



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

JANA MARIA BRITO SILVA

COSMOVISÃO DO AMBIENTE E A PROTEÇÃO DOS RECURSOS MARINHOS: UMA
ANÁLISE SOBRE A COERÊNCIA DA POLÍTICA SOCIOAMBIENTAL DO BNDES
PARA INVESTIMENTOS NO PRÉ-SAL

FORTALEZA
2013

JANA MARIA BRITO SILVA

COSMOVISÃO DO AMBIENTE E A PROTEÇÃO DOS RECURSOS MARINHOS: UMA
ANÁLISE SOBRE A COERÊNCIA DA POLÍTICA SOCIOAMBIENTAL DO BNDES
PARA INVESTIMENTOS NO PRÉ-SAL

Dissertação de Mestrado submetida à Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, em 08 de maio de 2015, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestra em Direito.

Orientador: Professor Doutor Glauco Barreira Magalhães Filho.

Co-orientadora: Professora Doutora Tarin Cristino Frota Mont'Alverne.

FORTALEZA
2013

COSMOVISÃO DO AMBIENTE E A PROTEÇÃO DOS RECURSOS MARINHOS: UMA
ANÁLISE DA POLÍTICA SOCIOAMBIENTAL DO BNDES PARA INVESTIMENTOS NO
PRÉ-SAL

Dissertação de Mestrado submetida à Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito da
Universidade Federal do Ceará, em ____ de _____ de 2015, como requisito parcial para a
obtenção do grau de Mestra em Direito.

Aprovada em: ____ / ____ / 2015.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Glauco Barreira Magalhães Filho (Orientador)
Universidade Federal do Ceará – UFC

Prof.^a Dr.^a Tarin Cristino Frota Mont’Alverne
Universidade Federal do Ceará – UFC

Prof.^a Dr.^a Solange Teles da Silva
Universidade Presbiteriana Mackenzie - Mackenzie

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca da Faculdade de Direito

-
- S586c Silva, Jana Maria Brito.
Cosmovisão do ambiente e a proteção dos recursos marinhos: uma análise sobre a coerência da política socioambiental do BNDES para investimentos no Pré-sal / Jana Maria Brito Silva. – 2015.
185 f. : il. color. ; 30 cm.
- Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2015.
Orientação: Prof. Dr. Glauco Barreira Magalhães Filho.
Coorientação: Profa. Dra. Tarin Cristino Frota Mont’Alverne.

1. Direito do Mar. 2. Soberania. I. Título.

CDD 347.79

“À minha família e a todos aqueles que pretendem deixar o mundo um pouco melhor do que o encontraram.”

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, A Deus, por me dar força e serenidade para concluir mais essa etapa em uma jornada de crescimento pessoal e profissional que apenas se inicia. Que os meus esforços possam corresponder minimamente as bênçãos recebidas.

A minha família, pelo amor e paciência, por apoiarem todas as minhas escolhas, mesmo quando elas não corresponderam as suas expectativas e desejos, mesmo quando isso os entristeceu. Por compreenderem que minha distância e constante falta de tempo não é nada além do que a minha tentativa de poder proporcionar-los um futuro mais tranquilo.

Aos meus avós, por acreditarem em mim desde os primeiros passos. Por todo amor e carinho dedicado a mim todos esses anos. É em razão do amor de vocês que hoje possuo a confiança para voar cada vez mais auto.

À família Gigli, que foi durante a estadia em São Paulo a minha segunda família. Obrigada por todo amor e atenção, e por me proporcionarem a sensação de estar em casa mesmo nos momentos mais difíceis.

Ao professor Glauco Barreira que prontamente aceitou meu convite para orientar o presente trabalho. Dedicou atenção e muito zelo em todas as fases. A professora Tarin Mont'Alverne que além de co-orientadora desde trabalho teve fundamental importância em sua consolidação. Agradeço por ter me colocado em um novo horizonte acadêmico e profissional. São Paulo não me abriu portas, São Paulo era a porta. E eram muitas! Agradeço ainda a professora Solange Teles, que aceitou fazer parte dessa banca e me recebeu em São Paulo de braços abertos. Obrigada por toda atenção, carinho e aprendizado.

À Marilene, por ser o anjo da guarda dos mestrandos em Direito da UFC, sanando nossas dúvidas, nos lembrando dos prazos e requisitos a cumprir, sempre com paciência e carinho. Á Heloisa que também arduamente nos auxiliou em toda essa jornada.

Ao Jothe por aturar a todos nós na Fortlivros constantemente, com parco retorno financeiro diante do trabalho que damos. Obrigada por todo carinho e por desde o início ter acreditado na minha capacidade e no meu trabalho.

Aos meus amigos, que graças a Deus são muitos e maravilhosos, pela companhia, pelo carinho e cuidado mútuos que qualificam a amizade como uma relação de amor. Obrigada por me apoiarem em todos os meus sonhos e loucuras. É através do estímulo de vocês que tenho energia para perseguir todos os meus sonhos, além certeza de que o mundo é todo meu.

“O que é essencial para alguém colocar em marcha um projeto que pode oferecer riscos ao meio ambiente? Dinheiro. E onde conseguir dinheiro para executar projetos ambientalmente nocivos? Nos bancos. Isto posto, como conter a degradação ambiental financiada por volumes razoáveis de recursos financeiros? Com os bancos mantendo um controle rígido sobre o destino do dinheiro que emprestam. Parece simples e é”. Danilo Pretti Di Giorgi, jornalista.

SUMÁRIO

Resumo:.....	9
INTRODUÇÃO.....	11
1 BNDES, INVESTIMENTOS E RECURSOS AMBIENTAIS: ANÁLISE CRÍTICA DE INSTRUMENTOS DISPONÍVEIS E DA POLÍTICA ADOTADA	21
1.1 Instituições Financeiras e Responsabilidade Socioambiental: instrumentos voluntários	21
1.1.1 Princípios do Equador	27
1.1.2 Protocolo Verde.....	31
1.1.3 Princípios para o Investimento Responsável.....	34
1.1.4 Iniciativa de Finanças do Programa para o Meio Ambiente da ONU (United Nations Environmental Programme – Finance Initiative – UNEP FI)	36
1.1.5 Pacto Global da ONU	37
1.1.6 Índice de Sustentabilidade Empresarial (ISE) da BM&F Bovespa.....	39
1.2 Sistemas de Salvaguardas de Bancos Multilaterais de Desenvolvimento (BMDs).....	40
1.3 Critérios para financiamento <i>offshore</i> e o ciclo de análise de projetos BNDES: superficialidade e falta de transparência.....	43
1.4 A Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES e a necessidade de setorização pelo dano.....	51
2 REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO AOS RECURSOS MARINHOS E O PRÉ-SAL: A CONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA REGULAMENTAR.	55
2.1 Aspectos gerais sobre o pré-sal: conceito e regulamentação nacional	57
2.2 Direitos soberanos e a exploração do mar	63
2.3 Tutela Ambiental Internacional do Mar	68
2.3.1 Convenções ambientais internacionais sobre proteção marinha	70
2.4 Legislação ambiental brasileira relacionada ao ambiente marinho	78
3 O DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL ENQUANTO REGIME AUTÔNOMO E SUA INFLUENCIA NA EXPLORAÇÃO DOS RECURSOS: UMA BREVE ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E SOBERANIA PERMANENTE.	86
3.1 direito ambiental internacional enquanto regime autônomo	87
3.2 A formação do direito ambiental internacional	92
3.3 Soberania permanente no contexto de fragmentação: evolução do conceito e a proteção dos recursos naturais.....	102
3.4 Princípio do desenvolvimento sustentável e soberania permanente sobre os recursos naturais: âmbito de incidência e obrigações inerentes.....	110
4 IMAGINÁRIO JURÍDICO E A FORMAÇÃO DA COSMOVISÃO DO AMBIENTE...	118
4.1 O papel do símbolo para o imaginário.....	125
4.2 O ambiente na dogmática jurídica	128

4.3 Imaginário e a pré compreensão ambiental: um discussão sobre a formação de uma “nova” ética ambiental.....	134
4.4 Sustentabilidade e responsabilidade socioambiental – Estimuladores para a construção uma nova conduta ética.	141
5 INSTRUMENTOS DE INDUÇÃO ADEQUADOS PARA O REDIMENSIONAMENTO DA COSMOVISÃO: CONSIDERAÇÕES E BREVES RECOMENDAÇÕES À POLÍTICA SOCIOAMBIENTAL DO BNDES	146
5.1 Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES e a proteção dos recursos marinhos: principais vulnerabilidades	147
5.2 Indicadores de sustentabilidade	153
5.3 Standards de sustentabilidade e normas certificadoras de responsabilidade socioambiental em bancos	156
5.4 Auditoria (<i>due diligence</i>) de impactos ambientais	162
5.5 Recomendações específicas de adequação interna ao BNDES	165
CONCLUSÃO.....	168
REFERÊNCIAS	172

Resumo: Nos últimos 10 anos, o Brasil descobriu imensas e importantes reservas de petróleo, gás, precisamente na região que geologicamente se denomina pré-sal. Outras reservas minerais também foram encontradas ao longo da plataforma continental. Embora o ambiente marinho ainda seja inóspito, de difícil acesso e que exige uma complexa e inédita tecnologia de extração, a exploração *offshore* já é uma realidade e poderá elevar o país a posição de player no cenário internacional. Espera-se que o Brasil se torne, nos próximos anos, um dos principais produtores de petróleo do mundo. Entretanto, é necessário a compreensão de que a atividade de exploração *offshore* insere-se em um ambiente absolutamente sensível e que definitivamente necessite de uma diligência eficiente e duradoura. Dessa forma, a proteção do ambiente marinho deve ser debatida muito além do que se discute na esfera econômica. Deve ser protegido acima dos anseios econômicos através de um rígido sistema normativo local e internacional, uma vez que seu caráter universal também não pode ser ignorado. Para tanto, o Direito Internacional, regime autossuficiente e fragmentado, se insere nessa temática fornecendo uma série de conceitos e princípios que são orientados, principalmente para que denominou-se de desenvolvimento sustentável. O presente estudo aborda a problemática que envolve a falta de critérios socioambientais no momento das concessões de financiamentos pelo BNDES através, inclusive, de estudo de caso. Analisa-se compromissos internacionais – ambientais e econômicos – assumidos pelo Brasil, que deveriam orientar o momento da tomada de decisão da maior instituição de financiamento público e o tratamento jurídico adotado. Investiga-se o *gap* existente entre posições internacionais e procedimentos adotados internamente como reflexo da construção de um paradigma exploratório que define o ambiente enquanto recurso inesgotável. Através dessa análise sobre a cosmovisão no cenário internacional visualiza-se a necessidade de induzir uma transformação no procedimento interno a fim de proporcionar a mudança de entendimento sobre a exploração de recursos ambientais, principalmente marinhos. Por fim, traça iniciais recomendações a serem aderidas pelo Estado e BNDES para fomentar essa modificação de paradigma interno, com vistas a manter-se coerente aos compromissos internacionais assumidos.

Palavras-chave: Cosmovisão. Direito Ambiental Internacional. Política de Avaliação Socioambiental. BNDES. Pré-sal.

Abstract: Over the past 10 years, Brazil has discovered huge and important reserves of oil, gas, precisely in the region that geologically is called pre-salt. Other mineral reserves were also found along the continental shelf. Although the marine environment is still harsh, difficult to access and that requires a complex and unprecedented extraction technology, offshore it is now a reality and could raise the country the player on the international stage. It is expected that Brazil will become in the coming years, one of the leading oil producers in the world. However, understanding of the offshore activity is inserted in an sensitive environment and that definitely requires an efficient and lasting diligence is required. Thus, the protection of the marine environment should be discussed beyond what is discussed in the economic sphere. It must be protected above the economic aspirations through a rigid local and international regulatory system since its universal character cannot be ignored. Therefore, international law, self-sufficient and fragmented system, is inserted in this issue by providing a series of concepts and principles that are geared primarily to that be named for sustainable development. This study addresses the issues surrounding the lack of social and environmental criteria at the time of grant funding through the BNDES, including case study. Analyzes international commitments - environmental and economic - made by Brazil, which should guide the timing of the decision-making of the highest institution of public financing and legal treatment adopted. The existing gap between investigating international positions and procedures adopted internally because of the construction of an exploratory paradigm that defines the environment as inexhaustible resource. Through this analysis of the worldview in the international scenario visualizes the need

to induce a change in the internal procedure in order to provide the change in understanding of the exploitation of environmental resources, especially marine. Finally, initial outlines recommendations to be bonded by the state and BNDES to foster this internal paradigm change, in order to remain consistent with its international commitments.

Keywords: Worldview. International Environmental Law. Environmental Assessment Policy. BNDES. Subsalt.

INTRODUÇÃO

A responsabilidade socioambiental tem apresentado crescente importância e presença no dia-a-dia das organizações, como fruto da conscientização e da pressão dos consumidores, investidores e outros, por um comportamento empresarial, que respeite o meio social e ambiental. Estratégias de responsabilidade socioambiental e de sustentabilidade, que anteriormente eram entendidas como diferencial mercadológico, passaram a ser prática exigida pela comunidade financeira, por investidores, pelo público consumidor, pelos órgãos normativos e pelas demais organizações ligadas a questões ambientais e sociais. Um crescente movimento em busca da remodelação da relação do homem com a natureza, uma superação da antiga cosmovisão que configurava o meio ambiente somente enquanto recurso a ser desmedidamente consumido.

Os bancos, como agentes propulsores do desenvolvimento, por meio dos financiamentos que deferem, são exemplos de instituições pressionadas a manter sua imagem condizente com os princípios socioambientais, por investidores, por governos e por consumidores de seus produtos e serviços e, também, por eles próprios, diante da perspectiva de maiores retornos financeiros e proteção da imagem institucional.

Atores importantes no processo de dinamização das atividades econômicas, os bancos são instados a financiar uma miríade de projetos, sendo que muitos desses podem justificar-se como necessários ao desenvolvimento das economias, mas, ao mesmo tempo, causar impactos socioambientais indesejáveis ou até mesmo irreversíveis.

Para que os bancos não se tornem agentes indiretos de impactos adversos e se fortaleçam como pilares para o desenvolvimento sustentável do País, o conhecimento e a análise de suas práticas em financiamentos de projetos poderão corroborar com o posicionamento de sustentabilidade e de responsabilidade socioambiental dessas instituições.

A exploração *offshore*, em grande parte recebe investimentos que compõe linhas de financiamento público, como por exemplo o financiamento do BNDES destinado a exploração dos recursos encontrados no pré-sal.

No Brasil a presença do BNDES no setor financeiro é um dado da realidade. Seus investimentos chegam a quase 20% do Produto Interno Bruto (PIB) do país.¹ Mesmo tendo sido criado há 60 anos, período em que o Brasil não contava com uma malha de instituições e agentes

¹ De acordo com matéria do jornal O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES banca 20% dos investimentos”, de 09 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-banca-20-dos-investimentos-imp-,1070708>>.

financeiros privados como a existente nos dias atuais, o BNDES não deixou de ser um ator preponderante no financiamento de projetos produtivos no país. Pelo contrário, sua relevância e centralidade apenas aumentaram na última década.

A importância do BNDES no financiamento de longo prazo no Brasil é facilmente ilustrada. Atualmente, o Banco é responsável por quase 75% do crédito ofertado às empresas brasileiras, principalmente o crédito direcionado ou de longo prazo.² Nesse portfólio, o BNDES atua ora como único financiador ou em conjunto com o setor financeiro privado, ou ainda com bancos públicos estatais, principalmente Banco do Brasil (BB) e Caixa Econômica Federal (CEF). Há, ainda, projetos cofinanciados pelo BNDES e por Bancos Multilaterais de Desenvolvimento (BMDs), como o Banco Mundial, o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e a Corporação Andina de Fomento (CAF).³

Se em 1952, ano de sua fundação, o BNDES desembolsou meros CR\$ 63,5 milhões em alguns poucos projetos na área de energia elétrica, em 2013 seus desembolsos atingiram cerca de R\$ 190 bilhões,⁴ uma cifra que supera apenas o volume de financiamentos e investimentos realizados em 2010, quando a soma total atingiu o pico anual de R\$ 168 bilhões.⁵ O BNDESPar, braço de participações do BNDES, aumentou a concentração de seus investimentos em setores de óleo e gás, mineração e energia nos últimos dez anos. Levantamento feito pelo Valor, incluindo participações diretas e indiretas, mostra que o peso desses três setores passou de 54% para 75% do total da carteira entre 2002 e 2012.⁶

Desses investimentos, sem dúvida, um dos mais relevantes é o destinado ao financiamento de empresas que irão explorar o pré-sal e para tanto, um criterioso leque de exigências é feito para que o financiamento seja aprovado, dentre eles, um estudo sócio ambiental. Esse estudo possui critérios próprios e nem sempre está relacionado ao tipo de atividade explorado pela empresa. Déficit de critérios específicos e transparência tem sido os elementos mais criticados aspectos no momento da concessão de crédito.

Ora, se o cenário internacional se empenha em estabelecer medidas que induzam a modificação da cosmovisão do ambiente de mero bem de consumo, para uma cosmovisão

² De acordo com matéria do jornal O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES detém quase 75% do crédito às empresas, diz BC”, de 27 de setembro de 2013. Disponível em: < <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-detem-quase-75-do-credito-as-empresas-diz-bc,165844e>>.

³ BNDES. Relação de Bancos Parceiros. Disponível em: < <http://www.bndes.gov.br/instituicoes>>.

⁴ BNDES. Relatório Anual de 2013.

⁵ Em valores nominais. Em valores atualizados, o desembolso de 2010 hoje chega a R\$ 190 bilhões. BNDES. Relatório Anual de 2012.

⁶ VALOR ECONÔMICO. BNDESPar concentra ainda mais seus investimentos. Disponível em: < http://www.valor.com.br/imprimir/noticia_impreso/3044628> Acesso em 17 fev 2015.

alargada, capaz de equilibrar o processo de *throughput*,⁷ como se permitir que um dos maiores bancos públicos oriente suas políticas em sentido diverso?

A descoberta de jazidas de petróleo na camada que denominou-se de pré-sal, localizada na plataforma continental brasileira,⁸ associada a expectativa que se formou em torno de sua exploração gerou uma intensa transformação nas perspectivas desse setor.⁹ O desenvolvimento econômico oriundo da lavra e comércio de hidrocarboretos indiscutivelmente elevará o Brasil a uma posição de relevância no mercado de petróleo mundial, possibilitando que o país se torne um *global player* no setor.

A significativa área que se encontra à disposição para exploração – chamada de Amazônia Azul¹⁰ –, somada ao expressivo aumento de instalações *offshore*¹¹ e a ampliação das operações de extração nos oceanos nos remete a uma justificável preocupação com questões relativas a proteção do ambiente, uma vez que se evidencia a sua influência direta em um ecossistema extremamente sensível e que possui complexa recuperação frente a um acidente de maior impacto.

Algumas relevantes questões sobrevêm da exploração e extração do petróleo encontrado no pré-sal, principalmente as que se relacionam aos impactos no ambiente marinho e recursos que circundam as plataformas. Ainda que se apresente todo o avanço tecnológico e crença que o ser humano confere a si sua tecnologia, a possibilidade de acidentes não é nula, podendo inclusive não obedecer a qualquer precedente anterior, como foi o caso de *blowut*,¹² resultado de uma falha o *preventer*¹³ da plataforma *Deepwater Horizon*, na *British Petroleum*,

⁷ é o fluxo físico entrópico de matéria e energia proveniente de fontes naturais que passa pela economia humana e regressa aos sumidouros da natureza (...). ver Herman E. DALY, *La economía en estado estacionario: hacia una economía política del equilibrio biofísico y el crecimiento moral*, p. 335.

⁸ O Art. 76, I, da UNCLOS (convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar) traz a seguinte definição: “A plataforma continental de um Estado costeiro compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural do seu território terrestre, até ao bordo exterior da margem continental ou até uma distância de 200 milhas marítimas das linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância”. Adaptada à legislação nacional pela Lei n.867/1993, art.11.

⁹ “As novas descobertas off-shore na camada pré-sal das bases sedimentares brasileiras de Santos e Campos são estimadas em 15 bilhões de barris de óleo equivalente (boe), em adição dos 12 bilhões de barris em reservas”. In: HERNANDEZ-PEREZ, Adriana. *Economics of oil regulation and the Brazilian reform: some issues*. **Energy Policy**, Hastings, v.39, p.57-65, 2011. P.57.

¹⁰ Amazônia Azul é um termo utilizado para denominar o acréscimo de território pleiteado pelo Brasil à Comissão para os Limites da Plataforma Continental da ONU. Esse tema será melhor trabalhado mais adiante.

¹¹ “Instalações offshore são mais frequentemente encontradas na forma de massivas plataformas de petróleo, geralmente usadas como base para a prospecção e exploração de recursos naturais”. In: GAVOUNELI, Maria. **Pollution from Offshore Installations**. Leiden: Martinus Nijhof, 1995. P.15.

¹² Blowout é um termo utilizado na indústria petrolífera e significa um vazamento incontrolável de gás ou óleo e outros fluídos, sendo lançados na atmosfera ou em formações subterrâneas. Fonte: Oil & Gas Field Technical Terms Glossary. Disponível em: <http://oilgasglossary.com/blowout.html>. Acesso em: 10 fev. 2012.

¹³ “Um obturador anti-erupção (blowout preventer) é um dispositivo que serve para ativar automaticamente a vedação de um poço em resposta ao aumento de pressão, impedindo o vazamento. É composto por uma série de

que ocorreu no Golfo do México, em 2010. Estima-se que houve o vazamento de aproximadamente cinco milhões de barris de petróleo no mar.¹⁴

A tutela ambiental de recursos marinhos se dá por inúmeras normas internacionais, mormente as pactuadas na forma de *Multilateral Environment Agreements* (MEAs)¹⁵ – ou, Acordos Multilaterais Ambientais. A partir do estudo desses acordos percebe-se o desenvolvimento de uma rede de princípios, normas conceitos, práticas de Estados, decisões de tribunais e inúmeros outros procedimentos que vem alimentado a construção do Direito Ambiental Internacional e de um Regime de Proteção dos recursos marinhos.

Visualiza-se um regime de Direito Internacional, sendo este autossuficiente¹⁶, dotado de racionalidade própria, capaz de criar institutos próprios e de solidificar uma nova conduta, adequada e favorável à proteção do ambiente.

Em razão dessa constatação inicial, entende-se que o Direito Ambiental Interacional desconhece fronteiras políticas além disso, que a realidade ambiental é equiparada à disposição globalizante da economia e do comércio, cuja tendência, a partir do século XX, tem sido a conglobação.¹⁷ Se toda ação natural é capaz de gerar um reflexo proporcional e sem observância de fronteiras, as responsabilidades dos Estados diante da comunidade internacional adquirem suma importância.

A compreensão do ambiente natural que emergiu das pesquisas dos séculos XVIII e XIX afetou profundamente a visão do homem quanto a seu lugar na natureza. A era vitoriana foi um período de grande autoconfiança e segurança, embora o ideal vitoriano de civilização tenha quase sempre dependido da conquista da natureza pela ciência e pela tecnologia. O domínio sobre o meio ambiente era visto como essencial para o progresso e para a sobrevivência da raça humana.¹⁸

êmbolos que se destinam a cortar o tubo de perfuração e a selar o poço em caso de perda do controle”. In: BRATSPIES, Rebecca M. A Regulatory Wake Up Call: Lessons From BP’s Deepwater Horizon Disaster, Golden Gate University Environmental Law Journal, San Francisco, v.5, pp 7-60, 2011, p.31.

¹⁴Sobre isso ver: PETTIT, David; NEWMAN, David. Blowout: Legal Legacy of the Deepwater Horizon Catastrophe: Federal Public Law and the Future of Oil and Gas Drilling on the Outer Continental Shelf. Roger Williams University Law Review, Bristol, v.17, p.184-220, 2012

¹⁵ Termo utilizado na literatura internacional

¹⁶ INTERNATIONAL LAW COMMISSION. **Fragmentation of international law: difficulties arising from the expansion and diversification of international law.** Report of the study group of the International Law Commission finalized by Martti Koskenniemi. Genebra, 2006. Disponível em: http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_1682_add1.pdf. Acesso em: 05 fev. 2015

¹⁷ SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de Direito Internacional Público.** v.1. São Paulo: Atlas, 2002, p. 28

¹⁸ MCCORMICK, John. **Rumo ao paraíso: a história do movimento ambientalista.** Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1992.

Em meio a diversas normativas que atualmente compõe o sistema ambiental internacional, a soberania permanente sobre os recursos naturais,¹⁹ princípio que foi integrado às Declarações de Estocolmo (1972) e do Rio (1992), conquanto a priori remeta a uma ideia exclusiva de autodeterminação, traz em sua essência a responsabilidade ambiental, razão pela qual percebe-se a necessidade de uma análise mais profundada sobre seu âmbito de incidência. A Rio+20 traz à tona a discussão referente a economia azul e a economia verde, sem apresentar resultados contundentes.

Aliado ao status jurídico que hoje se aplica aos recursos marinhos encontrados em alto mar – *res communis* – o princípio se expõe como um importante instrumento a ser ressaltado nos processos de tomada de decisão nas negociações econômicas nacionais e internacionais que envolvem exploração *offshore*. Dessa forma, é preciso compreender que

soberania e independência não são abstrações, fetiches ou dogmas sem efeito no plano das relações internacionais, mas, ao contrário, são instrumentos jurídico-políticos atuais, cujo conteúdo positivo repousa na contribuição que eles dão à cooperação ao desenvolvimento em condições de igualdade ao desdobramento normal das relações interestatais²⁰. (tradução nossa)

Entende-se necessário que se compreenda soberania enquanto posição completa e complexa de um Estado perante a ordem mundial. Ao se adotar o conceito de soberania permanente, filia-se a interpretação de responsabilidade em relação a recursos naturais²¹ e ao princípio do desenvolvimento sustentável, é sob a égide dessas premissas que desenvolver-se-á este estudo.

Seguindo este raciocínio entende-se que essa compreensão é indispensável para se discutir questões relacionadas aos espaços marinhos abarcados pela responsabilidade permanente do Brasil. Optou-se por analisar diretamente as questões que envolvem os recursos localizados no pré-sal, ou seja na plataforma continental e Zona Exclusiva Econômica (ZEE)²² brasileira.

Na referida área marinha, reconhecem-se direitos soberanos dos Estados (Art. 56 UNCLOS), o que difere da ideia clássica de soberania enquanto absoluta e ilimitada. Uma vez mais se observa a preponderância da variável ambiental, que na ocasião defere ao Estado costeiro jurisdição sobre a área, no que diz respeito à preservação e proteção do ambiente marinho (art. 56, b). Dessa forma, o Brasil, *prima facie*, exerce direitos soberanos em relação a seus recursos

¹⁹ Resolução AG ONU 26 (VII)

²⁰ ELIAN, George. **The Principle of Sovereignty Over Natural Resources**. Alphen aan den Rijn: Sitjhoff, 1979, p.35

²¹ A Resolução 1803 da Assembleia Geral da ONU reconhece uma limitação na noção de soberania relativa.

²² A Zona Econômica Exclusiva (ZEE) está localizada a 200 milhas marítimas da linha de base (linha de baixa-mar (linha da maré mais baixa) ao largo da costa).

encontrados no pré-sal,²³ sendo-lhe ainda reservada jurisdição sobre a conservação dos referidos recursos.

Assim sendo, supõe-se que a soberania permanente perfilha um direito econômico do Estado em dispor discricionariamente de suas riquezas naturais, na mesma proporção que impõe o dever de sustentabilidade para a exploração. Com efeito, o conceito de desenvolvimento sustentável constitui um elemento indispensável para o exercício da soberania permanente.

Ao se elencar políticas nacionais que poderão impactar direta ou indiretamente o ambiente, torna-se imprescindível que haja uma compatibilização com obrigações oriundas da soberania permanente dos demais compromissos internacionais assumidos. Políticas de financiamento e investimentos públicos podem ser uma importante ferramenta para a indução de uma mudança de postura do comércio e de suas cadeias.

Dispostas essas linhas introdutórias, resta cristalina a proposta de delimitação do tema e escopo do estudo, que é o de estabelecer um elemento de conexão entre o estímulo de conduta proporcionada pelas exigências socioambientais deficientes no momento da concessão de investimentos do BNDES, voltados para execução da atividade de extração *offshore*, e a responsabilidade intrínseca aos critérios de sustentabilidade resultante do exercício da soberania permanente sobre os recursos naturais. Em diversos momentos contesta-se a coerência da avaliação do banco em relação as obras financiadas e aos compromissos internacionalmente estabelecidos. Visando essa finalidade, será inicialmente analisada a política socioambiental adotada pelo BNDES, assim como suas principais vulnerabilidades e problemáticas envolvendo projetos de intenso impacto ambiental. Demonstra-se os principais instrumentos de adesão voluntárias que estão disponíveis nacional e internacionalmente, e que já foram aderidos pela maior parte das instituições financeiras no país, mas que apesar de apresentarem instrumentos eficazes, não foram aderidos em sua totalidade pelo BNDES. (Cap.1)

Em seguida, aborda-se a construção da normativa referente a exploração do mar e seus recursos, analisando os principais mecanismos normativos internacionais da tutela ambiental relacionada à exploração de petróleo oriundo de plataformas oceânicas. Em seguida levantados esses principais aspectos internacionais, estabelece-se contraposição com a legislação nacional, levando-se em consideração o marco regulatório do pré-sal. A partir disso, pode-se compreender que trata-se da tutela de um meio sensível e complexo que demandaria um modelo

²³ A mineração do leito marinho também é restritiva nesse aspecto. Alexandra Post identifica sete diferentes parâmetros na lavra dos fundos oceânicos: o geológico, tecnológico, econômico, ambiental, histórico, teórico e político In: POST, Alexandra Merle. **Deepsea Mining and the Law of the Sea**. Den Haag: Martinus Nijhoff, 1983,

de avaliação socioambiental mais detalhado e que se coadunasse com todos os compromissos até então assumidos pelo Brasil. (Cap.2)

Compreendido o regime normativo de exploração do pré-sal torna-se imprescindível que se elenque as principais fontes e princípios internacionais que deveriam orientar e fundamentar escolhas feitas pelos Estados no momento de regulamentar a exploração dos seus recursos marinhos. A introdução dos princípios do Desenvolvimento Sustentável e da Soberania Permanente, trazem em si obrigações de preservação inerentes aos direitos de exploração, perspectiva que ultrapassa a ideia de exploração meramente econômica e desmedida. A evolução desses conceitos demonstra que por traz de todas as opções legais e econômicas, o Estado deverá obedecer padrões de conservação capazes de garantir a intergracionalidade dos recursos. Ao fim desse capítulo, aborda-se o princípio do desenvolvimento sustentável e sua relação com relações econômicas abrindo espaço para que se compreenda melhor a cosmovisão construída historicamente sobre os recursos naturais, com ênfase nos encontrados no ambiente marinho. (Cap.3)

Prossegue-se a análise, demonstrando a atual construção do sistema ambiental, analisando a noção de meio ambiente na dogmática jurídica, a formação da imagem, diferenciação e fragmentação do sentido do ambiente, para chegar a cosmovisão de meio ambiente como macro bem. Essa análise se dará utilizando fontes filosóficas que permitem evidenciar a importância de racionalizar a relação do homem com o seu meio enquanto rede simbólica. A rede simbólica constituiria o “meio artificial” da relação entre o homem e a realidade.²⁴ A partir disso pode-se perceber a importância de mecanismos de indução capazes de transformar essa relação, possibilitando um redimensionamento da importância da preservação do ambiente. (Cap. 4)

Por último, será realizada uma análise das formas de estudos socioambientais e nas possíveis modificações que poderiam ser implementadas com vista a fomentar o desenvolvimento de um procedimento mais eficaz, mais completo e com critérios mais claros, que estejam coadunados com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Entende-se que somente haverá um adequado redimensionamento da cosmovisão do ambiente no momento em que a proteção estiver presente enquanto prioridade, não apenas de forma residual ou secundária. Frisa-se que a compreensão do que se denomina de crescimento sustentável em maior parte deve atrelar-se a equilíbrio e não confundir-se ao conceito de crescimento econômico. (Cap. 5)

²⁴ CASSIRER, Ernst, **Antropologia filosófica- ensaio sobre o homem**: introdução a uma filosofia da cultura humana. São Paulo: Mestre Jou, 1972. p. 50.

Espera-se que o presente trabalho possa proporcionar uma sistematização das normativas internacionais que envolvem compromissos econômicos e ambientais relevantes para a discussão do tema, viabilizando a compreensão autêntica da cosmovisão do ambiente no cenário nacional e internacional, com vistas a viabilizar uma análise crítica sobre o procedimento de avaliação socioambiental presente na tomada de decisão do maior banco financiador do país.

Esse trabalho se justifica pela importância que o tema apresenta na atualidade. Poucos estudos se destinam a analisar questões empíricas que compõem o processo de tomada de decisão do poder público no momento da construção e financiamento de infraestrutura. O que se observa muitas vezes é que investimentos são concedidos sem que a proteção do ambiente seja uma prioridade, muitas vezes presente somente no momento do licenciamento ambiental. Em razão disso, teme-se que a exploração do pré-sal se desenvolva sob um referencial meramente econômico que compromete a segurança e preservação do ambiente marinho.

Por meio de uma pesquisa teórica, bibliográfica, descritiva e exploratória, o trabalho tem como objetivo geral investigar quais os instrumentos e normativas internacionais que deveriam compor a escolha de financiamento do BNDES, com vistas a demonstrar que há uma clara incoerência e que o banco ainda se filia a uma cosmovisão que avalia o ambiente enquanto bem de consumo, na medida em que destina a maior parte do seu recurso para a exploração de commodities relacionadas a exploração de petróleo sem desenvolver uma política de avaliação e proteção específicas, capaz de proporcionar um nível de proteção compatível com o risco da exploração.

Buscando conectar todas essas informações, a metodologia escolhida para conduzir a pesquisa foi realizado um de estudo de caso sobre o procedimento adotado pela instituição financeira e suas principais vulnerabilidades. Trata-se de um tipo de pesquisa qualitativo, tendo em vista que busca enfatizar as qualidades e especificidades do objeto, qual seja, a avaliação deficiente de questões ambientais e a falta de informação que impede a fiscalização da sociedade civil a respeito do cumprimento dos compromissos legais estabelecidos.

Tal escolha se justifica uma vez que o estudo de caso contribui de forma inigualável para a compreensão de fenômenos individuais, organizacionais, sociais e políticos. Segundo Yin,

“o estudo de casos é uma forma de se fazer pesquisa social empírica ao investigar-se um fenômeno atual dentro de seu contexto de vida-real, onde as fronteiras entre o fenômeno e o contexto não são claramente definidas e na situação em que múltiplas fontes de evidência são usadas”.²⁵

²⁵ YIN, Robert. **Estudo de caso: planejamento e métodos**. Porto Alegre: Bookman, 2005. P.20

Trata-se de um estudo hipotético-dedutivo, uma vez que, no decorrer da pesquisa, diversas hipóteses variáveis tiveram seu alcance e consciência investigados, tais como a hipóteses de existir um procedimento de avaliação social ambiental documental passível de análise, de não haver uma política voltada especificamente para a análise de questões do pré-sal ainda que a destinação dos recursos já esteja sendo feita, da possibilidade de uma avaliação de responsabilidade mais alargada, a possibilidade da questão ambiental constituir um argumento teórico e simbólico, mas ainda não integrado a real cosmovisão que permite a exploração incomedida, etc.

Foram utilizadas ainda metodologias auxiliares, como o método experimental ou empírico, fundado na experiência. A aplicação desse método foi possível em razão da necessidade de compreender a realidade e contextualizar as informações obtidas documentalmente. A utilização desse método se deu através da realização de conversas e debates que ocorreram a partir da tentativa de obter informações junto ao banco sobre os documentos gerados nas avaliações socioambientais.

Diversos pedidos foram realizados através do canal de comunicação disponibilizado pelo banco, entretanto bastante frustrantes. Após diversas tentativas frustradas de obter a documentação, foram realizados alguns pedidos via lei de acesso a informação (citados no corpo do trabalho)²⁶, mas que também refletiram uma total falta de transparência da instituição que em nenhum momento disponibilizou os estudos feitos. Inúmeros argumentos falaciosos foram utilizados, como a necessidade de enviar códigos de atividades, a complexidade da informação e por fim o sigilo bancário. O presente trabalho pretendia analisar os contratos até então firmados, entretanto o acesso foi restrito, o que impossibilitou a análise.

Em resumo, a escolha metodológica possibilitou diferenciais bastante positivos uma vez que permitiu a aproximação entre a teoria e o plano concreto; viabilizou reflexões aprofundadas sobre questões jurídicas, orientadas por uma situação concreta; possibilitou descobertas que não seriam identificáveis senão por meio de estudo de caso; permitiu reconhecer a dinâmica prática da proteção do ambiente em face de investimentos, assim como o papel que a instituição poderia desempenhar nesse processo; permitiu enfrentar questões interdisciplinares do direito e multidisciplinares que decorrem da necessária compreensão de questões sociológicas, internacionalistas, de infraestrutura, e tantos outros fatores que poderão ser identificados no decorrer do estudo.

²⁶ Os pedidos foram realizados entre setembro de 2014 e abril de 2015.

Ressalta-se que o estudo tem natureza teórico-prática, e realiza algumas considerações que apenas constituem inquietações iniciais, mas que ainda se pretende desenvolver em outras etapas de pesquisa, promovendo uma análise rigorosa de seu objeto, no intuito de dimensionar sua extensão.²⁷

²⁷ MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Claudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, passim.

1 BNDES, INVESTIMENTOS E RECURSOS AMBIENTAIS: ANÁLISE CRÍTICA DE INSTRUMENTOS DISPONÍVEIS E DA POLÍTICA ADOTADA

Inicia-se a reflexão do presente trabalho através colocando a problemática central abordada, qual seja a forma pela qual o Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social avalia os fatores de risco ambiental em *project finance*. Essa indagação é imprescindível para que se compreenda a opção que o banco fez de não adotar aos principais mecanismos voluntários de proteção do ambiente e os reflexos que isso pode ter a partir do financiamento facilitado de megaempreendimentos de alto impacto.

Ao se qualificar como indutor do crescimento econômico e da promoção socioambiental, o banco assume uma postura de responsabilidade em estimular condutas que sejam condizentes com os valores e princípios elencados pelo Estado brasileiro, entretanto nem sempre é o que se observa no ciclo de avaliações de projeto.

A presença de requisitos ambientais no momento da tomada de decisão do Estado é fundamental no momento de promover empreendimentos e atividades que fazem uma clara opção pelo manejo sustentável de recurso. Ao não definir critérios objetivos, o banco muitas vezes financia projetos de alto impacto socioambiental sem que isso seja um fator determinante para a concessão do recurso. Por exemplo, no caso da UHE Belo Monte, o licenciamento ambiental foi controverso e bastante negativo em relação a construção, entretanto isso não impediu que o banco não só concedesse o financiamento, como que o recurso fosse liberado sem obedecer os critérios exigidos nas condicionantes.

Ora, se o banco não vincula seus critérios avaliativos da questão ambiental ao licenciamento quais seriam seus critérios objetivos? Que fatores são determinantes na avaliação do projeto? Que mecanismos se encontram disponíveis para subsidiar critérios de avaliação socioambientais mais complexas? Em que consiste a política de responsabilidade do BNDES?

1.1 Instituições Financeiras e Responsabilidade Socioambiental: instrumentos voluntários

Os Bancos de desenvolvimento têm por função clássica operar em nichos de mercado ignorados, em certa medida, pelas instituições financeiras privadas, mas que possuem fortes impactos econômicos e sociais, como crédito de longo prazo para investimentos em infraestrutura.

O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), desde sua fundação, em 1952, tem cumprido um papel de ampla relevância na formulação e execução das

políticas e estratégias para o desenvolvimento do país. Fruto de uma nova fase econômica no Brasil, surgiu como um importante instrumento para a política de desenvolvimento industrial idealizada pelo então presidente Getúlio Vargas.

Ao longo de sua existência, operou como ferramenta viabilizadora de sucessivas políticas econômicas do governo, desde a Industrialização por Substituição de Importações (ISI), passando pelas privatizações da década de 1990, o que hoje se percebe é a retomada do Estado como indutor da atividade econômica e da infraestrutura, além de ser responsável por uma transformação social marcada pela ascensão da classe média e a redução dos níveis de pobreza em patamares históricos.

Com o início do século XXI, circunstâncias econômicas e políticas robusteceram a ascendência do BNDES no financiamento do desenvolvimento brasileiro. Ao final de 2013, quase 75% do crédito de longo prazo para empresas²⁸ e 20% de todos os investimentos realizados no Brasil eram realizados pelo Banco.²⁹ Na atual estratégia de desenvolvimento do Estado brasileiro, o BNDES ocupa, sem dúvida, um papel de protagonismo.

A incomensurável expansão da capacidade de desembolsos e da carteira de crédito/ativos do BNDES não foi seguida de um fortalecimento adequado dos mecanismos de participação social, preservação ambiental e transparência do Banco na última década. Em que pesem os avanços atingidos no campo da transparência ativa, como a criação do Portal BNDES Transparente, e o desenvolvimento das informações disponibilizadas via pedidos de acesso à informação amparados pela Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.257/2011), a persistente cultura do sigilo e a insuficiente prestação de contas à sociedade ainda são obstáculos para um maior controle social das atividades realizadas pelo BNDES, sobretudo no que diz respeito aos projetos financiados no exterior.

Conforme pesquisa desenvolvida pelo Banco Mundial, em 2012 haviam 90 bancos de desenvolvimento entre 61 países.³⁰ Em 2009, o total de ativos dessas instituições era de US\$ 2,01 trilhões e os empréstimos totais eram da ordem de US\$ 1,59 trilhões.³¹ A pesquisa do Banco

²⁸ De acordo com matéria do jornal O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES detém quase 75% do crédito às empresas, diz BC”, de 27 de setembro de 2013. Disponível em: < <http://econom>

[ia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-detem-quase-75-do-credito-as-empresas-dizbc,165844e](http://econom)>.

²⁹ De acordo com matéria do jornal O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES banca 20% dos investimentos”, de 09 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-banca-20-dos-investimentos-imp-,1070708>>.

³⁰ LUNA-MARTÍNEZ, José de; VICENT, Carlos Leonardo. Global survey of development banks. The World Bank Policy Research Working Paper, 2012.

³¹ Ibidem.

Mundial também verificou que os bancos de desenvolvimento podem assumir múltiplas funções e possuem desenhos institucionais variados, variando a cada país.³²

A maior parte das críticas de correntes de opinião que aceitam com reservas uma maior intervenção do Estado na economia, especialmente através de bancos públicos, se dirigem ao fato de que estes teriam uma baixa eficiência operacional, financeira e administrativa, além de serem propensos ao *rent-seeking* – uma vez que proporcionariam aos seus administradores e ao governo rendas indevidas às custas do setor privado e das famílias – resultariam em um *crowding out* (barreira de entrada) ao setor privado, uma vez que seriam detentores de excessiva discricionariedade na concessão de crédito, podendo eleger grupos econômicos ligados a políticos ou setores que pouco contribuiriam para a inovação tecnológica; e seriam tendentes à corrupção, fisiologismo e nepotismo.^{33 34}

Em outra perspectiva, economistas e analistas com visão mais favorável à presença do Estado na economia enfatizam que bancos estatais são um subproduto de arranjos sociais, de singularidades institucionais resultantes da interação de grupos de interesse, das regras e de movimentos históricos. Por esse viés, o BNDES seria “um agente constitutivo da história econômica” do Brasil.³⁵

Para além do desenvolvimento proporcionado pelo banco, alguns aspectos devem ser analisados de forma crítica, pois os déficits de transparência e de abertura à participação social do BNDES colaboram para que as ferramentas de prevenção, mitigação e monitoramento de impactos socioambientais empregadas pelo Banco, nas diversas fases do ciclo do projeto, tenham um desempenho aquém do desejável.

Apesar da existência de uma Política Socioambiental que prevê instrumentos de avaliação de riscos socioambientais, são inúmeras as denúncias de violações de direitos humanos e danos ambientais no âmbito de projetos financiados pelo BNDES. Entre as violações mais

³² Eles se distinguem por variáveis como: controle societário, quando o capital pode ser parcial ou totalmente do governo; setores-alvo e clientes, com foco amplo ou em setores específicos (agricultura, moradia popular etc.); modelos de financiamento que podem ser diretos ou indiretos; taxas de crédito que podem ser subsidiadas (pelo governo ou por captações de instituições internacionais) ou de mercado; regulação e supervisão que podem estar sujeitos ao regime regulatório e fiscalizatório comuns às demais instituições financeiras ou a um regime especial; e governança corporativa quando seus órgãos societários podem ser controlados ou não pelo governo.

³³ Críticas à presença do Estado na economia e, mais especificamente, no setor financeiro são frequentes na literatura mais próxima a teorias econômicas de matriz neoclássica, que veem na intervenção do Estado possível fonte de distorções sobre o funcionamento dos mercados. Na década de 1990, uma série de estudos conduzidos por pesquisadores ligados ao Banco Mundial adquiriu particular relevância nesse debate. Esses estudos, que buscavam relacionar o nível de proteção de investidores com o financiamento de empresas, ficaram conhecidos por Law and Finance. De acordo com os autores dessa corrente, um país com uma presença razoável de bancos públicos teria um nível mais baixo de “desenvolvimento financeiro”.

³⁴ Ver: La-Porta, Lopez-de-Silanes & Shleifer (2002).

³⁵ SHAPIRO. Máriô. Novos parâmetros para a intervenção do Estado na economia: persistência e dinâmica da atuação do BNDES em uma economia baseada no conhecimento. Tese: USP. 2009.

graves e/ou reiteradas estão alterações significativas da vida e da cultura de povos indígenas pela instalação de obras e exploração de riquezas em seus territórios, remoções forçadas de populações tradicionais sem a devida compensação, danos a ecossistemas e ao meio ambiente causados por inundações e desmatamentos, manutenção de trabalhadores em condições degradantes ou análogas à escravidão e a exploração sexual de crianças e adolescentes e do trabalho infantil dentro e/ou no entorno dos empreendimentos.

Esses e outros impactos negativos, associados a projetos financiados pelo BNDES, são um dado da realidade, e a comprovação de sua existência encontra respaldo em diversas fontes documentais, tais como procedimentos administrativos de órgãos de controle (como o Ministério Público e o Tribunal de Contas da União), ações em curso nas diversas esferas judiciais, relatórios investigativos elaborados por organizações independentes da sociedade civil e matérias de órgãos da imprensa.

Em sendo incontornável o reconhecimento de que o BNDES tem prestado apoio financeiro a empresas e empreendimentos profundamente questionáveis sob o aspecto do cumprimento da legislação básica ambiental brasileira, é fundamental trazer à discussão o papel e a responsabilidade do Banco na prevenção e reparação de impactos adversos ao meio ambiente e à vida de indivíduos e comunidades, seja quando o banco atua por meio das tradicionais linhas de financiamento ou por meio de instrumentos mais modernos de apoio financeiro, como a participação acionária em empresas privadas.

Considera-se ainda mais relevante que sejam delineadas propostas concretas para que o BNDES, um dos maiores bancos de desenvolvimento do mundo, pautar sua atuação e do desenvolvimento socioambiental, e não dos tradicionais indicadores de desempenho econômico-financeiros, como o volume de desembolsos, o retorno sobre o patrimônio e seu impacto na formação bruta de capital fixo no país.

Para que isso seja possível passa-se a analisar os principais instrumentos, disponíveis, que em tese são capazes de fornecer um remodelamento dos procedimentos adotados por instituições públicas e privadas. Em momento posterior analisa-se o procedimento adotado, pelo BNDES, nas avaliações socioambientais exigidas para a concessão de investimentos públicos.

O advento do Estado Social de Direitos impulsionou diversas modificações na relação entre o Estado e os indivíduos que o compõe, se o movimento inicial se deu por meio de um estado prestacional, em um momento posterior estreitou as relações entre as esferas pública e privada. O Estado passou a participar mais ativamente na economia com a criação de parcerias público-privadas e empresas públicas, assim como as demais instituições privadas passaram a

adequar suas matrizes de responsabilidade de forma a incluir questões referentes a preservação do ambiente.

A partir da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo, em 1972, passou-se a discutir delimitações do que seria a necessidade de promoção do desenvolvimento sustentado, cujo conceito foi inicialmente definido como sendo o “modelo de desenvolvimento que leva em consideração, além dos fatores econômicos, aqueles de caráter social e ecológico, assim como as disponibilidades dos recursos vivos e inanimados e as vantagens e os inconvenientes, a curto e longo prazos, de outros tipos de ação”.³⁶

A partir desse conceito, emerge a noção de sustentabilidade, que pressupõe a harmonia entre três esferas quais sejam, ambiental, econômica e social.

Segundo Sousa, a sustentabilidade depende da observância de alguns critérios. Entende que a taxa de uso não deve exceder a taxa de regeneração e ter-se-á um rendimento sustentável; para os recursos não-renováveis, as taxas de geração de recursos para o projeto não devem exceder a capacidade assimilativa do ambiente e o esgotamento dos recursos não-renováveis deve requerer taxas compatíveis de substitutos renováveis para esses recursos.³⁷

Partindo-se dessa nova dimensão do bem ambiental, o ordenamento jurídico brasileiro recepcionou essa nova perspectiva com a partir da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), que trouxe em seu artigo 4º, a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico como sendo um de seus principais objetivos legais.

A Constituição Federal de 1988, já assevera em seu artigo 3º, inciso III, assim como no artigo 43, que é imprescindível, para o desenvolvimento harmônico da economia nacional, a diminuição das desigualdades regionais e a observância da necessidade de um modelo de desenvolvimento sustentável, instituindo a equidade entre as gerações presentes e futuras. Essa obrigação é reforçada pela adoção, no artigo 170, inciso VI, da Constituição da República, da defesa do meio ambiente como um dos princípios da ordem econômica.

Ao relacionar a temática de sustentabilidade com o sistema financeiro, Machado afirma que cumpre ao Sistema Financeiro Nacional, através das instituições financeiras que o

³⁶Unesco. Biosphere Conference de Paris. Disponível em: http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCYQFjAB&url=http%3A%2F%2Funesdoc.unesco.org%2Fimages%2F0014%2F001471%2F147152eo.pdf&ei=jKoRVfebHsXIsQSWgIGYDw&usq=AFQjCNEr3ABCP7hQwWjEsFK_pXilQZiQ&sig2=GwTPPNjVXUQVxXCb2z5YAw&bvm=bv.89184060,d.cWc. Acesso em: 20 mar 2015.

³⁷ SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Garantia de vida com qualidade. In: **Meio ambiente, direito e cidadania**. São Paulo: Signus, 2002, p. 293-300.

compõem – porque integram, sejam privadas ou públicas, a coletividade –, o dever de defesa e preservação do meio ambiente, na forma prevista no art. 225 da CF. Afirma que:

“O dinheiro que financia a produção e o consumo fica atrelado à moralidade e à legalidade dessa produção e desse consumo. A destinação do dinheiro não é, evidentemente, neutra ou destituída de coloração ética. Nem o dinheiro privado nem o dinheiro público podem financiar o crime, em qualquer de suas feições, e, portanto, não podem financiar a poluição e a degradação da natureza.”³⁸

Um reflexo direito dessa tendência no âmbito internacional é o estímulo previsto pelo Banco Mundial a realização de projetos brasileiros que visem ao desenvolvimento sustentável, ao longo de quatro anos, disponibilizará recursos de até US\$ 1,2 bilhão para a realização de projetos dessa natureza.³⁹

Observada essa tendência e para além da normatização nacional, passa-se a descrever iniciativas voluntárias relativas à responsabilidade socioambiental pelas instituições financeiras. Esclareça-se que o termo “responsabilidade socioambiental” reflete com mais fidelidade a natureza e o alcance de tais iniciativas, pois constituem ponto de referência na a formulação dessas formas de autorregulação da indústria financeira.

As ferramentas escolhidas se concentram em elementos considerados mais importantes para o objetivo deste estudo, que é o de contribuir para a formação de um marco de socioambiental adequado a exploração *offshore* para o BNDES. Serão trazidos, portanto, elementos que condicionam a aprovação de crédito à observância de certos parâmetros socioambientais adequados, especialmente, a poluição marinha, aos mecanismos de reclamação e *accountability* e à transparência e divulgação de informações.

Os padrões voluntários selecionados⁴⁰ foram: Princípios do Equador, Protocolo Verde; Princípios do Investimento Responsável (*Principles for Responsible Investment* – PRI na sigla em inglês); Programa da ONU para o Meio Ambiente – Iniciativa de Instituições Financeiras (UNEP-FI); Pacto Global da ONU (Global Compact); Índice de Sustentabilidade Empresarial da BM&F Bovespa. Além desses, também serão abordados alguns elementos essenciais comuns aos Sistemas de Salvaguardas dos Bancos Multilaterais de Desenvolvimento (BMDs), como o Banco Mundial, o IFC, o Banco Asiático de Desenvolvimento (BAD) e o BID.

Tais sistemas de salvaguardas dos BMDs e de Bancos Nacionais de Desenvolvimento (BNDs) serão exibidos por meio de quadros comparativos organizados a partir

³⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 9ª ed.; São Paulo: Malheiros, 2001. P.309

³⁹ Projetos brasileiros de desenvolvimento sustentável terão US\$ 1,2 bilhão do Banco Mundial, segundo informa a Agência Brasil (2004).

⁴⁰ Algumas iniciativas que não estão contempladas neste estudo podem oferecer elementos adicionais para os interessados nos compromissos voluntários na área de responsabilidade social e ambiental empresarial, como os Guias da OCDE para as Empresas Multinacionais.

dos critérios de suas políticas de povos indígenas, de transparência e acesso à informação e de seus mecanismos de *accountability* (ou mecanismos de reclamação).

Antes da apresentação conceitual das ferramentas, traça-se uma comparação inicial mais objetiva para que se possa estabelecer visualmente uma comparação imediata dos atores envolvidos e *standards* estabelecidos. Como já mencionado, escolher-se-á alguns instrumentos que considera-se mais intimamente ligados a temática, o que não será capaz de esgotar a análise do tema.

Iniciativas intergovernamentais	Iniciativas de múltiplos <i>Stakeholders</i> ⁴¹	Iniciativas da indústria financeira	Iniciativas da sociedade civil
Convenção sobre Diversidade Biológica	Protocolo Verde	Princípios do Equador	Declaração de Colivecchio sobre Instituições Financeiras e Sustentabilidade
Orientações da OCDE para Empresas Multinacionais	Princípios para o Investimento Responsável (PRI)	Grupo Thun	
Sistemas de Salvaguardas dos Bancos Multilaterais	Pacto Global da ONU		
Convenção sobre Diversidade Biológica	Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social da OIT		
	Programa da ONU para o Meio Ambiente – Iniciativa de Instituições Financeiras (UNEP FI)		
	ISO 26000 ISSO 14001		
	<i>Global Reporting Initiative (GRI)</i>		
	Índice de Sustentabilidade Empresarial da BM&F Bovespa		

Fonte: Elaboração própria.

1.1.1 Princípios do Equador

Inicia-se a presente análise considerando que os Princípios do Equador (PEs) surgiram sob inspiração das políticas e do modelo de gestão de riscos socioambientais da

⁴¹ Teoria do Stakeholder procura descrever partes interessadas que devem estar de acordo com as práticas de governança corporativa executadas pela empresa.

International Finance Corporation (IFC) para os mercados emergentes. Possuem como principal objetivo garantir a sustentabilidade, o equilíbrio ambiental, a minimização do impacto social e a prevenção de acidentes de percurso que possam causar embaraços no transcorrer dos empreendimentos, o que ineditamente acaba proporcionando uma redução do risco de inadimplência.⁴²

Diversos bancos privados ressentiam-se de um marco capaz de guiar sua análise de riscos socioambientais, especialmente no âmbito de projetos complexos e de grande vulto – *Project Finance*⁴³ – que repercutem de maneira mais significativa sobre o meio ambiente, os povos indígenas e outras comunidades tradicionais.

A primeira versão dos PEs foi lançada em 2003 e primeiramente adotada por dez *players* globais, entre bancos e instituições financeiras universais. Atualmente, os PEs são endossados por 78 participantes, entre os quais cinco são bancos presentes no Brasil.⁴⁴ O BNDES não é uma instituição participante dos Princípios do Equador.⁴⁵

Uma vez que os PEs utilizam como principal referencia o sistema de salvaguardas socioambientais do IFC, a cada procedimento de revisão das salvaguardas do IFC os PEs também são atualizados para que haja uma harmonização entre as duas iniciativas. Após a última revisão do IFC, concluída em 2011, a terceira versão dos PEs entrou em vigor em junho de 2013. Os processos de revisão têm incluído fase de consultas públicas e comentários de *stakeholders* e disponibilização de esboços na página da internet da iniciativa.⁴⁶

Basicamente, aplicavam-se apenas às operações de *Project Finance*, primeiro as que possuíam custo mínimo de US\$ 50 milhões e em seguida, todas as operações com custos de capital de US\$ 10 milhões ou mais.

⁴² Os princípios e informações sobre suas atualizações estão disponíveis em: < <http://www.equator-principles.com/> Acesso em 18 mar 2015.

⁴³ Os PEs utilizam a definição do Bank of International Settlements para “Project Finance”, que consiste em “um método de financiamento no qual o financiador considera principalmente as receitas geradas por um único projeto, tanto como fonte de pagamento quanto como garantia à exposição ao risco. Esse tipo de financiamento é geralmente utilizado para instalações grandes, complexas e caras, o que pode incluir, por exemplo, usinas geradoras de energia, plantas industriais químicas, minas, infraestrutura de transporte, de meio ambiente e de telecomunicações. O financiamento de projetos pode, igualmente, servir para financiar a construção de uma nova instalação de capital ou refinar uma instalação já existente, com ou sem melhorias. Nessas operações, o financiador habitualmente é pago única ou quase que exclusivamente com os recursos gerados pelos contratos de negociação dos produtos da instalação, como a energia elétrica vendida por uma usina de geração. O financiado é geralmente uma sociedade de propósito específico (Special Purpose Entity - SPE) que não está autorizada a desempenhar qualquer função outra que não seja a de desenvolvimento, domínio e operação da instalação. A consequência é que o repagamento depende principalmente do fluxo de caixa do projeto, assim como do valor dos ativos do projeto dados em garantia”. Cf.: Comitê da Basileia de Supervisão Bancária. *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards* (“Basileia II”), novembro de 2005. Disponível em: <<http://bis.org/publ/bcbs118.pdf>>. Acesso em 01 ago. 2014.

⁴⁴ Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal, Itaú Unibanco, Banco Bradesco e Banco Pine.

⁴⁵ <http://www.equator-principles.com/>

⁴⁶ <http://www.equator-principles.com/>

Ao longo das sucessivas versões dos Princípios, outras modalidades de apoio financeiro foram incorporadas, sendo que ultimamente as Instituições Financeiras dos Princípios do Equador (IFPEs) necessitam seguir os Princípios não apenas na estruturação de operações de *Project Finance*, mas também na Consultoria Financeira (*Advisory*) para *Project Finance*, Empréstimos Corporativos para Projetos Específicos (*Project-Related Corporate Loans*) e Empréstimos-Ponte (*Bridge-Loans*).

Os PEs III, difundidos em junho de 2013, inovaram ao incorporar o conceito de auditoria (*due diligence*) para a análise de impactos socioambientais (Princípio 2), extraído dos Parâmetros da ONU para Empresas e Direitos Humanos (Implementação do Marco “Proteger, Respeitar e Reparar”), que serviram de referência expressa para a elaboração dessa terceira versão.

Em conformidade com o Padrão de Desempenho do IFC, os PEs também passaram a exigir a obtenção, pelos clientes das IFPEs, de “Consentimento Livre, Prévio e Informado” (CLPI) em projetos que tenham capacidade de causar impactos adversos a povos indígenas. A seguir explora-se os princípios e uma breve delimitação sobre seu âmbito de incidência.

1. Revisão e classificação de projetos	As Instituições Financeiras dos Princípios do Equador (IFPEs) deverão classificar os projetos com base na magnitude dos riscos e impactos socioambientais que tais projetos podem causar. As categorias são divididas em três classes, que variam de acordo com a variabilidade dos impactos: A, B e C.
2. Avaliação Social e Ambiental	Aplicam-se aos projetos que se enquadram nas categorias A e B, as IFPEs deverão exigir um processo de avaliação para tratar os riscos e impactos socioambientais relevantes. Nessa avaliação, deverão constar medidas para minimizar e/ou mitigar os impactos negativos conforme a natureza e a escala do projeto. Para projetos de categoria C, uma avaliação em menores detalhes também deve ser efetuada.
3. Padrões Sociais e Ambientais Aplicáveis	O processo de avaliação deverá, em primeiro lugar, abordar o cumprimento das leis pertinentes do país anfitrião, bem como os regulamentos e autorizações relacionadas às questões socioambientais. As IFPEs devem exigir processos de avaliação compatíveis com as normas dos países, de acordo com classificação constante no site da Associação dos Princípios do Equador (APE).
4. Gestão Socioambiental e Plano de Ação dos Princípios do Equador (PAPE)	Aplicam-se aos projetos das categorias A e B, as IFPEs deverão exigir que as Empresas Proponentes (EPs) elaborem ou mantenham um Sistema de Gestão Socioambiental (SGS) e um Plano de Gestão Socioambiental (PGS). A IFPE poderá, a seu critério, atuar em conjunto com a EP

	para a elaboração de um Plano de Ação dos Princípios do Equador (PAPE), para o preenchimento de lacunas necessárias ao cumprimento efetivo dos PEs.
5. Consulta e Divulgação	Aplicam-se aos projetos categorias A e B, as IFPEs deverão exigir que as EPs demonstrem a realização de uma Consulta e Divulgação eficaz como um processo contínuo, de forma estruturada e culturalmente apropriada, principalmente com as Comunidades Afetadas. Tal processo deve ser livre de manipulação, interferência, coerção ou intimidação externa. Os PEs reconhecem que os povos indígenas representam os segmentos mais vulneráveis entre as Comunidades Afetadas por projetos.
6. Mecanismo de Reclamação	Aplicam-se aos projetos de categoria A, e se necessário os de categoria B, as IFPEs deverão exigir que as EPs estabeleçam um mecanismo de reclamação projetado para receber e facilitar a resolução de reclamações sobre o desempenho socioambiental do projeto. O Mecanismo de Reclamação deve ser estruturado em função dos riscos e impactos que o projeto apresenta para as Comunidades Afetadas
7. Auditoria Independente	Project Finance: Aplicam-se aos projetos de categoria A, e se necessário da categoria B, uma Consultoria Socioambiental (Independente) deverá conduzir uma Auditoria Independente, incluindo os ESPMs, os ESMS e a documentação do Processo de Consulta e Divulgação, a fim de auxiliar a IFPE a avaliar o cumprimento dos Princípios do Equador. Empréstimos Corporativos para Projetos Específicos: Aplicam-se aos projetos que apresentem altos riscos de impactos a povos indígenas, habitat crítico, patrimônio cultural, reassentamento em larga escala, entre outros, uma Auditoria Independente deverá ser feita por uma Consultoria Socioambiental (Independente).
8. Cláusulas Contratuais	Aplicam-se a todas as categorias de projetos, as Empresas Proponentes (EPs) deverão se comprometer, contratualmente, a cumprir todas as leis e regulamentações socioambientais, em todos os aspectos, do país destinatário.
9. Monitoramento e Relatórios Independentes	Project Finance: Aplicam-se a todos os projetos de categoria A, e se necessário da categoria B, as IFPEs devem exigir a nomeação de uma Consultoria Socioambiental (Independente), ou exigir que as EPs contratem profissionais externos qualificados, para verificar e garantir o monitoramento contínuo das informações através de relatórios, após o closing da operação e ao longo do ciclo do empréstimo. Empréstimos Corporativos para Projetos Específicos: Aplicam-se aos projetos em que uma Auditoria Independente seja necessária, de acordo com o Princípio 7, as IFPEs devem exigir a contratação de uma Consultoria

	Socioambiental (Independente) após o <i>closing</i> , ou exigir que as EPs contratem profissionais externos qualificados para verificar as informações de monitoramento que possam ser compartilhadas com os bancos
10. Relatórios e Transparência	<p>Requisitos de Informações das EPs: Aplicam-se aos projetos de categoria A, e se necessário da categoria B, as empresas deverão garantir no mínimo um resumo da Análise de Impactos Socioambientais disponível on-line e também divulgar publicamente os níveis de emissões de gases de efeito estufa.</p> <p>Requisitos de informações das IFPEs: Os bancos deverão divulgar publicamente, no mínimo uma vez por ano, as transações que tenham atingido o <i>closing</i> e seus processos para a implementação dos PEs.</p>

Fonte: Elaboração própria com dados retirados do site <http://www.equator-principles.com/>

Como se pode perceber, os princípios se apresentam como uma ferramenta com padrões bastante interessantes para a preservação do ambiente, entretanto alguns comentários finais devem ser feitos para que se compreenda o motivo de não serem considerados suficientes para encadear uma real modificação de conduta. A primeira observação que se faz é que os princípios não são claros a respeito das fases de análise e implantação em que deverão ser empregados. Na maioria das vezes a empresa comprova previamente políticas de gestão ambiental ou mesmo ações que apesar de possuírem conotação ambiental não possuem qualquer relação com o empreendimento a qual se destinará o investimento.

Diversas organizações da sociedade civil afirmam que os princípios não se destinam a efetivamente propiciarem uma mudança de comportamento com vistas a promover a proteção do ambiente. Segundo essas instituições os princípios são focados em impedir a responsabilização das financiadoras por dano ambiental, uma vez que isso também é uma garantia do recebimento final do montante contratado.

Por fim, ressalta-se que não há um órgão de avaliação do cumprimento dos princípios o que conduz a muitos questionamentos sobre a sua real aplicação pelas instituições financiadoras.

1.1.2 Protocolo Verde

O segundo instrumento que analisaremos se trata de um protocolo de intenções firmado entre o Governo Federal e cinco bancos por ele controlados – BNDES, Banco do Brasil

(BB), Caixa Econômica Federal (CEF), Banco do Nordeste do Brasil (BNB) e o Banco da Amazônia (Basa) – chamado de Protocolo Verde.

Tal iniciativa constitui uma convergência de esforços, voltada para o empreendimento de políticas e práticas bancárias que sejam precursoras, multiplicadoras, demonstrativas ou exemplares em termos de responsabilidade socioambiental e que estejam em harmonia com o objetivo de promover um desenvolvimento que não comprometa as necessidades das gerações futuras.⁴⁷

Segundo a carta que deu origem ao Protocolo, as cinco instituições financeiras federais assumiram o compromisso de incorporar a dimensão ambiental no seu sistema de análise e avaliação de projetos, além de priorizar ações de apoio ao desenvolvimento sustentável.⁴⁸

O Protocolo Verde foi criado em 1995 e sofreu uma atualização em 2008. Neste último processo de revisão, fizeram parte do Grupo de Trabalho representantes do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, do Ministério da Fazenda, do Ministério do Planejamento e Orçamento, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, além das cinco instituições financeiras que firmaram o referido pacto.

O documento, reúne uma série de princípios e diretrizes que visam nortear os procedimentos de concessão de incentivos a projetos, e podem ser organizados e melhor visualizados no quadro a seguir.

1. Financiar o desenvolvimento com sustentabilidade, por meio de linhas de crédito e programas que promovam a qualidade de vida da população, o uso sustentável dos recursos naturais e a proteção ambiental.	Aprimorar a oferta de produtos e serviços para projetos socioambientais, inclusive mediante o oferecimento de condições especiais para o seu financiamento; orientar os tomadores de crédito para que adotem práticas sustentáveis em seus negócios.
---	--

⁴⁷ Protocolo de Intenções pela Responsabilidade Socioambiental. Disponível em: <<http://www.bb.com.br/docs/pub/inst/dwn/ProtocoloVerde.pdf>>. Acesso em 04 mar 2015.

⁴⁸Cf. O Protocolo Verde. Disponível em: <http://vitaecivilis.org/atualizaagenda21/index.php?option=com_k2&view=item&id=284:o-protocoloverde&Itemid=9>. Acesso em 05 março. 2015.

<p>2. Considerar os impactos e custos socioambientais na gestão de ativos (próprios e de terceiros) e nas análises de risco de clientes e de projetos de investimento, tendo por base a Política Nacional de Meio Ambiente.</p>	<p>Condicionar o financiamento de empreendimentos e atividades ao Licenciamento Ambiental, conforme legislação ambiental vigente; Incorporar critérios socioambientais considerando a magnitude dos impactos e riscos e a necessidade de medidas mitigadoras e compensatórias; Efetuar a análise socioambiental de clientes cujas atividades exijam o licenciamento e/ou que representem impactos sociais adversos; Considerar nas análises de crédito as recomendações e restrições do zoneamento agroecológico ou econômico; Desenvolver e aplicar padrões de desempenho socioambiental por setor produtivo.</p>
<p>3. Promover o consumo sustentável de recursos naturais, e de materiais deles derivados, nos processos internos.</p>	<p>Definir e contemplar critérios socioambientais nos processos de compras e contratação de serviços; racionalizar procedimentos operacionais visando promover a máxima eficiência no uso dos recursos naturais e de materiais deles derivados; Promover medidas de incentivo à redução, reutilização, reciclagem e destinação adequada dos resíduos, buscando minimizar os potenciais impactos ambientais negativos.</p>
<p>4. Informar, sensibilizar e engajar continuamente as partes interessadas nas políticas e práticas de sustentabilidade da instituição.</p>	<p>Capacitar o público interno para desenvolver as competências necessárias à implementação dos princípios e diretrizes do Protocolo Verde; Desenvolver mecanismos de consulta e diálogo com as partes interessadas; Comprometer-se a publicar anualmente os resultados da implementação dos princípios e diretrizes.</p>
<p>5. Promover a harmonização de procedimentos, cooperação e integração de esforços entre as organizações signatárias na implementação destes Princípios.</p>	<p>Implementar mecanismo de governança envolvendo os signatários para compartilhar experiências, acompanhar a efetividade e propor melhorias no processo de implementação dos princípios e diretrizes do Protocolo; Desenvolver um modelo de abordagem padronizado para levantar informações socioambientais junto aos clientes; Realizar, a cada dois anos, a revisão dos princípios e diretrizes para o contínuo aperfeiçoamento do Protocolo.</p>

Fonte: elaboração própria com dados extraídos do site BNDES⁴⁹

O Protocolo Verde, deve ser visto, portanto como um esforço para adotar políticas socioambientais que sejam precursoras, multiplicadoras, demonstrativas ou exemplares de práticas bancárias e que estejam em harmonia com o objetivo de promover o desenvolvimento sustentável. Essa atuação decorre do fato de que o risco ambiental tem gerado impacto efetivo e crescente sobre os grandes riscos enfrentados pelas instituições bancárias, razão pela qual não compete mais aos bancos assumir um papel passivo e de monitoramento mas, sim, um papel

⁴⁹

Disponível

em:

http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Hotsites/Relatorio_Anual_2011/Capitulos/atuacao_institucional/o_bndes_e_protocolo_verde.html> Acesso em 18 mar 2015.

ativo, identificando empreendedores, tecnologias e novos modelos de negócios aliados ao desenvolvimento sustentável.

1.1.3 Princípios para o Investimento Responsável.

Os Princípios para o Investimento Responsável (*Principles for Responsible Investment – PRIs*) possuem como principal objetivo fornecer orientações a investidores sobre como associar questões Socioambientais e de Governança Corporativa (SGC) à sua análise de investimentos. Hoje, os PRIs contam com aproximadamente 1.200 signatários que adotam decisões ou oferecem consultoria de investimentos em ativos que superam os US\$ 34 bilhões.⁵⁰

Os PRIs possuem seu próprio secretariado, composto por um Comitê Executivo e funcionários sediados em seis países. A estrutura organizacional dos PRIs compreende também um Conselho de Especialistas, responsável pela formulação das estratégias dos PRIs, e um Conselho de Associados, que presta assessoria jurídica e representa formalmente a entidade, além de orientar as ações do secretariado.

Entre os serviços oferecidos aos seus signatários e ao público em geral estão a formação de redes para o compartilhamento de aprendizados e experiências na implementação dos princípios, o engajamento com a comunidade acadêmica, a elaboração de estudos e pesquisas que possam contribuir para a evolução dos princípios e o desenvolvimento de metodologias para reporte das medidas tomadas pelos signatários na implementação dos princípios e para a avaliação das práticas dos destinatários dos investimentos. Os Princípios para o Investimento Responsável e suas respectivas ações estão reunidos no quadro a seguir:

PRINCÍPIOS	AÇÕES
Princípio 1: Incorporação de questões Socioambientais e Governança Corporativa (SGC) à análise de investimentos	Os membros comprometem-se a apoiar o desenvolvimento de ferramentas, indicadores e análises para a incorporação de questões SGC; a avaliar as capacidades dos gestores de investimentos internos e externos em considerar as questões SGC; a solicitar de profissionais que prestam consultoria de investimentos que considerem fatores SGC em suas pesquisas e análises; a incentivar pesquisas acadêmicas sobre o tema e treinamento de profissionais de investimento.

⁵⁰ Disponível em: <<http://www.unpri.org/about-pri/about-pri/>>.

Princípio 2: Incorporação das questões SGC em políticas e práticas	Os participantes comprometem-se a desenvolver e divulgar uma política de participação ativa consistente com os PRIs; exercer direitos de voto ou monitorar o cumprimento da política de voto; engajar-se na elaboração de políticas, regulações e padrões voluntários; exercer suas prerrogativas de acionistas levando em consideração as questões SGC; participar de iniciativas de engajamento colaborativo; solicitar de administradores e gestores de fundos de investimentos compromissos com ações relacionadas às questões SGC.
Princípio 3: Divulgação adequada sobre as questões SGC pelas entidades envolvidas	Os participantes comprometem-se a solicitar relatórios padronizados sobre as questões de SGC; solicitar relatórios financeiros anuais integrados às questões SGC; solicitar informações das empresas sobre adesão às normas, aos códigos de conduta ou às iniciativas internacionais, tais como o Pacto Global da ONU; apoiar iniciativas e resoluções dos acionistas que promovam as questões SGC.
Princípio 4: Promover a aceitação e a implementação dos princípios na indústria de investimentos	Os participantes comprometem-se a incluir requisitos relacionados aos PRIs nas solicitações de propostas (<i>Request For Proposals</i> - RFPs); alinhar mandatos de investimentos, procedimentos de monitoramento, indicadores de desempenho e estruturas de incentivo; comunicar e monitorar as exigências SGC aos prestadores de serviços de investimento, principalmente aqueles que não atendem os requisitos necessários; apoiar o desenvolvimento de ferramentas para a integração das questões SGC e o desenvolvimento de regras ou políticas que permitam a implementação dos PRIs.
Princípio 5: Trabalhar em conjunto para melhorar a eficácia na implementação dos PRIs	Os participantes comprometem-se a participar de redes e plataformas de informação para compartilhar ferramentas, recursos e fazer uso de relatórios como fonte de aprendizagem; abordar em conjunto as questões relevantes emergentes e apoiar iniciativas adequadas de colaboração.
Princípio 6: Informar o progresso das atividades relacionadas à implementação dos PRIs	Os participantes comprometem-se a divulgar como as questões SGC estão integradas às práticas de investimento; divulgar as atividades das empresas por meio de votação, engajamento e/ou diálogo político; comunicar-se com os beneficiários sobre as questões e princípios da SGC; informar o progresso e/ou as realizações relacionadas aos princípios usando uma abordagem <i>comply or explain</i> (cumprir ou explicar); e usar relatórios para sensibilizar um maior grupo de interessados.

Apesar de ser um índice de grande aceitação, os PRIs fornecem sua maior contribuição ao exigir das empresas maior transparência em suas atividades com a publicação de relatórios de avaliação e fiscalização das atividades de seus beneficiários. Recebe as mesmas críticas que se destinam aos mais diversos instrumentos que é a questão da fiscalização do efetivo implemento da ferramenta, o que não retira a importância de assumir publicamente um compromisso com a transparência e probidade.

1.1.4 Iniciativa de Finanças do Programa para o Meio Ambiente da ONU (United Nations Environmental Programme – Finance Initiative – UNEP FI)

A UNEP FI é uma parceria entre o Programa para o Meio Ambiente da ONU e o setor financeiro. A UNEP FI trabalha em conjunto com seus signatários na criação e aperfeiçoamento de indicadores de performance financeira atrelados à questão da sustentabilidade, principalmente ambiental.

Os métodos empregados pela UNEP FI para a consecução de seus objetivos incluem, entre outros, a formação de redes entre os participantes, o compartilhamento de melhores práticas, a realização de pesquisas e treinamentos, a elaboração de ferramentas para a análise de riscos em diversos setores e a avaliação de impactos socioambientais e fóruns para a discussão de políticas.

Na esfera da UNEP FI, o Fluxo de Trabalho de Direitos Humanos da UNEP FI⁵¹ constitui uma plataforma de instituições financeiras que visam a promoção do desenvolvimento social e ambiental sustentável, além de esclarecer as formas pelas quais as questões socioambientais impactam nos negócios das instituições financeiras em todo o mundo.

O Guia de Orientação sobre Direitos Humanos para o Setor Financeiro busca contextualizar os principais desafios para o respeito aos direitos humanos pelas empresas em quatro dimensões. A primeira se refere a operações essenciais que podem ser realizadas com os trabalhadores da própria empresa. Em seguida analisa-se questões referentes a cadeia de fornecedores (*supply chain*). Posteriormente analisa-se impactos a comunidades em relação a impactos direitos.⁵² Por fim, analisa questões que de forma mais geral analisem questões relativas a sociedade e governos. Essa ferramenta incorpora alguns dos elementos dos Parâmetros da ONU para Empresas e Direitos Humanos, de 2011, como o conceito de auditoria (*due diligence*).

Hoje, a UNEP FI possui mais de 200 membros, em aproximadamente 40 países. As instituições signatárias operam nos três principais segmentos do mercado financeiro: bancário, seguros e mercado de capitais.

A instituição financeira que desejar se tornar signatária da UNEP FI, deve comprovar que percebe a importância de sua atuação para o desenvolvimento sustentável e seu compromisso com a integração das questões socioambientais às suas operações através da assinatura da

⁵¹ Disponível em: <<http://www.unepfi.org/humanrightstoolkit/credits.php>>

⁵² Os princípios orientadores de Direitos Humanos e Empresas (Princípios Ruggie) já trazem em sua avaliação de impactos a avaliação dos efeitos sinérgicos, ou seja, indiretos da instalação de empreendimentos.

Ratificação do Compromisso para o Desenvolvimento Sustentável (UNEP *Statement of Commitment by Financial Institutions on Sustainable Development*).

Em linhas gerais, o compromisso defende que desenvolvimento sustentável é aspecto fundamental da gestão empresarial e é melhor alcançado quando os mercados atuam dentro de um padrão de regras voltadas para a eficiência de custos e com base em instrumentos econômicos. Afirma que o desenvolvimento sustentável está cada vez mais ligado com questões humanitárias e com as mudanças climáticas. Prossegue afirmando que os governos exercem papel prioritário na implementação e fiscalização dos objetivos de longo prazo, cruciais para o desenvolvimento sustentável empresarial. Acredita que cabem às empresas interagir com outros setores da economia e consumidores, através de suas próprias atividades de financiamento, investimento e comércio.

Ao falar de gestão da sustentabilidade o compromisso afirma que as empresas devem apoiar uma abordagem de precaução para as questões socioambientais, que buscam antecipar e prevenir impactos negativos, respeitando as legislações locais, nacionais e internacionais vigentes. Determina a identificação e quantificação dos riscos socioambientais e a busca por melhores práticas devem fazer parte do processo de avaliação de riscos e de gestão, inclusive nos fornecedores e terceirizados. Assim como ordena que produtos e serviços financeiros devem satisfazer os princípios do desenvolvimento sustentável.

Por fim, define metas de comunicação e conscientização pública e orienta que as instituições financeiras devem comprometer-se a desenvolver e publicar uma declaração de sua política de sustentabilidade a fim de informar periodicamente sobre as medidas que tomam para promover a integração de questões socioambientais nas suas operações. Devem ainda compartilhar informações relevantes com os clientes de modo a reduzir os riscos e promover o desenvolvimento sustentável.

1.1.5 Pacto Global da ONU

O Pacto Global (*Global Compact*)⁵³ é uma iniciativa global da ONU que dispõe-se a estimular as empresas a abraçarem políticas e práticas socioambientais através da consignação de uma rede de diálogo e compartilhamento de melhores práticas. As empresas aderentes incluem a obrigação de enviar relatórios periódicos sobre a implementação dos dez princípios relativos aos quatro eixos do programa: meio ambiente, direitos humanos, trabalho e anticorrupção.

⁵³ United Nations. Global Compact. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/>>. Acesso em 12 mar. 2015.

Os principais objetivos do Pacto Global são unificar os dez princípios aos negócios das empresas aderentes em escala global, e de catalisar ações em suporte a outras iniciativas da ONU, como os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio.⁵⁴

O Pacto trata-se de uma iniciativa do próprio Secretário Geral da ONU, que, em 1999, em uma reunião no Fórum Econômico de Davos, anunciou a necessidade de um “pacto global” entre os representantes dos negócios e a ONU. A operacionalização do Pacto ocorreu em 2001, e desde então atores empresariais e não empresariais têm se tornado parte da iniciativa, em um total de mais de 10.000 participantes com origem em mais de 130 países.⁵⁵

Participam do Pacto Global múltiplos atores, que integram desde o secretariado das nações unidas a organizações da sociedade civil.⁵⁶ Os princípios do Pacto Global estão reunidos em torno de quatro eixos quais sejam Direitos Humanos, Trabalho, Anticorrupção e Meio ambiente. Os eixos são derivados de alguns documentos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais do Trabalho, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento e a Convenção da ONU contra a Corrupção. Em torno dos quatro eixos descritos, pode-se classificar os princípios adotados pelo Pacto, da forma que se segue:

EIXO	PRINCÍPIOS
1	Princípio 1 - As empresas devem apoiar e respeitar a proteção dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente. Princípio 2 - Certificar-se de que não são cúmplices em abusos dos direitos humanos.
2	Princípio 3 - As empresas devem defender a liberdade de associação e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva. Princípio 4 - A eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou compulsório. Princípio 5 - A erradicação efetiva do trabalho infantil. Princípio 6 - A eliminação da discriminação no emprego e ocupação.

⁵⁴ Cf. <<http://www.unglobalcompact.org/AboutTheGC/index.html>>; sobre os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), cf. <<http://www.un.org/millenniumgoals/>>.

⁵⁵ O Brasil tem 519 participantes dos mais diversos segmentos: universidades, empresas de diversos setores (inclusive bancos e instituições financeiras), prefeituras, governos estaduais, órgãos federais, etc.

⁵⁶ As Nações Unidas e seu sistema: inclui o Secretariado Executivo Geral e algumas agências, como o Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, a Organização Internacional do Trabalho, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (UNEP), a Organização de Desenvolvimento Industrial da ONU, a Entidade da ONU para a Igualdade de Gênero e o Empoderamento das Mulheres e o Escritório de Drogas e Crimes. Tais agências oferecem sua expertise e estimulam a criação de parcerias entre a ONU e as empresas; As empresas: que estão no centro do Pacto Global e, além de se comprometerem a implementar os princípios, também devem buscar promover a iniciativa de forma pública; Governos: que devem atuar precipuamente através da regulação doméstica e supranacional essencial para o cumprimento dos princípios; Organizações da sociedade civil e entidades do trabalho: que podem oferecer uma visão contextualizada dos problemas envolvendo a implementação dos princípios, montar parcerias com as empresas e denunciar casos de violações.

3	Princípio 7 - As empresas devem apoiar uma abordagem preventiva sobre os desafios ambientais. Princípio 8 - Desenvolver iniciativas a fim de promover maior responsabilidade ambiental. Princípio 9 - Incentivar o desenvolvimento e a difusão de tecnologias ambientalmente sustentáveis.
4	Princípio 10 - As empresas devem combater a corrupção em todas as suas formas, inclusive extorsão e propina.

O Pacto Global opera principalmente como uma espécie de fórum para que atores empresariais e não empresariais possam instituir, discutir, modificar e expandir um conjunto de valores compartilhados no âmbito dos mercados globais e para que as empresas possam implementar tais valores em suas operações através da troca de ideias e melhores práticas.⁵⁷

1.1.6 Índice de Sustentabilidade Empresarial (ISE) da BM&F Bovespa

O índice é uma iniciativa da BM&F Bovespa, a principal bolsa de valores do Brasil.⁵⁸ O ISE é calculado com base no retorno de uma carteira teórica composta por 40 empresas selecionadas pelo seu reconhecido empenho em relação a responsabilidade social e a sustentabilidade empresarial, além daquelas que atuam como promotoras de boas práticas no meio empresarial brasileiro.

As empresas que compõem a carteira do ISE são selecionadas pelo Conselho Deliberativo do ISE, órgão máximo da governança da iniciativa, com base em um questionário desenvolvido pelo Centro de Estudos de Sustentabilidade da Fundação Getúlio Vargas (GVces).⁵⁹

O questionário avalia as práticas socioambientais das empresas e sua sustentabilidade empresarial por meio de critérios ambientais, sociais e econômico-financeiros, de uma maneira integrada. Além disso, três grupos de indicadores também compõem o questionário são eles: critérios gerais, que verificam a posição da empresa perante acordos globais; critérios de natureza do produto, destinados a averiguar a aderência da empresa a acordos globais, a publicação de

⁵⁷ RASCHE, A. **A necessary Supplement** - What The United Nations Global Compact Is And Is Not. *Business and Society*, Vol. 48, No. 4, pp. 511-537, 2009. Disponível em <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1653516>. Acesso em 12 mar. 2015.

⁵⁸ Em sua primeira versão, o ISE teve financiamento da International Finance Corporation (IFC).

⁵⁹ O questionário pode ser encontrado no site: <<http://www.isebvmf.com.br/index.php?r=site/conteudo&id=75>> Acesso em 30 de mar de 2015

balanços sociais e os potenciais danos dos produtos à saúde dos consumidores, entre outros; e critérios de governança corporativa.⁶⁰

As empresas que integram a carteira do ISE respondem voluntariamente ao questionário, e sua inclusão é condicionada a determinados critérios, entre os quais estão as respostas fornecidas, o volume de negociações de suas ações listadas em período anterior ao processo de avaliação e não estar em processo de recuperação judicial, processo falimentar, situação especial ou em período prolongado de suspensão de negociação. A vigência da carteira é de um ano, ao fim da qual atualizam-se as empresas participantes com base no processo periódico de avaliação.

O Conselho do ISE, órgão máximo de sua governança, é composto⁶¹ pela própria BM&F Bovespa, por entidades representativas de segmentos empresariais, por organizações não governamentais (como o Instituto Ethos), redes de investidores (como o GIFE), pelo governo (Ministério do Meio Ambiente – MMA) e por organismos multilaterais (IFC e Programa da ONU para o Desenvolvimento – PNUMA).

As empresas participantes do ISE em sua versão 2014/2015 provém dos mais diversos ramos de atuação, como indústria de alimentos, construção e transporte, serviços financeiros, madeira e papel, mineração, químicos, metalurgia, telefonia fixa e móvel, saneamento e energia elétrica.

Anualmente o GVces, responsável pela metodologia do ISE, promove atualizações no questionário-base do processo seletivo das empresas que compõem o índice. O GVces promove ainda, de forma complementar, consultas públicas para que a sociedade civil possa propor o aperfeiçoamento dos critérios existentes, além da inclusão de novos. Trata-se de um interessante ferramenta capaz de garantir atualidade na avaliação dos critérios, além de viabilizar a participação da sociedade civil na tomada de decisão.

1.2 Sistemas de Salvaguardas de Bancos Multilaterais de Desenvolvimento (BMDs)

As instituições internacionais de financiamento do desenvolvimento, como os BMDs, representam, especialmente para os países pobres, imprescindíveis fontes de recursos para investimentos de longo prazo e projetos ligados ao desenvolvimento.

⁶⁰ Informações disponíveis no documento: BM&F Bovespa. ISE – Índice de Sustentabilidade Empresarial. Disponível em: <<http://www.bmfbovespa.com.br/Pdf/Indices/ISE.pdf>>. Acesso em 23 mar. 2015.

⁶¹ A formação do conselho relativo a 2015 está disponível em: <<http://www.bmfbovespa.com.br/indices/ResumoIndice.aspx?Indice=ISE&idioma=pt-br>>

O financiamento ao desenvolvimento se dá principalmente através de empréstimos, oriundos de fontes internacionais, e são capazes de desencadear significativos riscos sociais e ambientais, além de impulsionarem impactos em grande medida negativos sobre o usufruto dos direitos humanos pelos indivíduos, comunidades e povos supostamente beneficiados pelos investimentos.

Diante dessa realidade institucional e do histórico de denúncias da sociedade civil contra projetos financiados notadamente pelo Banco Mundial em regiões pobres do planeta, a maioria dos Bancos de Desenvolvimento Multilaterais passou a adotar políticas de salvaguardas socioambientais próprias, no intuito de minimizar a possibilidade de que seus projetos venham a causar impactos negativos sobre o meio ambiente e povos afetados.

Em sua versão mais moderna, as políticas de salvaguardas podem ser definidas como um conjunto específico de procedimentos a serem adotados pelos tomadores de empréstimos, com a finalidade de identificar e mitigar os riscos sociais e ambientais do investimento. De maneira geral, o mapeamento dos impactos socioambientais a ser realizado pelos BMDs e/ou pelos governos e empresas beneficiários de seus recursos apoia-se em quatro pilares primordiais: Consultas às comunidades potencialmente afetadas, especialmente quando projeto tem o potencial de afetar povos indígenas; Assistência às comunidades submetidas a reassentamentos involuntários; Avaliação de possíveis impactos ambientais e ferramentas para reduzi-los; Garantia de acesso à informação.

Muito frequentemente, as políticas de salvaguardas são introjetadas na forma de políticas institucionais, sobretudo nos Bancos de Desenvolvimento Multilaterais. Para que isso seja possível, é necessária a criação de um departamento especializado, com profissionais dedicados a monitorar e supervisionar o cumprimento dos procedimentos.

O principal mecanismo institucional, absorvido pela maior parte desses bancos, é a Ouvidoria, a que exerce relevante papel na comunicação entre as comunidades afetadas pelos investimentos e a instituição.

A despeito de intensos questionamentos em relação a efetividade das políticas de salvaguardas, elas ainda são uma das mais relevantes ferramentas que garantem a utilização dos fundos de organismos internacionais de maneira responsável. Comporta ainda procedimentos de consulta periódica com a sociedade civil para a revisão dos sistemas de salvaguardas e respectivas políticas socioambientais operacionais.

As políticas de salvaguardas seguidas pelo Banco Mundial serviram de base para que os demais Bancos de Desenvolvimento Multilaterais adotassem suas próprias políticas. Em 1984, o Banco divulgou a Declaração do Manual Operacional sobre os Aspectos Ambientais do

Trabalho do Banco Mundial, estabelecendo as políticas com relação a projetos, assistência técnica e outros aspectos do projeto que poderiam ter consequências ambientais.⁶²

Em 1987 a instituição se reorganizou e as Declarações do Manual Operacional foram sendo gradualmente substituídas pelas Diretrizes Operacionais, que incorporavam as políticas do Manual e também estabeleciam novas políticas a serem seguidas.

Uma década mais tarde o Banco Mundial reagrupou suas políticas operacionais como políticas específicas de salvaguardas.⁶³ Ante os inúmeros instrumentos, as mais relevantes instituições financeiras aderem aqueles instrumentos que mais se coadunam com a constituição de suas políticas assim como consoante a compromissos internacionais socioambientais já estabelecidos. Esses procedimentos serão integrados, como já mencionado, as avaliações exigidas para a concessão de investimentos e funcionarão como verdadeiros mecanismos de indução para a construção de uma nova conduta.

Infelizmente, dentre diversas instituições espalhadas pelo mundo, o BNDES, principal fonte de investimento público brasileiro, não adere a maior parte dos mecanismos, desenvolveu um procedimento próprio, que não leva em conta inúmeras recomendações internacionais, assim como apresenta uma avaliação deficiente e muitas vezes guiada por decisões políticas. Para que se possa compreender melhor o retardo da instituição em relação a

⁶² Políticas de salvaguarda do Banco Mundial proposta de revisão e atualização: documento de enfoque. 10 de outubro de 2012.

⁶³ OP 4.01 – Avaliação Ambiental. O Banco requer uma avaliação ambiental dos projetos propostos para assim assegurar que eles sejam ecologicamente sustentáveis.

OP 4.04 – Habitat Natural. A conservação do habitat natural é essencial. O Banco espera que os mutuários tomem medidas que preservem os recursos naturais e desenvolvam um projeto sustentável.

OP 4.09 – Controle de Pragas. Ao prestar assistência aos mutuários no controle de pragas e parasitas que afetam tanto a agricultura quanto a saúde pública, o Banco apoia uma estratégia que promove o uso de métodos de controle biológicos ou ambientais, reduzindo a dependência do uso de agentes químicos.

OP 4.10 – Povos indígenas. Em todos os projetos de investimento em que povos indígenas sejam de alguma forma afetados, o Banco deve consultar a unidade regional responsável por políticas de salvaguardas e o Departamento Jurídico.

OP 4.11 – Recursos culturais físicos. Os recursos culturais físicos são: sítios, estruturas, grupos de estruturas, aspectos e paisagens, móveis ou imóveis que tenham importância arqueológica, paleontológica, histórica, arquitetônica, religiosa ou com outro significado histórico. O Banco Mundial ajuda a evitar ou diminuir os impactos que os projetos financiados por ele possam causar a esse patrimônio.

OP 4.36 – Florestas. Prestar assistência aos mutuários a fim de aproveitar ao máximo o potencial das florestas e reduzir a pobreza de forma sustentável.

OP 4.37 – Segurança de barragens. Quando o Banco financia um projeto que inclui a construção de uma barragem, ele exige que esta seja projetada por profissionais experientes e competentes. Também exige do mutuário que adote e implemente determinadas medidas de segurança.

OP 4.12 – Reassentamento Involuntário. Quando um projeto tem a probabilidade de envolver reassentamento involuntário, o mutuário é informado das políticas do Banco, e este é competente para avaliar a natureza e magnitude do desalojamento provável; para explorar todas as alternativas possíveis para o design de projeto para evitar, quando viável, ou minimizar o desalojamento; para avaliar o sistema jurídico que regula o reassentamento e políticas do governo e de agências executoras (identificando quaisquer inconsistências entre as referidas políticas e a política do Banco); e por fim para rever a experiência anterior do mutuário e das possíveis agências executoras em operações semelhantes.

recomendações internacionais, construiu-se uma comparação entre outras instituições de porte semelhante para que se possa observar a evolução e dimensão que a análise socioambiental recebeu no decorrer do desenvolvimento das referidas ferramentas.

Banco Asiático de Desenvolvimento – Política de Salvaguardas (Julho 2009)	Banco de Desenvolvimento Africano – Sistema Integrado de Salvaguardas	Banco Interamericano de Desenvolvimento	BNDES
SR4: Special Requirements for Different Financing Modalities	E&S Assessment Procedures For African Development Bank's Private Sector Operations (2000) and Public Sector Operations (2001)		Política Socioambiental (2010)
SR1: <i>Environment</i>	<i>Policy on the Environment</i> (2004) <i>Policy on Integrated Water Resources Management</i> (2000) <i>Agriculture and Rural Development Sector</i> (2000) <i>Biodiversity and Renewable Resources</i> (2013) <i>Pollution prevention and control, hazardous materials and resource efficiency</i> (2013)	<i>Environment and Safeguard Compliance Policy</i> (2006) <i>Disaster Risk Management Policy</i> (2008)	
SR2: <i>Involuntary resettlement</i> SR3: <i>Indigenous Peoples safeguards</i>	<i>Involuntary Resettlement Policy</i> (2003) <i>Guidelines on Involuntary Displacement and Resettlement</i> (1995) <i>Policy on Poverty Reduction</i> (2004) <i>The Gender Policy</i> (2001)	<i>Involuntary Resettlement Policy</i> <i>Operational Policy on Indigenous Peoples</i> (IPP) – Operating Guidelines (2006) <i>Operational Policy on Gender Equality in Development</i> (2010)	
			Pecuária Bovina (2010) Álcool e Etanol (2012) Geração de Energia Elétrica

Fonte: produção própria⁶⁴

1.3 Critérios para financiamento *offshore* e o ciclo de análise de projetos BNDES: superficialidade e falta de transparência

⁶⁴ As informações para a composição podem ser encontradas em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Areas_de_Atualizacao/Meio_Ambiente/Politica_Socioambiental/>; <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/sistemaafricano.htm>> Acesso em 3 abril 2015.

A avaliação de impactos socioambientais se coloca como uma das ferramentas mais relevantes para a efetiva proteção do ambiente. A possibilidade de redução ou eliminação de financiamentos, principalmente para grandes obras acaba atuando como um eficiente sistema de adequação de condutas. Para além de motivações internas, deve-se considerar que muitos desses instrumentos, acima elencados, trazem em sua formação densas análises, desenvolvidas por *experts*, após intensas discussões e são capazes de definir com uma precisão singular ferramentas minimizadoras de danos.

Não obstante se reconheça essas ferramentas, e tantas outras que estão à disposição das instituições financeiras, nenhuma delas foi aderida pelo BNDES, que somente em 2010 desenvolve uma política socioambiental, utilizada para integrar a avaliação de projetos sujeitos a financiamento público. Os critérios utilizados são ainda bastante controversos e a transparência desses critérios e de sua aplicação individual aos projetos é bastante deficiente.

O Banco atualmente disponibiliza a maior parte de suas informações no Portal BNDES Transparente,⁶⁵ vinculado à sua página principal na internet. Na página estão, por exemplo, sua Política de Responsabilidade Social e Ambiental, políticas setoriais, a Política de Ética Corporativa, a Política para o Mercado de Capitais, informações sobre o Programa Pró-igualdade de gênero, estatísticas operacionais do sistema, guias para o pedido de empréstimos nas operações diretas e indiretas, informações sobre a aplicação dos recursos financeiros captados junto ao Tesouro Nacional e informações sobre os projetos aprovados, apresentados em formato de planilha eletrônica e contendo nome da parte beneficiária e valor do empréstimo.

Além desse Portal, o Banco ainda torna públicas informações sobre seus investimentos, suas estratégias de investimentos e dados de sua contabilidade técnico-financeira (demonstrações financeiras, balanço, entre outros) em seu Relatório Anual, assim como em alguns textos e notícias postados em sua página on-line.

Dessa forma, informações institucionais, como a estrutura organizacional, membros do Conselho de Administração e da Diretoria, práticas de gestão administrativa e expedientes internos, podem ser encontradas por meio do Portal BNDES Transparente e de outras ferramentas de comunicação do Banco com o público.

Em 2010, o BNDES promoveu modificações em sua página da internet e incluiu novas informações sobre investimentos nacionais. Em abril de 2012 foram incluídas informações referentes às operações internacionais do Banco, inclusive dados referentes às empresas

⁶⁵ Disponível em http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/

beneficiadas, às datas de referidos benefícios e às categorias abarcadas pelos empréstimos. Não constam, no entanto, informações a respeito dos montantes dos desembolsos, assim como os contratos e os estudos de impactos socioambientais, como se verá adiante.⁶⁶

Em relação as estruturas que garantem a transparência passiva do BNDES, informações específicas sobre projetos, além daquelas disponibilizadas no Portal BNDES Transparente, podem ser obtidas pelo serviço de acesso à informação (e-Sic), instituído a partir da Lei de Acesso à Informação.

Entre alguns dos documentos que foram divulgados pelo BNDES por essa via estão contratos de financiamento de projetos como a UHE Belo Monte⁶⁷ e a relação de projetos financiados no exterior.⁶⁸ Estes, porém, têm sido disponibilizados de maneira incompleta, sem referência aos projetos em si, mas apenas às empresas beneficiárias.

A despeito da existência de práticas de transparência ativa (Portal BNDES Transparente) e passiva (pedidos de acesso à informação), para que se possa compreender exatamente qual é o grau de transparência do BNDES e onde estão as principais lacunas nos processos de divulgação de informações é preciso que se tenha primeiro uma visão geral do seu ciclo de avaliação de projetos, de quais são os documentos que o BNDES exige daqueles que receberão seus financiamentos, bem como de quais são os documentos de avaliação produzidos pelo próprio Banco.

Os documentos que compõe o ciclo de projetos foram sistematizados a partir da análise de documentos públicos do BNDES, assim como de consultas realizadas diretamente ao Banco, quando essas informações não estavam disponíveis. Deu-se peculiar importância ao procedimento que até então é previsto para analisar projetos que se destinam a exploração de recursos encontrados no pré-sal por ser o escopo primordial do presente trabalho. Como restará demonstrado, o banco possui especificidades para alguns setores, o que não é o caso da exploração de petróleo. Ainda que o banco possua linhas de crédito específicas para exploração petroquímica, não há um procedimento de avaliação de impactos específica. Quando se fala da exploração de recursos *offshore*, a transparência no que se refere a critérios socioambientais é ainda menor.

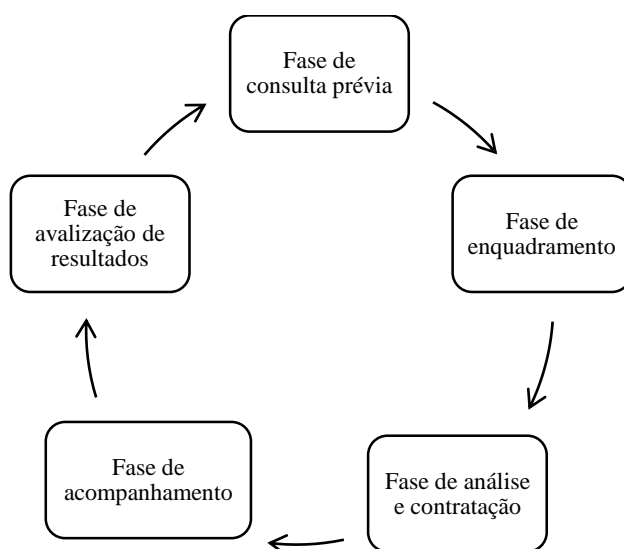
⁶⁶ Fórum de diálogo BNDES e sociedade civil: transparência no BNDES. Documento elaborado pelas organizações da sociedade civil para o Fórum de Diálogo sobre “Transparência e Acesso à Informação”. Jan. 2014..

⁶⁷ Informações disponíveis em: < <http://www.socioambiental.org/esp/bm/condicionantes.asp>> Acesso em 01 abr 2015.

⁶⁸ O presente trabalho baseou-se em diversas informações que somente foram obtidas através de insistentes pedidos via Lei de acesso a informação.

Dada a complexidade do procedimento que envolve a retirada de recursos encontrados no pré-sal, ainda que se faça uma pormenorizada análise, não se pode descartar que desastres ambientais sem precedentes possam ocorrer. Diante de uma política governamental que possibilita o investimento de milhões sem exigir que padrões diferenciados sejam adotados, esse risco se torna ainda mais latente, evidenciando ainda que prioridades político-econômicas se sobrepõe ao compromisso de preservação ambiental e às obrigações inerentes a soberania permanente dos recursos.

Segundo dados oficiais⁶⁹, o procedimento é composto por 3 fases principais, a seguir, se delinea o procedimento, acrescentando a primeira fase do diagrama – de Consulta Prévia sobre os Financiamentos – e a última, – fase de Avaliação de Resultados, que como já dito, não constam oficialmente entre as etapas divulgadas pelo Banco sobre o ciclo do projeto, mas foram adicionadas para que se tenha uma melhor compreensão de todos os documentos produzidos e recebidos pelo BNDES e de todos os momentos sobre os quais se pode exigir uma política de transparência/ prestação de informações.



No decorrer da fase que se denomina de Consulta Prévia sobre financiamentos, a empresa remete o pedido formal de financiamento acompanhado da documentação exigida conforme o roteiro específico para cada modalidade oferecida pelo BNDES.⁷⁰

⁶⁹ Dado obtido via lei de acesso a informação nº 99903.000160/2015-37, quando perguntado sobre o procedimento de avaliação de impactos socioambientais adotado para a concessão de investimentos para exploração de recursos marinhos (petróleo, minério etc).

⁷⁰ Finem, Finame, ExIm, Apoio à Exportação, Fundo Amazônia, Operações de Renda Variável, entre outros.

Segundo o que consta no “Roteiro para a Elaboração de Proposta de Operação Indireta Não Automática”,⁷¹ também aplicável às Operações Diretas, a instituição financeira intermediária deve encaminhar ao BNDES documento contendo seis tipos de informação, entre os quais estão o resumo da operação; informações referentes à governança corporativa e estrutura organizacional da empresa; dados específicos sobre o projeto; informações sobre o mercado em que atua a empresa postulante; aspectos econômico-financeiros, como demonstrações contábeis auditadas; aspectos jurídicos, os quais abarcam a análise cadastral de certidões e de apontamentos relevantes. Inclui-se, nesse último item, as licenças e autorizações socioambientais.

A empresa interessada deve preencher, ainda, um questionário referente às suas práticas socioambientais que busca esclarecer questões como gestão e aspectos sociais da empresa;⁷² aspectos sociais vinculados ao âmbito externo de atuação da empresa;⁷³ e impactos sociais do projeto econômico.⁷⁴

Na etapa de Enquadramento das operações, o Banco realiza, com base na avaliação dos aspectos sociais e ambientais dos beneficiários, a “Classificação da Categoria Ambiental” do empreendimento.

Essa classificação é composta por três tipos diferentes de atividades e utiliza como critério o potencial danoso da empresa. Em primeiro lugar temos a classificação “A”, que se refere atividades intrinsecamente relacionadas a riscos de impacto ambiental significativos, em que o licenciamento requer estudos de impacto, medidas preventivas e ações mitigadoras. Em segundo lugar temos a classificação “B”, que é constituída por atividades que envolvem impactos ambientais mais leves ou locais e requerem avaliação e medidas específicas. Por fim temos a

⁷¹ BNDES, “Roteiro para a Elaboração de Proposta de Operação Indireta Não Automática”. Disponível em: http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Ferramentas_e_Normas/Roteiros_e_Manuais/.

⁷² Fatores internos que compõem a gestão social da empresa, tais como o tratamento dispensado aos próprios empregados, a gestão de programas sociais, as práticas exigidas dos fornecedores, incluindo o que diz respeito aos direitos humanos, programas de voluntariado, ambiente de trabalho, entre outros.

⁷³ A integração da empresa com a comunidade do entorno e sua atuação no que o BNDES denomina “região de influência” ou “abrangência de atuação”. A instituição financeira deve analisar, entre outras coisas, se a empresa possui política de recrutamento e capacitação de moradores locais; se realiza investimentos/ações sociais e monitora seus resultados; se tem o diagnóstico da realidade social onde está inserida; se estabeleceu foco de atuação para os investimentos sociais; se possui canal formal de comunicação com a comunidade; se possui parcerias com ONGs e instituições públicas para a realização de ações ou investimentos sociais; e se possui parcerias com universidades;

⁷⁴ Nesse caso analisa-se se a empresa possui ferramentas para a identificação dos impactos sociais positivos e negativos do projeto em sua área de abrangência; se há a previsão de realização de investimentos sociais decorrentes do projeto; se há previsão de fluxo migratório, deslocamento de populações ou desapropriações; se a empresa antevê impactos nas áreas de habitação, saúde, educação e assistência social nos municípios envolvidos; se há planos para o aproveitamento futuro do canteiro de obras e contratação de fornecedores, serviços e mão de obra locais; se há algum planejamento específico para a inserção dos trabalhadores temporários junto às comunidades locais e o desenvolvimento de atividades de lazer, saúde e educação, entre outros.

classificação “C”, que se destina a atividades que, em princípio, não apresentam risco ambiental significativo.⁷⁵

Além dessa classificação, são realizadas a Avaliação preliminar dos principais aspectos sociais e ambientais dos beneficiários e dos empreendimentos, conforme disposto no roteiro de consulta prévia; a pesquisa cadastral do beneficiário que inclui verificação de apontamentos referentes a trabalho análogo a escravo (consulta aos dados do Ministério do Trabalho e Emprego) e a crimes ambientais; e ocasionais recomendações sociais e ambientais para as fases de Análise e Acompanhamento da operação.

A Categoria Ambiental conferida ao empreendimento determina procedimentos distintos nas fases de análise e acompanhamento da operação. Portanto uma classificação indevida poderá já de início tornar a avaliação restante deficitária.

No momento de análise, aprovação e contratação dos projetos, o Banco assevera a realização da “avaliação do beneficiário sobre a sua regularidade junto aos órgãos de meio ambiente, pendências judiciais e efetividade da atuação ambiental”.⁷⁶

Segundo informado pela instituição⁷⁷, nessa fase o corpo funcional das áreas operacionais faz uso de instrumentos e ferramentas, tais como as guias socioambientais e resoluções setoriais (pecuária bovina, açúcar e álcool e geração termoeletrica a combustíveis fósseis), que proporcionam orientações particulares sobre questões socioambientais relacionadas a setores específicos. Se necessário, o Banco afirma que as áreas operacionais podem contar com o apoio de equipes técnicas relacionadas à temática social ou ambiental que mereça uma análise mais aprofundada. Importante ressaltar que o procedimento que reúne essas orientações específicas, assim como os critérios específicos já utilizados, não foram declarados pelo banco.

De acordo com o BNDES, é nessa etapa que se concretiza a “avaliação dos empreendimentos quanto aos principais impactos sociais e ambientais, inclusive no seu entorno, sua correspondência, quando for o caso, com as ações preventivas e mitigadoras propostas no licenciamento ambiental”, assim como a “inclusão de possíveis condicionantes de natureza social e/ou ambiental estabelecidas a partir da análise realizada (do cliente e do empreendimento), em complemento às exigências previstas em lei, quando for o caso”.⁷⁸

⁷⁵ Dados presentes na Política socioambiental do BNDES, disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Areas_de_Atuacao/Meio_Ambiente/Politica_Socioambiental/> Acesso em 25 de março de 2015.

⁷⁶ Informações contidas em pedido via Lei de acesso à informação de número 23480.004799/2015-48.

⁷⁷ Informações contidas em pedido via Lei de acesso à informação de número 99903.000160/2015-37

⁷⁸ Cumpre ressaltar que as condicionantes impostas a Belo Monte somente foram obtidas via lei de acesso à informação feitas pelo pedido de número: 99903000463201398. Observa-se que das 45 condicionantes, apenas 11 foram cumpridas, esse fato não teve até então o condão de suspender a liberação do dinheiro.

Como ferramenta de apoio à análise das operações, o BNDES se vale do resultado da avaliação do Capital Socioambiental, no âmbito da Metodologia de Avaliação de Empresas (MAE), cujo escopo é avaliar os ativos intangíveis das empresas. Eventualmente, utiliza indicadores sociais e ambientais para monitoramento e avaliação da beneficiária e do empreendimento.

Ainda na fase de análise, aprovação e contratação são realizadas tarefas como a avaliação do beneficiário quanto às suas políticas, práticas e gestão socioambiental e sua regularidade junto aos órgãos socioambientais; a ponderação do empreendimento quanto aos seus impactos sociais e ambientais e o seu atendimento a exigências legais, como o zoneamento ecológico-econômico e o zoneamento agroecológico, e averiguação da inexistência de práticas de atos que impliquem em crime contra o meio ambiente; definição de indicadores sociais e ambientais para monitoramento e avaliação do beneficiário e do empreendimento; e inclusão de possíveis condicionantes de natureza socioambiental.⁷⁹

Passando para a fase seguinte, temos o acompanhamento das Operações, ou fase dos desembolsos, nela são verificados o cumprimento de eventuais medidas mitigadoras, obrigações estabelecidas em termos de ajuste de conduta e condicionantes presentes no contrato e nas licenças ambientais, quando previstos. Nessa etapa, o consiste no monitoramento do cumprimento de condicionantes instituídas no contrato e nas licenças socioambientais, além dos indicadores sociais e ambientais.

A última fase, de Avaliação de Resultados ou Pós-Desembolsos, não é oficialmente considerada pelo BNDES. Tal fase está prevista no ciclo do projeto do Banco de Desenvolvimento da China.⁸⁰ Em geral, nessa fase são medidos os indicadores sociais e ambientais do projeto de médio e longo prazo, além do impacto que este tenha gerado na comunidade afetada, tanto em termos econômicos como sociais. A fase por fim não leva em conta qualquer efeito sinérgico que poderá ser causado por obras e eventos que não se ligam diretamente ao empreendimento, mas se relacionam no âmbito de suas esferas de influência.

Uma vez que se compreendeu o ciclo de avaliação de projetos do BNDES, é necessário analisar o fato de que quase todos os documentos produzidos nas etapas do “ciclo do projeto”, expostas aqui, não são tornados públicos. Além do mais, a composição de políticas e o desenho de soluções mitigatórias e compensatórias dos impactos sociais e ambientais, que

⁷⁹ Dados presentes na Política socioambiental do BNDES, disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Areas_de_Atuacao/Meio_Ambiente/Política_Socioambiental/> Acesso em 25 de março de 2015.

⁸⁰ IBASE. Bancos de Desenvolvimento Nacionais. Novembro de 2013.

deveriam existir em consonância com as regras formais do BNDES, não são precedidos de consultas públicas – nem sequer são ouvidas adequadamente as partes que serão diretamente afetadas pelos empreendimentos, ainda que remoções forçadas, desmatamentos e desvios de cursos de rio, com redução da capacidade de subsistência econômica, venham a ser requeridos.

Da mesma forma, a divulgação dos EIA/RIMA, estudo que por essência é público, muitas vezes não acontece, tanto dos projetos já realizados quanto dos projetos que se encontram em andamento.⁸¹ Mesmo que tais estudos possam ser obtidos nos órgãos ambientais, as melhores práticas das instituições financeiras de desenvolvimento caminham no sentido de possibilitar o acesso facilitado a tais documentos, na própria página da instituição, em espaço dedicado às informações sobre os projetos.

Nas situações concretas em que houve a realização de consultas por órgãos governamentais junto às comunidades afetadas, o que se observa é que ocorrem de maneira intempestiva, em fases já avançadas do planejamento da obra, ou não atendem integralmente os parâmetros legais fixados por normas internacionais de direitos humanos e pela própria legislação brasileira.⁸²

Ademais, as informações prestadas em línguas estrangeiras, tais como o inglês e o espanhol, não condizem com as informações prestadas na versão em português da página, dificultando seu acesso aos organismos e organizações internacionais que tenham interesse na obtenção de tais informações.⁸³

As informações repassadas pelas empresas sobre seus aspectos internos de gerenciamento de impactos socioambientais e aquelas produzidas pelo Banco ao longo do ciclo do projeto, como os relatórios de análise, estudos de viabilidade socioambiental, pareceres de departamentos técnicos sobre os potenciais impactos socioambientais e os relatórios de monitoramento preparados na fase de execução têm sido consideradas como informações sujeitas ao sigilo bancário ou comercial, ou como informações que possam pôr em risco as tratativas diplomáticas entre o Brasil e os demais países (nos casos de empréstimos internacionais).

No tocante à transparência passiva do BNDES, verificando-se as demandas de acesso à informação encaminhadas ao Banco em um intervalo de tempo de 12 meses entre os anos de

⁸¹ Fórum de diálogo BNDES e sociedade civil: transparência no BNDES. Documento elaborado pelas organizações da sociedade civil para o Fórum de Diálogo sobre “Transparência e Acesso à Informação”. Jan. 2015.

⁸² O caso mais emblemático de consulta prévia realizada de maneira incompatível com os ditames legais que protegem os povos afetados é o da Usina de Belo Monte. Embora realizadas com a presença de órgãos do governo, as consultas não propiciavam um debate genuíno sobre os impactos do projeto nas vidas das pessoas que viriam a ser afetadas pela obra. A respeito, cf. MORAES, Gabriela Bueno de Almeida. **Participation for what?** Public hearings, discourses and the Belo Monte Dam. Yale Law School Working Paper Series, 2012. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2071429>. Acesso em 03 fev. 2015.

⁸³ Ibidem.

2013 e 2014, organizações da sociedade civil constataram que o sigilo bancário é usado como resposta padrão à maioria das demandas apresentadas, independentemente de sua natureza (seja ela ambiental, financeira etc.). Ainda, encontrou-se grande dificuldade em se obter acesso aos documentos produzidos no decorrer do acompanhamento de projetos, como documentos referentes ao cumprimento de obrigações contratuais ou socioambientais do beneficiário do empréstimo. Outro aspecto relevante reside nas respostas contraditórias fornecidas pelo BNDES no caso de demandas idênticas apresentadas por organizações distintas, por exemplo, no que diz respeito aos pedidos de informações sobre as condições dos empréstimos e as fontes de recursos.⁸⁴

As negativas de acesso à informação sobre as operações do BNDES têm tido como base diferentes argumentos. Apropriando-se das exceções previstas na Lei de Acesso à Informação, o BNDES tem se recusado a fornecer diversas informações alegando que estão cobertas pelos sigilos bancário, comercial e industrial, e que a sua revelação pode violar regras do mercado de capitais ou ameaçar a segurança nacional.⁸⁵ Além disso, são emitidas negativas com base na afirmação de que certos dados não são passíveis de divulgação por não constarem na planilha padrão do Banco. Também o MDIC, como se viu anteriormente, de maneira inédita, classificou como “secretos” os documentos envolvendo as negociações entre o Brasil e os governos de Cuba e Angola com linhas de crédito via BNDES. Se mantido o sigilo, tais informações serão divulgadas apenas em 2027.

1.4 A Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES e a necessidade de setorização pelo dano.

A internalização de critérios ambientais para a concessão de financiamentos pelo BNDES remonta à década de 1970,⁸⁶ mas foi apenas em 2010 que o Banco elaborou uma Política

⁸⁴ Em resposta a uma solicitação de acesso feita por entidade da sociedade civil aos estudos de impactos ambientais dos projetos de risco em andamento, o Banco respondeu, em 23/12/2013: “Com relação aos projetos em andamento, esclarecemos que o BNDES está impedido de divulgar informações referentes às etapas prévias à contratação, em razão do sigilo bancário a que está obrigado, por força do artigo 1º da Lei Complementar nº 105, de 10.01.2001, combinado com o artigo 22 da Lei 12.527, de 18.11.2011, e com o artigo 6º, inciso I, do Decreto 7.724, de 16.05.2012.

⁸⁵ Procuradoria da República no Distrito Federal, “MPF/DF recorre para garantir transparência a financiamentos do BNDES”, 27 de junho de 2014. Disponível em: <<http://www.prdf.mpf.mp.br/imprensa/27-06-2013-mpf-df-recorre-para-garantir-transparencia-a-financiamentos-do-bndes>> Acesso em jan 2015.

⁸⁶ Em 1976, o BNDES celebrou um convênio com a Secretaria do Meio Ambiente do Ministério do Meio Ambiente (MMA), com o objetivo de implantar normas de controle de poluição industrial. Em 1986, o Banco fez uma parceria com o Banco Mundial para intercâmbio de experiências, resultando no Programa para Conservação do Meio Ambiente e apoio a projetos de controle ambiental em empresas brasileiras. Para um histórico da questão socioambiental no BNDES, cf. CONCEIÇÃO, Maria Zilda da. Bancos e Responsabilidade Socioambiental no

de Responsabilidade Socioambiental contemplando a análise social e ambiental de beneficiários e empreendimentos como um dos instrumentos para a implementação de sua responsabilidade social e ambiental. A criação da Política teria sido concebida como uma das contrapartidas constantes dos termos de um empréstimo no valor de US\$ 1,3 bilhões firmado entre o BNDES e o Banco Mundial no âmbito do Empréstimo Programático de Política para o Desenvolvimento em Gestão Ambiental Sustentável Brasileira (conhecido como “SEM DPL”, em referência à sigla em inglês de *Sustainable Environmental Management Development Policy Loan*).⁸⁷

Segundo o BNDES, a Política Corporativa de Responsabilidade Social e Ambiental orienta a sua performance na promoção da sustentabilidade. Segundo essa Política, Responsabilidade Social e Ambiental é “valorizar e garantir a integração das dimensões social e ambiental em sua estratégia, políticas, práticas e procedimentos, em todas as suas atividades e no relacionamento com seus diversos públicos.”⁸⁸

A Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES é composta por dez diretrizes pertinentes à atuação estratégica e operacional do Banco, seu relacionamento com as partes interessadas e seu papel de indução e promoção da sustentabilidade. Dentre as quais, pode-se destacar:⁸⁹

- Fortalecer as políticas públicas associadas à sustentabilidade e responsabilidade social e ambiental;
- Fortalecer o trato da responsabilidade social e ambiental nos processos de planejamento, gestão e operacionais;
- Induzir e reconhecer as melhores práticas de responsabilidade social e ambiental em seus fornecedores, clientes, instituições financeiras credenciadas e demais parceiros, contribuindo para o avanço da sustentabilidade na sociedade brasileira;
- Desenvolver e aperfeiçoar permanentemente metodologias e outros instrumentos de monitoramento e avaliação de impactos e resultados socioambientais gerados pelo próprio Banco e pelas atividades apoiadas financeiramente;

inanciamento de Projetos de Usinas Hidrelétricas no Brasil – Um Estudo de Casos de 1981 a 2009. Tese de Doutorado. Centro de Desenvolvimento Sustentável, Universidade de Brasília (UnB), 2010.

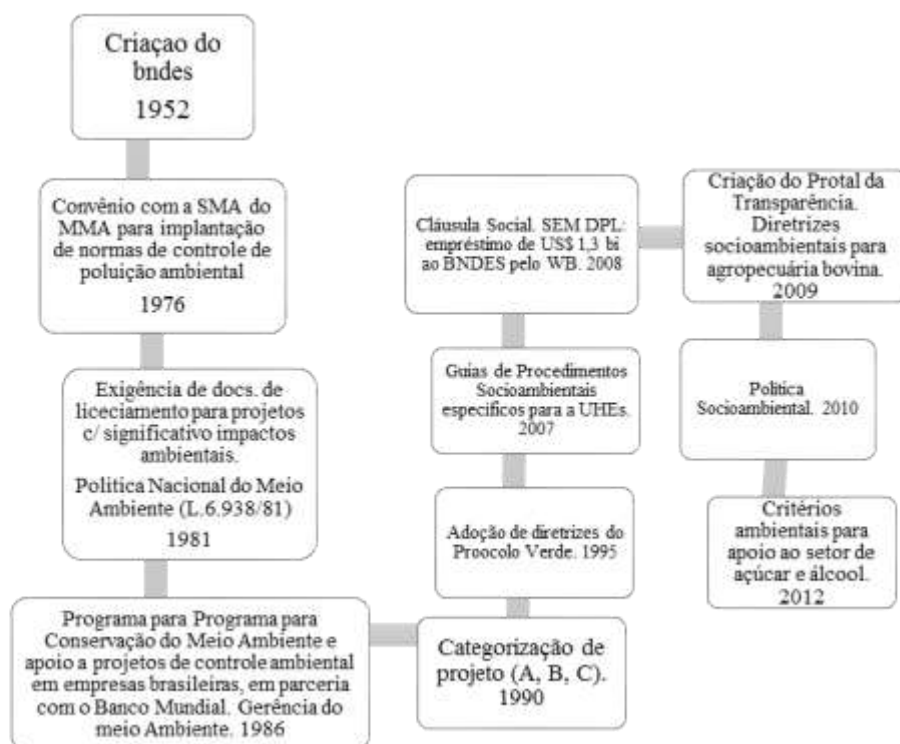
⁸⁷ PINTO, João Roberto Lopes (Org.), *Ambientalização dos Bancos e Financeirização da Natureza: um debate sobre a política ambiental do BNDES e a responsabilização das Instituições Financeiras*. Brasília: Rede Brasil sobre Instituições Financeiras Multilaterais, 2012.

⁸⁸ BNDES. **Política socioambiental.** Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/Responsabilidade_Social_e_Ambiental/politica_de_responsabilidade.html>. Acesso em 01 abr 2015.

⁸⁹ BNDES. **Política socioambiental: diretrizes.** Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/Responsabilidade_Social_e_Ambiental/politica_de_responsabilidade.html> Acesso em 01 abr 2015.

- Desenvolver parcerias e compartilhar experiências com outras organizações para a promoção da responsabilidade social e ambiental e o fortalecimento da transparência, do diálogo entre as partes interessadas e da participação cidadã na gestão pública;
- Adotar políticas de valorização dos empregados e promoção de seu desenvolvimento pessoal e profissional, com ênfase no compromisso social, ambiental e de respeito aos direitos humanos.

O BNDES, afirma que na esfera operacional essas diretrizes e princípios são traduzidos na forma de uma Política Socioambiental que pormenoriza os procedimentos a fim de identificar e tratar impactos sociais e ambientais dos projetos financiados, nas formas direta e indireta não automática, nas diferentes fases do processo de concessão do apoio financeiro. Para que possamos compreender melhor a evolução dessa política, traçou-se uma linha do tempo com os acontecimentos mais relevantes.



Fonte: elaboração própria

Uma das ações mais relevantes que o BNDES se comprometeu a perseguir após a criação de sua Política Socioambiental foi a criação de resoluções setoriais, que são políticas específicas e guias socioambientais para a orientação do quadro de funcionários do Banco nas fases de avaliação dos empreendimentos. Essa necessidade de individualizar planos referentes a

algumas atividades específicas surgiu através de históricas violações ao meio ambiente e a direitos humanos.⁹⁰

Algumas dessas políticas setoriais foram organizadas após denúncias trazidas feitas por diversas organizações da sociedade civil, como o relatório da ONG Repórter Brasil⁹¹ sobre invasão de terras indígenas em razão da plantação de cana-de-açúcar⁹² que se destinava a produção de biocombustíveis, ou por transformações legislativas, como é o caso da legislação que impôs o rastreamento da cadeia de produção do gado brasileiro⁹³.

Por esses fatores, três setores possuem diretrizes e/ou critérios socioambientais específicos, são eles o de pecuária/frigoríficos⁹⁴; o de açúcar e álcool; e o de geração de energia elétrica.⁹⁵

⁹⁰ Repórter Brasil. O BNDES e sua Política Socioambiental: uma crítica sob a perspectiva da sociedade civil organizada. Repórter Brasil, fev. 2015.

⁹¹ Repórter Brasil. O BNDES e sua Política Socioambiental: uma crítica sob a perspectiva da sociedade civil organizada. Repórter Brasil, fev. 2015.

⁹² As diretrizes ambientais para apoio do BNDES ao setor de açúcar e álcool foram estabelecidas em 2012. De forma central, exigem que a empresa beneficiária, para apoio agrícola disponibilize a declaração de que o plantio, renovação e custeio da cultura de cana-de-açúcar ocorrem integralmente em áreas permitidas, e o cadastro atualizado de todas as propriedades próprias e arrendadas. Quando o incentivo é voltado para agroindustrial, as empresas beneficiárias passaram a ter que declarar a instalação ou expansão da usina, bem como se a produção de cana-de-açúcar, ocorre em áreas permitidas, além de exibir o cadastro atualizado de fornecedores e de todas as propriedades próprias ou arrendadas. As diretrizes para esse setor foram desenvolvidas principalmente em razão de invasão de terras indígenas e da utilização de mão de obra em condições análogas a de escravo

⁹³ BNDES. Diretrizes socioambientais para a pecuária bovina. Disponível em <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/Responsabilidade_Social_e_Ambiental/Politica_Socioambiental/diretrizes_pecuaria_bovina.htm>. Acesso em 10 jan. 2015

⁹⁴ As diretrizes para o financiamento e participação acionária do BNDES em empresas que exerçam atividade pecuária bovina/frigoríficos foram instituídas em 2009.⁹⁴ Essa iniciativa representa uma consolidação dos critérios socioambientais para toda a cadeia produtiva de criação e abate de gado, que inicialmente estabeleceu condicionantes socioambientais voltadas para investimentos em frigoríficos por meio de participação acionária, em 2008. Exigiu-se a formação do cadastro de fornecedores com critérios socioambientais, a implementação de certificações socioambientais, assim como a melhoria dos indicadores de desempenho socioambiental. As diretrizes socioambientais específicas determinaram que a empresa postulante do financiamento do BNDES ou aquela que já obteve o apoio financeiro deve manter cadastro de fornecedores diretos, além de explicitar os procedimentos para a compra de gado. Os fornecedores diretos, por exemplo, não podem ter inscrição no Cadastro de Empregadores flagrados explorando trabalhadores em condições análogas às de escravo, nem condenações por violações a legislação trabalhista ou discriminação de raça ou gênero. Não pode ainda ter explorado trabalho infantil ou trabalho escravo, assim como não pode ter sido condenado por invasão de terras indígenas. As empresas também foram compelidas a aderir ao sistema de rastreabilidade da cadeia produtiva de bovinos e a verificar a regularidade fundiária das propriedades rurais envolvidas, além da elaboração de um plano para a obtenção de certificados ambientais e para o desenvolvimento da cadeia de fornecedores. O implemento das diretrizes da política setorial de pecuária necessita ser atestado por parecer de auditoria independente, semestralmente, de acordo com critérios aceitos pelo BNDES.

⁹⁵ Os critérios socioambientais para o segmento de geração termoelétrica a carvão, óleo diesel ou combustível e gás natural formam padrões de desempenho tecnológico e ambiental para as empresas interessadas em obter o financiamento do BNDES, o que mais se destaca é o controle de emissões de poluentes atmosféricos. As diretrizes específicas exigem ainda a licença prévia exarada pela autoridade ambiental competente e contrapartidas adicionais ao financiamento, como estudos sobre a restrição de abastecimento a populações locais e plano de compensação pela emissão de gases de efeito estufa

Levantadas previamente as informações a respeito dos contornos gerais da política socioambiental do BNDES, reflete-se sobre diversos aspectos que foram capazes de fomentar modificações, cujas fundamentações legais já eram pré-existentes. Como já foi dito, o crescimento de denúncias por violação de direitos foi instrumento de indução capaz de fomentar a criação de políticas de avaliação socioambiental específicas. Essas modificações poderiam ter ocorrido previamente ao acontecimento das violações se instrumentos legais domésticos e compromissos internacionais tivessem guiado todo o processo de tomada de decisão para a concessão do financiamento.

Em face da inobservância desses fatores fomentou-se, mediante incentivos financeiros, atividades empresarias que não estavam inteiramente comprometidas com fatores que extrapolavam seu interesse econômico, o que nos leva a crer que um profundo conhecimento dos mecanismos de proteção de direitos é imprescindível para que previamente se estabeleça a avaliação adequada. Compreender o arcabouço doméstico e internacional que se refere a exploração de recursos marinhos é, portanto, uma das mais necessidades mais urgentes para a formulação do adequado processo de avaliação de projetos que irão explorar recursos da cama de pré-sal. Partindo-se dessa necessidade, pode-se perguntar: existem mecanismos suficientes para a proteção do ambiente marinho? Esses mecanismos são domésticos ou internacionais? A atividade de exploração do pré-sal já contempla instrumentos de proteção do ambiente marinho? Que compromissos o Estado brasileiro e conseqüentemente o BNDES devem observar no momento de escolher os projetos financiáveis?

2 REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO AOS RECURSOS MARINHOS E O PRÉ-SAL: A CONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA REGULAMENTAR.

A partir dos questionamentos feitos no capítulo anterior, faz-se necessário que se explane de forma detalhada a construção do sistema de proteção dos recursos marinhos e de sua conexão com questões relacionadas a exploração econômica. Em diversos momentos pode-se observar que existe uma conexão entre o sistema de proteção interno e o externo e que há uma clara influência internacional, entretanto há uma deficiência em relação a legislação doméstica, que, por sua generalidade ou demasiada especificidade, acaba sendo insuficiente ao tratar de questões ambientais. Essa deficiência é em muitos momentos atribuída a interesses econômicos ou meramente políticos, o que acaba sendo mais um fator que nos remete a uma análise mais detalhada sobre a efetivação dessas normativas frente ao interesse do Brasil em explorar os recursos presentes no pré-sal.

As atuais descobertas de um amplo volume de recursos⁹⁶ de petróleo e gás natural na camada pré-sal localizada nas bacias sedimentares da plataforma continental brasileira têm centralizado praticamente a totalidade das discussões no aspecto econômico da atividade. Porém, juntamente com o aparente incentivo econômico, urge a necessidade de analisar o imenso reflexo ambiental que é inerente à atividade petrolífera. Como podemos perceber, a maior parte dos investimentos que será direcionada ao pré-sal será público e virá via BNDES, entretanto o que poderia ser utilizada como uma importante ferramenta para se garantir a sustentabilidade do recurso, nem mesmo contempla diretrizes e princípios específicos.

Para além do interesse econômico imediato não se percebe qualquer inquietação em delinear uma política socioambiental que se coadune com compromissos internacionais de proteção nem mesmo de garantir o cumprimento de obrigações decorrentes da soberania permanente, como melhor será explanado posteriormente. A partir desse momento, entende-se pertinente compreender melhor a amplitude e dimensão do recurso explorado, além de expor potencialidade do dano que uma avaliação ambiental mal feita pode acarretar.

O contemporâneo exemplo da *Deepwater Horizon* levanta um denso questionamento sobre os valores de uma nação. De considerável importância estratégica, por exemplo, a defesa do país e a sua projeção no cenário internacional estão intimamente ligadas a obtenção de recursos energéticos e especialmente dos hidrocarbonetos. Estariam, entretanto, as nações dispostas a sacrificar seu poder e seu bem-estar pela preservação do ambiente marinho? Em que medida as pessoas comuns, estariam dispostas a aceitarem “compensações”⁹⁷ em detrimento do risco? Qual a visão do futuro no que diz respeito ao abastecimento de energia, “dada a trajetória atual e insustentável do petróleo”⁹⁸.

O impacto ambiental das descobertas e a lavra do pré-sal não se resume apenas ao ambiente marinho, porém este não deve ter sua proteção negligenciada. O crescente dispêndio e as emissões de Gases de Efeito Estufa (GEE) são relevantes indicativos que confirmam o atual

⁹⁶ Entende-se que: “Recurso é a quantidade total de recursos naturais finitos (hidrocarbonetos), descobertos ou não, recuperáveis ou não. [...]é essencialmente uma estimativa da quantidade de óleo no local. Assim, quando o petróleo (carvão ou gás natural) não é mais produzido em uma bacia, suas reservas são anuladas, mas não os seus recursos, porque parte do óleo pode não ter sido recuperado. Métodos de recuperação avançados podem, conseqüentemente, aumentar as reservas, mas não os recursos. In: SZKLO, Alexandre; MACHADO, Giovani; SCHAEFFER, Roberto. Future oil production in Brazil: Estimates based on a Hubbert model. *Energy Policy*, Hastings, v. 35, pp.2360-2367, 2007, p.2361.

⁹⁷ Em maior medida, “a natureza compensatória dos royalties justifica sua utilização na respectiva região costeira adjacente aos campos de produção, desde que impactadas pela atividade. A finalidade dessa utilização está na recomposição dos impactos ambientais, sociais e econômicos ocasionados pela atividade exploradora. ”, In: SEABRA, Alessandra Aloise de; FREITAS, Gilberto Passos de; POLETTE, Marcus; CASILLAS, T. Ángel Del Valls. A promissora província petrolífera do pré-sal. *Rev. Direito GV*, v.7, n.1, pp. 57-74, 2011, p.

⁹⁸ PETTIT; NEWMAN, op. cit., p.187

quadro da poluição oriunda do setor. Números demonstram que as emissões cresceram cerca de 115% de 1990 a 2008, sendo que em termos absolutos esse incremento representa cerca de 8,2 milhões de toneladas de CO₂⁹⁹.

Diante desse quadro, é necessário que se reflita: a tutela ambiental está sendo de alguma forma amparada? Existem subsídios jurídicos capazes a garantir à população brasileira a exploração de petróleo de uma forma menos danosa ao ambiente? Se a resposta for positiva, quais seriam os princípios, convenções internacionais e legislação nacional aplicável? Essas são algumas das questões que o presente capítulo pretende refletir.

2.1 Aspectos gerais sobre o pré-sal: conceito e regulamentação nacional

As perfurações de poços na bacia de Santos conduzem à principal descoberta, que ocorreu em 2006. Em uma das perfurações mais profundas realizadas no mundo até então, chegou-se a cerca de 7.600 metros a partir do nível do mar e finalmente foi encontrada uma grande jazida no pré-sal.¹⁰⁰

A descoberta foi basicamente composta de um grande acúmulo de gás e imensos reservatórios de condensado de petróleo – seu componente leve. Esse fato, por si, demandava à época um amplo avanço tecnológico em razão da grande profundidade em que se estava operando. O mais impressionante, porém, ocorreria pouco tempo depois, em que perfurações realizadas na mesma Bacia de Santos alcançariam novas jazidas a cerca de 4.500 metros de profundidade¹⁰¹, entretanto, dessa vez, sendo encontrados indícios de óleo logo abaixo da camada de sal. Foram sete perfurações e todas bem sucedidas descobrindo petróleo de qualidade superior¹⁰² (baixa acidez e teor de enxofre) em todas elas. Apenas no campo de Tupi, na Bacia

⁹⁹ MENDES, Tiago de Araújo; RODRIGUES FILHO, Saulo. Antes do pré-sal: emissões de gases de efeito estufa do setor de petróleo e gás do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 26, n. 74, pp.203-217, 2012.

¹⁰⁰ MENDES, Tiago de Araújo; RODRIGUES FILHO, Saulo. Antes do pré-sal: emissões de gases de efeito estufa do setor de petróleo e gás do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 26, n. 74, pp.203-217, 2012, passim.

¹⁰¹ Apesar de a capacidade técnica de exploração de petróleo em águas profundas ser dominada por várias empresas do setor, é inegável o desafio do Estado brasileiro, por intermédio da Petrobras, em acessar tais reservas a mais de 4.500 metros de profundidade em ambiente oceânico. In: *Ibidem*. p.205

¹⁰² Deve-se compreender que “a qualidade do petróleo é medida pela escala API, desenvolvida pelo Instituto Americano de Petróleo (API, na sigla em inglês), segundo a qual um óleo com densidade maior que 30° API é classificado como leve, enquanto um óleo pesado tem menos de 19° e apresenta alta viscosidade e alta densidade. A referência internacional de alta qualidade é o petróleo com mais de 40° API, como é o petróleo árabe. No Brasil, o petróleo de melhor qualidade foi descoberto em 1987, em Urucu, na Amazônia, e possui 44° API.” In: GOUVEIA, Flávia. Tecnologia nacional para Extrair Petróleo e Gás no Pré-Sal. **Conhecimento & Inovação**. 2010, v. 6, n. 1, pp. 30-35. Disponível em <http://Inovacao.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S198443952010000100010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 12 ago. 2014.

de Santos, a expectativa é de que as reservas alcancem 8 (oito) bilhões de barris de petróleo, tornando-se a maior descoberta nas Américas nos últimos 30 anos¹⁰³.

Localizada cerca de seis mil metros sob a superfície marinha, a camada pré-sal é composta por uma formação rochosa porosa e localiza-se imediatamente após uma extensa camada de sal, de até dois mil metros de espessura. Trata-se de um ambiente de altíssima pressão e temperatura – cerca de 100°C, em que o petróleo e o gás ficam armazenados justamente nos poros das rochas. Essas condições de extremo calor e alta pressão contribuem para um estado deformativo das rochas, tornando-as maleáveis e elásticas, dificultando a perfuração e manutenção do poço.

Essas atuais descobertas acarretaram entusiasmo para a atividade no Brasil, todavia isso seria apenas o início de um grande trabalho de desenvolvimento de tecnologia, planos e projetos que visam extrair o material da camada pré-sal, além da preocupação quanto aos riscos ambientais inerentes. Ao perfurar o solo marinho na atividade extrativista, em um ambiente inóspito e desconhecido, impõe-se uma atenção redobrada em relação aos planos emergenciais de contingência em caso de acidentes, tal qual ocorrido na *Deepwater Horizon*.

Materiais e equipamentos necessários a essa operação são arquitetados de acordo com as condições adversas de extração, como as já citadas altas temperaturas e pressão, maleabilidade da formação rochosa e a feroz corrosão provocada pelo dióxido de enxofre presente na camada. Vale ressaltar uma vez mais que as perfurações e a extração são realizadas a centenas de quilômetros da costa¹⁰⁴, apresentando-se como um obstáculo logístico diante da impossibilidade factual momentânea de serem construídos e instalados dutos para o transporte do petróleo até as zonas de processamento em terra.

Considera-se relevante compreender que existem várias tecnologias que atualmente estão sendo avaliadas com vistas a viabilizar o transporte do gás recém-extraído do pré-sal.¹⁰⁵ Uma delas recomenda a transformação do gás de estado gasoso para o estado líquido, ou GTL – *gas to liquid* – e Gás Natural Liquefeito – GNL, o que seria uma solução para esse entrave logístico, pois o material líquido poderia ser transportado por longas distâncias.

¹⁰³ VALADÃO, Marcos; PORTO, Nara Galeb. Brazilian response to international financial crisis, the pre-salt discovery by Petrobras and the new free trade areas in the cities of Brazil. **Law And Business Review Of The Americas**, Texas, v. 15, pp.673-680, 2009, p. 679.

¹⁰⁴ As jazidas no pré-sal estão localizadas aproximadamente entre 200 e 400 km (aprox. de 50 a 100 milhas náuticas) da costa brasileira, entre os estados de Santa Catarina e Espírito Santo, nas bacias de Santos, Espírito Santo e Campos.

¹⁰⁵ GNC - Gás Natural Comprimido; HGN – Hidrato de Gás Natural; GTW – Gas to Wire e GTL – Gas to Liquid. In: BAIOCO, Juliana Souza. et al. **Custos e Benefícios Econômicos de Tecnologias de Transporte de Gás Natural no Brasil**. Campinas: ABGP, 2007, p. 1.

A transformação do gás em matéria líquida resolveria, também, um problema ambiental de grande vulto. Em plataformas de produção *offshore* a queima do gás para sua transformação e posterior transporte é extremamente agressiva ao ambiente. Por outro lado, os tubos que futuramente farão a vazão do petróleo precisam ser especialmente resistentes a ponto de evitar a extrema corrosão própria de ambientes salinos e leves o suficiente para permitir seu transporte até a plataforma de extração e posterior montagem da estrutura extrativista (*rigs* e *pipes*).¹⁰⁶

A mobilização que envolve a extração e comercialização do petróleo e gás no pré-sal definitivamente alavancará a busca por novas tecnologias, além do desenvolvimento do que se dispõe, hoje, em conhecimentos atinentes a materiais e equipamentos. A construção das plataformas P-55 e P-56 e as centenas de embarcações, dentre petroleiros e barcos de apoio que serão encomendados pela Petrobrás, deverão movimentar o setor no país e gerar milhares de empregos diretos e indiretos, seja na construção naval ou treinamento e composição de novas tripulações.¹⁰⁷

Também se aguarda que a tecnologia deverá ser desenvolvida em outro importante aspecto relativo à extração do petróleo no pré-sal, qual seja a minimização dos impactos ambientais.¹⁰⁸ Ao menos essa é a expectativa. A atividade está inserida em um ambiente extremamente frágil, porém de recursos naturais importantíssimos e de elevado risco de incidentes, tais como derramamento, vazamentos e *blowups*¹⁰⁹ que podem se tornar catástrofes ecológicas irreparáveis ou de complicada reparação. Ainda, no pré-sal, esses níveis de poluição se elevariam a níveis gigantescos uma vez que a expectativa quanto ao volume de extração também é de grande monta.

Compreende-se que os oceanos possuem mais volume e biodiversidade que o ambiente terrestre, sendo apontada uma estimativa da existência aproximada de dez a cem milhões de espécies vivas.¹¹⁰ Estima-se inclusive que as águas profundas apresentam as maiores

¹⁰⁶ GNC - Gás Natural Comprimido; HGN – Hidrato de Gás Natural; GTW – Gas to Wire e GTL – Gas to Liquid. In: BAIOCO, Juliana Souza. et al. **Custos e Benefícios Econômicos de Tecnologias de Transporte de Gás Natural no Brasil**. Campinas: ABGP, 2007, p. 1.

¹⁰⁷ PINHO, Cláudio A. **Pré-Sal: História, Doutrina e Comentários às Leis**. São Paulo: Legal, 2010, p.84.

¹⁰⁸ PINHO, Cláudio A. Op cit. p.85

¹⁰⁹ *Blowout* é um fluxo descontrolado de hidrocarbonetos saindo de um poço de petróleo devido a alguma falha no seu sistema de controle de pressão

¹¹⁰ Embora o censo dos seres vivos nessa região ainda esteja na fase inicial, existem cada vez mais evidências de que este ambiente abriga uma significativa porção de biodiversidade ainda desconhecida. ISA. **Considerations relating to an economic assessment of the marine environment in the Area and the use of area-based management tools to conserve biodiversity**. Legal and Technical Commission. Fourteenth session. Kingston, Jamaica. 26.05-06.06.2008. ISBTA/14/LTC/5, p.2-3. Disponível em: <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/14Sess/LTC/ISBA-14LTC-5.pdf>>. Acesso em 31 maio de 2014.

reservas de biomassa¹¹¹ existentes na Terra. Estes organismos estão ainda associados aos mais diversos depósitos minerais e é ainda nessa região que se encontram as maiores reservas de recursos não renováveis.¹¹²

Nesse sentido, observou-se que, historicamente, houve uma evidente mudança de foco das pesquisas que envolvem atividades ligadas a utilização de recursos marinhos. Inicialmente, o objetivo principal dessas pesquisas era desenvolver uma maneira tecnicamente e economicamente viável para aproveitar tais recursos. Hoje, ao referido objetivo foi inserido mais um, o de proteção ambiental, em face da constatação de que é impossível mensurar quais serão os efeitos futuros dessa exploração, além da necessidade de garantir que o impacto ambiental seja mínimo.

A proteção do ambiente em face dos possíveis efeitos oriundos da bioprospecção, exploração e exploração¹¹³ dos recursos marinhos tornou-se o centro dos problemas a serem enfrentados e, juntamente a essa questão, somam-se algumas outras que, de forma transversal, também englobam a questão da proteção dos recursos marinhos, sendo estas as que envolvem soberania e investimentos destinados a exploração de zonas costeiras, mares e oceanos.

De uma forma geral, a normatização da atividade petrolífera está longe de ser uma das mais completas no imenso arcabouço legal brasileiro. A Constituição Federal economiza ao dispor sobre o tema, enfatizando apenas aspectos relativos à propriedade do óleo e gás natural, pesquisa e exploração de jazidas e participação nos lucros de entes federativos, os *royalties*.

De uma forma geral, a Constituição da República preconiza, em seu art. 20, V e IX, que “os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva” e “os recursos minerais, inclusive os do subsolo”, respectivamente, são bens pertencentes à União. As jazidas de óleo e gás encontradas na camada pré-sal também se inserem nesse contexto, sendo assegurados aos entes federativos, nos termos do §1º, a participação no resultado da exploração ou compensação financeira visando esse fim. Já em seu art. 177, o texto constitucional estabelece

¹¹¹ Trata-se da quantidade total de matéria viva de um ecossistema.

¹¹² Em um primeiro momento, acreditava-se que tais recursos eram renováveis, tendo em vista a capacidade de se auto produzir novamente. Atualmente já se sabe que estes recursos são não renováveis, tendo em vista que os recursos encontrados nos fundos oceânicos levam milhões de anos para se acumularem em volume e gradação suficiente para o interesse econômico. ISA. **Marine Mineral Resources: Scientific Advances and Economic Perspectives**. A joint UN-DAOLOS/ISA Publication, 2004. p.25 e 112. ISBN: 976-610-712-2. United Nations Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea. Office of Legal Affairs. Disponível em <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/Pubs/ISA-Daolos.pdf>>. Acesso em 01 de jun. 2014.

¹¹³ Termo técnico usado para definir a retirada, extração ou obtenção de recursos naturais, geralmente não renováveis, para fins de aproveitamento econômico, pelo seu beneficiamento, transformação e utilização. Este termo se contrapõe à exploração, que se refere à fase de prospecção e pesquisa dos recursos naturais. A exploração visa a descoberta, delimitação e definição de tipologia e teores e qualidade da ocorrência do recurso.

que a União detém o monopólio para pesquisa e lavra das jazidas, bem como para transporte marítimo ou dutoviário para escoamento da produção.

A Emenda constitucional 09/1995 trouxe uma alteração ao § 1º do art. 177, prevendo que “a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades de pesquisa e lavra de jazidas”. Atente-se que se trata de uma possibilidade, a qual que deverá sempre ser regulamentada em lei, identificando forma e condições para a contratação.

A Lei nº 12.276/2010, autorizou a União a ceder onerosamente à Petrobrás o exercício das atividades de pesquisa e lavra de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos na camada pré-sal, o que poderá ser realizado conjuntamente com outras empresas pelo regime de partilha, o qual será explicado oportunamente.

Em 1997, aprova-se a Lei nº 9.478, que veio para instrumentalizar a política energética nacional, mais conhecida como Lei do Petróleo, e dentre outros, cria o Conselho Nacional de Política Energética – CNPE, e a Agência Nacional do Petróleo – ANP. A lei estabelece diretrizes para o aproveitamento racional das fontes de energia, consignando o aproveitamento racional dos recursos energéticos, a promoção do desenvolvimento, a proteção dos interesses do consumidor e diversos outros temas com o propósito de organizar e desenvolver a atividade de exploração e produção de petróleo, gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos em território nacional¹¹⁴. Atualmente, na esteira das descobertas de petróleo no pré-sal, entendeu-se adequado regulamentar vários aspectos da nova modalidade de extração, o que levou o Congresso Nacional a editar normas mais específicas sobre o tema.

O resultado desse esforço legislativo foi a promulgação da Lei nº 12.304/2010 – que autorizou o Poder Executivo a criar a empresa pública denominada Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A. – Pré-Sal Petróleo S.A. (PPSA). A PPSA é instituída como empresa pública, sob a forma de sociedade anônima, vinculada ao Ministério de Minas e Energia. Cabe à Pré-Sal Petróleo S.A a gestão dos contratos de partilha de produção celebrados pelo Ministério de Minas e Energia, bem como pela gestão dos contratos assinados pelo Ministério quanto à comercialização de petróleo, gás natural e demais hidrocarbonetos fluidos.¹¹⁵

É importante frisar que a empresa foi criada com finalidade estritamente administrativa, não possui, portanto, influência nas atividades de exploração, desenvolvimento, produção e comercialização de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos.

¹¹⁴ Art. 2º. Lei 9.487.

¹¹⁵ Art 7º. Lei 12.304.

Significa dizer, em outras palavras, que a PPSA não assumirá qualquer risco, não fará qualquer tipo de investimento e não haverá movimentação de ativos.

O marco legal fundamental do pré-sal é a lei nº 12.351/2010, que trata sobre a exploração e a produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos. A lei orienta o regime de partilha de produção em áreas do pré-sal e em outras áreas estratégicas, cria o Fundo Social (FS) e ainda dispõe sobre sua estrutura e fontes de recursos. Trata-se de uma norma mais técnica, apresentando sumariamente o funcionamento da cessão de direitos de exploração do pré-sal. O aspecto mais importante e polêmico dessa norma é o dispositivo que versa sobre exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural. A previsão legal é a de que tais atividades serão realizadas por regimes de partilha de produção nas áreas de pré-sal, fazendo preferência a este único regime e afastando a hipótese legal do regime de concessão – este previsto na Lei nº 9.478/1997¹¹⁶.

O conceito de regime de partilha é dado pela própria lei, em seu art. 1º, I, segundo disposto:

I - partilha de produção: regime de exploração e produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos no qual o contratado exerce, por sua conta e risco, as atividades de exploração, avaliação, desenvolvimento e produção e, em caso de descoberta comercial, adquire o direito à apropriação do custo em óleo, do volume da produção correspondente aos royalties devidos, bem como de parcela do excedente em óleo, na proporção, condições e prazos estabelecidos em contrato.

Conforme se extrai do dispositivo, no caso de exploração e produção de petróleo e gás natural no pré-sal os contratados possuem direito a reter determinada parcela de óleo em valores correspondentes aos *royalties*, bem como parcela extra se houver também excedente de óleo. Nesse caso o lucro será convertido em óleo, sendo que esse valor é denominado *óleo-lucro*.

No tocante à participação de empresas estrangeiras em assunto tão sensível e de interesse relevante à segurança nacional, vale lembrar que o óleo presente no pré-sal foi encontrado pelo consórcio integrado pela Petrobrás e as estrangeiras *Repsol Sinopec* e *Statoil*, sendo que a *Repsol* figura como a principal empresa estrangeira atualmente em atividade de exploração nas principais bacias sedimentares brasileiras. Ao permitir que empresas estrangeiras façam parte ou tomem conhecimento de toda e qualquer jazida encontrada na zona econômica

¹¹⁶ Este dispositivo orienta a política energética nacional aos contratos regulares de exploração de petróleo firmados com a União.

exclusiva nacional, o governo “abre mão” do aspecto sigiloso em detrimento ao aspecto econômico.¹¹⁷

De uma forma geral pode-se dizer que a regulação específica do pré-sal é ainda incipiente, principalmente por serem as primeiras jazidas em exploração no mundo. A lacuna ainda existente quanto à tecnologia para extração é uma prova de que há muito ainda para ser construído no campo operacional e normativo.

2.2 Direitos soberanos e a exploração do mar

A curiosidade humana pela exploração do ambiente marinho é observada no decurso de toda a História. Da política expansionista romana consubstanciada no ideal de *mare nostrum* aos desastres ambientais decorrentes dos vazamentos de petróleo e ao hodierno aumento da pirataria, é inegável a importância do estudo das possibilidades de uso racional dos recursos marinhos e, por conseguinte, dos fatores que condicionam tal uso por meio do Direito do Mar. Direitos sobre os mares têm sido objeto de disputas, conquistas e imposição de jurisdição há séculos, desde que o homem lançou-se ao mar ou nele percebeu uma fonte de riqueza e sobrevivência.

Historicamente, Hugo Grotius foi o primeiro grande defensor da liberdade dos mares¹¹⁸ em um período marcado pelas grandes navegações e pelo controle de acesso imposto pela Ibéria nas rotas mercantis da época. Em sua obra *Mare Liberum*,¹¹⁹ defendeu o livre acesso aos mares – esse posicionamento resultou de pedido feito pela Companhia Holandesa das Índias Orientais –, na disputa que envolveu Portugal e Espanha. Os reinos ibéricos defendiam a política de *mare clausum*, impedindo o acesso das demais nações às Índias orientais¹²⁰. Grotius argumentou que a reivindicação de soberania sobre o mar contíguo à costa deveria ser realizada por circunstâncias de defesa de território, entretanto, se fosse desafiado por outro Estado, deveria

¹¹⁷ Informação oficialmente divulgada pela presidência. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/infraestrutura/2011/06/petrobras-anuncia-nova-descoberta-em-aguas-ultraprofundas-no-pre-sal-da-bacia-de-campos>> Acesso em 01 abr 2015.

¹¹⁸ “Grotius develops his own understanding of the idea of common property, an understanding that remains of particular interest for the discussion of the present-day management of the global commons. Grotius begins his arguments by observing that, in the phraseology of the Law of Nations, the sea has been differently identified as the property of no one (*res nullius*), a common possession (*res communis*), or public property (*res publica*). Since each of these terms has different legal connotations, Grotius embarks – in order to prove that the sea was common property, which cannot belong to the Portuguese or Spanish, or any other nation – upon an extensive discussion on the origins and limits of property and gives a historical account of the evolution of the concept of property itself”. In: SCHIRJVER, Nico; PRISLAN, Vid. *From Mare Liberum to the Global Commons: Building on the Grotian Heritage*. *Grotiana*, Leiden, v.30, pp.168–206, 2009, p.171.

¹¹⁹ GROTIUS, Hugo. *Mare Liberum*. Editado e anotado por Robert Feenstra. Leiden: Brill, 2009.

¹²⁰ BENVENISTI, op. cit., p.206

ser hábil a defender a área soberana. O referido posicionamento induziu à teoria de que os limites da soberania sobre o mar não deveriam exceder 3 milhas,¹²¹ distância que alcançaria uma bola de canhão a partir do lançamento de terra firme.¹²²

Apenas 40 anos após a Segunda Guerra Mundial que efetivamente iniciaram-se debates a respeito de modernos limites do mar, e, principalmente, sobre o acesso (conservação e exploração) dos países a recursos marinhos além do mar territorial dos Estados¹²³. Nesse período, por exemplo, em 1945, o presidente americano Harry S. Truman emitiu um documento unilateral clamando para os Estados Unidos a soberania sobre os recursos do subsolo e do leito marinho da plataforma continental, abaixo do alto-mar, todavia contíguo à costa americana.¹²⁴

Apesar disso, somente em negociações internacionais posteriores, envolvendo a Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar (UNCLOS)¹²⁵ – e especialmente a UNCLOS III (1982) – é que teve início o processo de codificação das antigas normas costumeiras e tratados dispersos que compunham o Direito do Mar até então.

A UNCLOS III, cujas negociações tiveram início em 1974, tendo entrado em vigor somente em novembro de 1994, pode ser considerada como a principal fonte de Direito do Mar¹²⁶.

A Convenção foi assinada por 157 diferentes países e resultou em um documento multidisciplinar, com 320 artigos, além de conter 9 anexos de grande complexidade, possivelmente até mais que o próprio texto do tratado¹²⁷. Nele estão positivados os costumes internacionais que se firmaram desde os primórdios da navegação e do direito internacional, como o espaço oceânico, legitimidade para exploração de recursos, pesca, tráfego e conservação do ambiente marinho.

¹²¹ Milhas-padrão e não milhas náuticas como hoje são compreendidas tais medidas.

¹²² TAVERNE, Bernard. **Petroleum, Industry and Governments: a study of the involvement of industry and governments in the production and use of petroleum**. 2. Ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer, 2008, p.305.

¹²³ Em 28/09/1945 o então presidente norte-americano Truman proclama dois atos sobre a expansão da jurisdição marinha dos Estados Unidos para além das 3 milhas náuticas convencionais do mar territorial. Com isso, os Estados Unidos passaram a utilizar a sua plataforma continental como limite de jurisdição para pesca, exploração e conservação de recursos vivos e não-vivos. In: SMITH, Robert W. **Exclusive Economic Zone Claims: an analysis and primary documents**. Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1986, p. 25.

¹²⁴ TAVERNE, op. cit., p.306

¹²⁵ A UNCLOS I (1958) era em grande parte a repetição de diversas convenções versando sobre mar territorial, zona contígua, alto-mar, conservação de recursos vivos e plataforma continental. Essa gama é genericamente conhecida como Convenção de Genebra sobre Direito do Mar. A UNCLOS II (1960) foi uma má sucedida tentativa de chegar-se a um denominador comum quanto aos limites do mar territorial.

¹²⁶ “The LOS Convention is a great achievement in the field of codification of international law. It has been rightly qualified as a “Constitution for Oceans”: “a monumental achievement in the international community”. SCOVAZZI, Tullio. *The Seabed Beyond the Limits of national Jurisdiction: general and institutional aspects*. In: MOLENAAR, Erik J.; ELFERINK, Alex G. Oude. **The International Legal Regime of Areas Beyond National Jurisdiction: current and future developments**. Leiden: Martinus Nijhoff, 2012, p.55.

¹²⁷ BROWN, Edward Duncan. **The International Law of the Sea**. Vol.I. Cornwall: Dartmouth, 1994, p.3.

Na perspectiva de Brown, percebe-se claramente que se trata de um documento marcante, pois conseguiu acolher questões dos países do então 3º mundo ao desenvolver uma nova ordem mundial que possibilitou acesso às riquezas do fundo do mar. A divisão dessas riquezas com os países em desenvolvimento – especialmente pelo compromisso do aumento da Zona Econômica Exclusiva –, possibilitou a extensão da plataforma continental e a cooperação internacional para uma nova ordem econômica além da sedimentação da noção de herança comum da humanidade¹²⁸.

O artigo 76 do texto final da UNCLOS III, que estabeleceu as novas fronteiras marinhas a serem seguidas pelos pactuantes¹²⁹, pode ser considerado uma conquista¹³⁰ especialmente pelo consenso que se estabeleceu em torno da nova fórmula de aferição da extensão da plataforma continental para além de 200 milhas náuticas.

No ano de 2004, o Brasil apresentou à Comissão para os Limites da Plataforma Continental da ONU (CLPC) o Plano de Levantamento da Plataforma Continental Brasileira (LEPLAC), estudo planejado cuja finalidade era o de determinar o limite exterior da Plataforma Continental do Brasil para além das 200 milhas, com base no art. 76 da UNCLOS III. O requerimento busca a delimitação da área exterior da plataforma continental até 350 milhas náuticas a partir da linha de base, passando a incluir cinco novas áreas: cadeia Norte brasileiro; cadeia Vitória e Trindade, cone do Amazonas, platô de São Paulo e margem continental Sul.¹³¹

Dessa forma, o Brasil estaria amparado pela UNCLOS e pela ONU para explorar livremente os recursos existentes nessa área (minerais, biológicos e fósseis), o que inclui as reservas de hidrocarbonetos no pré-sal existentes na extensão pleiteada e ainda prováveis reservas não prospectadas. Diante da não obtenção de todas as suas expectativas¹³², o Brasil realizou um

¹²⁸ BROWN, op. cit., p.10

¹²⁹ “o conceito legal de delimitação marítima internacional (ou determinação de fronteiras marítimas) é hoje em dia firmemente estabelecida no direito internacional, embora o processo pelo qual essas fronteiras são determinadas em situações concretas sempre terá um caráter *sui generis*.” In: TANJA, Gerard Jacob. **The Legal Determination of International Maritime Boundaries**. Leiden: Kluwer, 2008, p.306

¹³⁰ “Os limites demarcados não apenas para a plataforma continental, mas para todas as zonas marítimas somente pode ser considerado como um milagre.” SUAREZ, Suzette. **The Outer Limits of the Continental Shelf**: legal aspects of their establishment. Heidelberg: Springer, 2008, p.71.

¹³¹ Comissão dos Limites da Plataforma Continental, “Summary of the Recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf in Regard to the Submission Made by Brazil on 17 May 2004 of Information on the Proposed Outer Limits of its Continental Shelf Beyond 200 Nautical Miles”. Resumo das Recomendações, 24.08.2011, § 9. Disponível em: <http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/bra04/Summary_Recommendations_Brazil.pdf>.

¹³² Comissão dos Limites da Plataforma Continental, “Summary of the Recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf in Regard to the Submission Made by Brazil on 17 May 2004 of Information on the Proposed Outer Limits of its Continental Shelf Beyond 200 Nautical Miles”. Resumo das Recomendações, 24.08.2011, § 9. Disponível em: <http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/bra04/Summary_Recommendations_Brazil.pdf>.

novo pedido, em 2008¹³³ que ainda se encontra pendente de autorização da Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos (ISBA)¹³⁴.

Após a modificação da Zona Econômica Exclusiva a UNCLOS III estabeleceu, via tratado, uma nova demarcação da soberania dos países. A Convenção especifica, entretanto, que os Estados possuem direitos soberanos (e não de soberania em seu conceito mais amplo) tanto em relação à plataforma continental (Art. 77 da UNCLOS)¹³⁵ quanto à Zona Econômica Exclusiva (ZEE)¹³⁶. Por se tratar de uma atividade concretizada a partir do subsolo marinho (plataforma continental), mas com reflexos na preservação de recursos vivos, é necessária uma análise de ambos os artigos para se compreender a extensão da tutela ambiental nesse meio. Essa distinção foi ocasionada pelo texto final da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (1982), quando em seu artigo 56 definiu que os Estados costeiros, em sua ZEE possuem

- a)Direitos soberanos para fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos naturais, vivos ou não vivos das águas sobrejacentes ao leito do mar, do leito do mar e seu subsolo, e no que se refere a outras atividades com vista à exploração e aproveitamento da zona para fins econômicos, como a produção de energia a partir da água, das correntes e dos ventos.
- b)Jurisdição, em conformidade com as disposições pertinentes da presente convenção, no que se refere a:
 - i)colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas,
 - ii)investigação científica marinha, iii) proteção e preservação do meio marinho; (grifo nosso)¹³⁷

É interessante observar que a própria Convenção esclarece que os direitos soberanos são resguardados aos Estados em razão da exploração econômica dos recursos existentes na ZEE, enquanto que a jurisdição propriamente dita (e aqui como um conceito de soberania) é voltada para o aspecto da preservação do ambiente marinho.

Conforme a UNCLOS, os Estados possuem direitos soberanos sobre recursos vivos e não-vivos em sua ZEE (ou seja, até 200 milhas náuticas originais da Convenção) e jurisdição sobre a proteção e preservação do ambiente marinho. A partir desse marco, a jurisdição sobre os recursos não-vivos em estado sólido, líquido ou gasoso é administrada pela Autoridade

¹³³ FERNANDES MORE Rodrigo. Considerations about the recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf on the Amazon fan. *Revista Brasileira de Políticas Internacionais*, v. 57, n. 1, p. 118, 2014

¹³⁴ Em abril de 2007 a ONU autorizou o Brasil a incorporar, para além das 200 milhas náuticas, mais 712 mil quilômetros quadrados de extensão, área em que está assegurada a soberania de exploração e tutela de todos os recursos naturais do solo e do subsolo marinho.

¹³⁵ Art. 77, 1: “O Estado costeiro exerce direitos soberanos sobre a plataforma continental para efeitos de exploração e aproveitamento dos seus recursos naturais.”

¹³⁶ Ver: PRESCOTT, Victor; SCHOFIELD, Clive. **The Maritime Political Boundaries of the World**. 2.ed. Leiden: Maetinus Neijhoff, 2005.

¹³⁷ NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. BRASIL, decreto nº 1.530, de 22 de junho de 1995. Art. 56

Internacional dos Fundos Marinhos¹³⁸. Portanto, resta evidente a jurisdição do Estado costeiro em relação à proteção de seus recursos naturais existentes na Zona Econômica Exclusiva. Aprofundando um pouco mais essa linha de pensamento, a Convenção legitima a soberania dos Estados na ZEE para a proteção e preservação do ambiente marinho, o que envolve a área de plataformas de extração do pré-sal.

Convém ainda ressaltar a previsão de atividades de mineração no leito marinho executado pelos Estados. Para exercer a lavra no fundo do mar e além da plataforma continental também é necessário o crivo da Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos. A Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais (CPRM), serviço geológico do governo federal brasileiro, trabalha ultimamente no Programa de Prospecção e Exploração de Recursos Minerais da Área Internacional do Atlântico Sul e Equatorial (PROAREA), que possui a responsabilidade de realizar o mapeamento geológico básico da região do Elevado do Rio Grande, localizada a cerca de 1.500 Km da costa, ou seja, muito além da área de prospecção do pré-sal, localizada a 300 quilômetros. As investigações evidenciam a presença de cobalto, manganês, cobre, níquel e ouro no subsolo marinho da plataforma continental brasileira.¹³⁹

Com relação a esses fundos marinhos nacionais brasileiros, existem algumas regiões que despertam maior interesse em razão de recursos minerais, associados ao oceano profundo. Dessa forma, as referidas regiões poderão servir como ponto de partida para a pesquisa em oceano profundo, sendo elas: a Plataforma continental do Arquipélago São Pedro, que representa o único lugar sob a jurisdição brasileira onde existe cordilheira mesoceânica, com potencial para a exploração de sulfetos polimetálicos; a ZEE e a Plataforma Continental da ilha de Trindade e regiões oceânicas adjacentes, onde existem nódulos polimetálicos¹²; a região dos montes submarinos que ocorrem na margem central brasileira e, por fim, a região dos montes submarinos da Cadeia Vitória-Trindade, onde existe a possibilidade da ocorrência de crostas cobaltíferas.¹⁴⁰

Dessa forma, contata-se que, considerando o valor econômico, real e potencial, político e estratégico, dos minerais associados aos fundos marinhos, o Brasil não pode deixar de conhecer e avaliar esses recursos em áreas nacionais e em áreas adjacentes aos seus limites

¹³⁸ FREESTONE, DAVID. Problems of High Seas Governance. In: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan (ed.). **The World Ocean in Globalisation: climate change, sustainable fisheries, biodiversity, shipping, regional issues**. Leiden: Martinus Nijhoff, 2011, p.102.

¹³⁹ SILVA, Jana Maria Brito; AMARAL, L. M. . **Regime internacional de proteção dos fundos marinhos e o interesse do Brasil**. In: Conpedi UFPB. (Org.). Direito Ambiental II. 1ed. Florianópolis: Conpedi, 2014, p. 432-452.

¹⁴⁰ SOUSA, Kaiser Gonçalves de; PEREIRA, Claudia Vitor; NETO, Manuel Barreto da Rocha. Arcabouço legal internacional e o espaço marítimo brasileiro. **Revista Parcerias Estratégicas**, Brasília, n.24, p.50-51, ago 2007. Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE). Edição especial: Estudos do Mar. Disponível em <http://www.cgee.org.br/arquivos/pe_24.pdf> Acesso em 05 ago 2014.

jurisdicionais. Segundo Souza¹⁴¹, “a presença do Brasil no Atlântico Sul é uma questão político-estratégica que envolve o bem-estar de futuras gerações”, tendo em vista que asseguraria que “os recursos minerais marinhos localizados no Atlântico Sul possam vir a constituir uma reserva econômica, estratégica e política para as futuras gerações brasileiras”.

A maior parte das ocorrências conhecidas de nódulos polimetálicos na plataforma continental brasileira foram registradas por navios de pesquisa de instituições estrangeiras.¹⁴² O desenvolvimento da tecnologia marinha para a exploração e exploração em águas profundas por alguns países tem possibilitado uma exploração cada vez mais profunda e com menos impacto ambiental. Com isso se percebe a importância de o Brasil desenvolver uma estrutura de cooperação com a finalidade de induzir novos conceitos obrigacionais em relação a minimização de impactos ambientais.

2.3 Tutela Ambiental Internacional do Mar

O mais antigo registro de um tratado que abordou sobre a disputa de recursos marinhos entre as cidades de Lagash e Umma, na Mesopotâmia, cerca de 3.100 a.c.¹⁴³ Desde então, até os dias atuais, acordos multilaterais ou bilaterais entre Estados soberanos têm sido realizados para o gerenciamento da pesca e da regulação da utilização dos recursos marinhos de uma forma geral. Segundo art. 192 da Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar, de 1982 "Os Estados têm a obrigação de proteger e preservar o meio ambiente marinho".¹⁴⁴

As convenções na esfera da ONU têm sistematicamente considerado o mar e o ambiente marinho, adotando estruturados princípios¹⁴⁵ e instrumentos que visam garantir a

¹⁴¹ SOUZA, Kaiser Gonçalves de. **Recursos minerais marinhos além das jurisdições nacionais**. Revista Brasileira de Geofísica. São Paulo, n.3, v.18, p.455-456, 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbg/v18n3/a17v18n3>> Acesso em 05 ago 2014.

¹⁴² SOUSA, Kaiser Gonçalves de; PEREIRA, Claudia Vitor; NETO, Manuel Barreto da Rocha. Arcabouço legal internacional e o espaço marítimo brasileiro. **Revista Parcerias Estratégicas**, Brasília, n.24, p.50-51, ago 2007. Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE). Edição especial: Estudos do Mar. Disponível em <http://www.cgee.org.br/arquivos/pe_24.pdf> Acesso em 05 ago 2014.

¹⁴³ NAFZIGER, James A. R. Basic Functions and Principles of International Environmental Law in the Context of Managing Water Resources. *Denver Journal of International Law and Policy*, Denver, v.39, pp.381-395, 2011, p.385.

¹⁴⁴ Esta Convenção entrou em vigor para o Brasil em 16 de novembro de 1994, conforme o Decreto n. 1.530, de 22.06.1995, e exigiu sua ratificação por 60 países, contando-se o prazo para vigência internacional de 12 meses a partir do depósito do último instrumento de ratificação.

¹⁴⁵ Nos últimos anos, o princípio da precaução (precautionary principle) foi acolhido como um dos principais avanços em se tratando de tutela marinha, Segundo o princípio, os Estados devem “definir critérios preventivos, de precaução e de antecipação, de modo a evitar a degradação do meio ambiente marinho e reduzir o risco de haver efeitos em longo prazo ou irreversíveis sobre o mesmo e assegurar a realização de avaliações” (ONU, Agenda 21, Rio de Janeiro, 1992. Cap. 17.22. “Proteção dos Oceanos, de Todos os tipos de Mares - inclusive Mares Fechados e Semifechados - e das Zonas Costeiras, e Proteção, Uso Racional e Desenvolvimento de seus recursos vivos.”)

sustentabilidade. O ambiente marinho é uma das maiores fontes de riqueza do planeta e se encontra seriamente ameaçado pela exploração predatória dos seres humanos.

O conceito mais abrangente de ambiente marinho já apresentado por um MEA está insculpido no artigo 1º da Convenção para Proteção do Meio Ambiente Marinho do Atlântico Nordeste, realizada em Paris em 1992¹⁴⁶, que deliberou:

(...) águas internas e o mar territorial dos Estados – Partes, o mar além e adjacente ao mar territorial sob a jurisdição do Estado costeiro até a extensão reconhecida pelo direito internacional, o alto-mar, inclusive o solo das águas internas e seu subsolo.

O complexo normativo da legislação ambiental sobre tutela do mar é estruturado a partir da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos do Mar (UNCLOS III)¹⁴⁷, sendo este o principal instrumento normativo internacional, seguido de seis espécies de tratados¹⁴⁸ quais sejam:

- i) convenções universais relativas à prevenção da poluição marinha;
- ii) convenções regionais relativas à proteção do meio marinho e à prevenção da poluição marinha;
- iii) convenções sobre proteção do meio ambiente marinho;
- iv) convenções relativas ao alto-mar, à plataforma continental e ao subsolo do alto-mar;
- v) convenções relativas à pesca e à conservação dos recursos vivos; e
- vi) convenções relativas ao transporte internacional e ao Direito da Navegação.

Conforme anteriormente mencionado, a Convenção de maior relevância sobre a proteção ao ambiente marinho – Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar – trata-se de um acordo de suma importância, que se configura como a consolidação de diversas normas e princípios de direito internacional, cujas definições dos elementos que compõem a relação jurídica com o mar são definitivamente claras e objetivas.

Dentre os vários princípios e obrigações assumidas pelos Estados-Partes a partir da Convenção está consignado o compromisso de que todos, mesmo os não costeiros¹⁴⁹, envidarão esforços para proteger o ambiente marinho. Ainda, que a exploração dos recursos será realizada de acordo com a política interna dos Estados em matéria ambiental – salvo as regras de direito internacional que regulam sua exploração¹⁵⁰.

¹⁴⁶ ONU. **Convention for Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic (OSPAR)**. Paris, 22.9.1992. Atualiza, dentre outros, Estocolmo, 1972 e 1974.

¹⁴⁷ United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), Em vigor no Brasil pelo Decreto Nº 1.530, DE 22 de junho de 1995 (“Declara a entrada em vigor da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar concluída em Montego Bay, Jamaica, em 10 de dezembro de 1982.”). Disponível em: < http://www2.mre.gov.br/dai/m_1530_1995.htm > Acesso em: 11 ago. 2011.

¹⁴⁸ MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo**, v.1. 3. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 11-12

¹⁴⁹ Caso de poluição telúrica - poluição originada por dejetos provenientes das águas interiores. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 874.

¹⁵⁰ Casos da soberania permanente e da obrigação de não causar dano ambiental transfronteiriço.

A Convenção reafirma que as nações deverão adotar as medidas necessárias para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio ambiente marinho, independentemente de sua fonte, utilizando-se, dos meios mais viáveis de que disponham e em conformidade com suas possibilidades, além de prezar pela harmonia das políticas de sustentabilidade marinha.¹⁵¹

Normalmente as convenções internacionais têm sido contundentes quanto a gerência que deve ser mantida pelos Estados na supervisão das atividades potencialmente poluidoras para que não transcendam suas áreas limítrofes e venham a causar algum tipo de dano ambiental às nações e mares contíguos.

Os princípios referendados pelos acordos internacionais, Resoluções da ONU, prática dos Estados e *opinio juris*, vêm colaborando para o desenvolvimento de uma normatização mais robusta, acarretando importantes resultados.

É sabido grande parte dos tratados internacionais prevê a solução de controvérsias por intermédio de tribunais e de órgãos especiais, contudo geralmente a disputa é limitada aos próprios Estados. Já o Tribunal do Mar prevê uma diferença essencial: o Art. 187 da Convenção determina que a jurisdição do Tribunal não é exercida apenas nas disputas entre os Estados, como também nas demandas envolvendo pessoas físicas e jurídicas relacionadas. Dessa forma, observa-se a incomensurável cobertura da jurisdição do tribunal e, conseqüentemente, da própria Convenção.

Resguardadas as discussões sobre a efetividade das convenções internacionais quanto à sua internalização e aplicação – visto que um dos grandes desafios é a adequação dos acordos internacionais à legislação interna e a uniformização e execução das decisões judiciais em relação a outros Estados soberanos¹⁵² –, a tutela ambiental dos mares tem sido referência em vários instrumentos multilaterais, conforme se verá a seguir.

2.3.1 Convenções ambientais internacionais sobre proteção marinha

¹⁵¹ Art. 145: “No que se refere às atividades na “Área”, devem ser tomadas as medidas necessárias, de conformidade com a presente Convenção, para assegurar a proteção eficaz do meio marinho contra os efeitos nocivos que possam resultar de tais atividades. Para tal fim, a Autoridade adotará normas, regulamentos e procedimentos apropriados para, inter alia: a) prevenir, reduzir e controlar a poluição e outros perigos para o meio marinho, incluindo o litoral, bem como a perturbação do equilíbrio ecológico do meio marinho, prestando especial atenção à necessidade de proteção contra os efeitos nocivos de atividades, tais como a perfuração, dragagem, escavações, lançamento de detritos, construção e funcionamento ou manutenção de instalações, dutos e outros dispositivos relacionados com tais atividades”.

¹⁵² Alguns estudiosos defendem a criação de uma instância ambiental marítima internacional específica, com função mais definida que o ITLOS. Caso de: BARROS, José Fernando Cedeño. **Direito do Mar e do Meio Ambiente – a Proteção de Zonas Costeiras e Litorais pelo Acordo Ramoge**: contribuições para o Brasil e o Mercosul. São Paulo: Aduaneiras, 2007, p. 28.

Atualmente os acordos internacionais mais específicos sobre a tutela do meio ambiente marinho emanam da Organização Marítima Internacional – IMO. O “desenvolvimento sustentável marítimo”¹⁵³ é considerado com um dos principais objetivos da Organização em razão das próprias características da atividade marítima: a poluição proveniente dos navios, da queima do *bunker*¹⁵⁴ e o risco inerente ao transporte de hidrocarbonetos. Para se ter uma noção da importância dada pelo IMO ao tema, basta considerar que dos atuais 62 pactos (protocolos e convenções) adotadas pela Organização, 28 tratam diretamente de questões ambientais relacionadas à atividade¹⁵⁵.

No que atine a produção de tratados e protocolos, a IMO tem 53 documentos aprovados, dentre os quais 14 ainda não se encontram em vigor, no aguardo pelas devidas ratificações¹⁵⁶. Nesse sentido, compete destacar a Convenção Internacional para a Segurança da Vida no Mar (SOLAS, 1974); a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição de Navios (MARPOL, 1973) e seu Protocolo de 1978, e, por fim, a Convenção Internacional sobre Padrões de Treinamento, Certificação e Fiscalização para Pessoal Marítimo (STCW, 1978).¹⁵⁷

O amplo espaço atribuído ao ambiente nas convenções da IMO justifica-se muito pelo encalhe do navio petroleiro *Torrey Canyon* no Canal da Mancha, em 1967, do qual resultou no derramamento de cerca de 120.000 toneladas de petróleo. Na época que não haviam procedimentos específicos para a prevenção e remediação de acidentes dessa natureza e envergadura. Inexistia um plano de emergência em vigor ou mesmo um sistema de compensações hábil a suportar os custos da limpeza do mar e regiões costeiras afetadas, bem como fundos para indenizar as vítimas. As circunstâncias deste sinistro marítimo induziram a IMO a editar a Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição por Óleo (CLC), em 1969¹⁵⁸.

A CLC¹⁵⁹ prevê a forma de cômputo da responsabilidade civil do causador da poluição por óleo em navios petroleiros e cargueiros, bem como os regimes de compensação às

¹⁵³ A IMO estabelece 8 pilares para o Desenvolvimento Sustentável Marítimo: 1. Cultura de segurança e monitoramento ambiental; 2. Eficiência energética; 3. Novas tecnologias e inovação; 4. Educação marítima e treinamento; 5. Segurança marítima e ações anti-pirataria; 6. Gerenciamento de tráfego marítimo; 7. Desenvolvimento da infraestrutura marítima; 8. A adoção e implementação de standards globais da IMO.

¹⁵⁴ Combustível mais comumente empregado à propulsão dos navios.

¹⁵⁵ INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION. Disponível em:

<https://www.ccaimo.mar.mil.br/sites/default/files/Status_Conventions2012.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2012.

¹⁵⁶ COSTA, José Augusto Fontoura; SOLA, Fernanda. Fragmentação do Direito Internacional e o Caso da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e Organização Marítima Internacional. In **Nomos**, Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. Fortaleza, 2010/2. Disponível em: <http://mdf.secrel.com.br/dmdocuments/2010.2.pdf>. Acesso em: 22 maio de 2014.

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Civil Liability Convention

¹⁵⁹ Em vigor no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 74 de 30.09.1976.

vítimas. Em 1992 a convecção foi emendada e incluiu um Fundo Internacional de Compensação de Danos de Poluição por Óleo (FUND 1992), que, entretanto, não tem capacidade para cobrir danos resultantes da exploração de petróleo nas plataformas de extração, aplicando-se exclusivamente a eventos gerados por embarcações¹⁶⁰.

A IMO possui atualmente apenas dois instrumentos que versam exclusivamente sobre plataformas de extração de petróleo e gás natural: o Protocolo para a Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança das Plataformas Fixas Localizadas na Plataforma Continental¹⁶¹, assinado em Roma em 1988, além de seu complemento de 2005, que visa justamente impor medidas protetivas contra a ameaça à segurança das plataformas por meio de ações contra o terrorismo. Entretanto, após o ocorrido na *Deepwater Horizon*, o Comitê Legal da IMO decidiu enviar uma sugestão de alteração estratégica ao Conselho da instituição, atinente à inclusão definitiva das plataformas *offshore* em algumas das convenções específicas sobre derramamento de petróleo no mar e também nos mecanismos de compensação que hoje vigoram em relação aos navios.

Justifica-se em razão de não existir instituição no mundo com mandato mais apropriado ao tema do que a Organização Marítima Internacional, seja pela sua abrangência, seja pela grande quantidade de Estados filiados e, principalmente, pela especialização quanto à matéria. Além disso, há de se frisar o aspecto transfronteiriço dos derramamentos de petróleo ocorridos em plataformas que operam muitas vezes longe da costa, nas ZEEs dos Estados. Porém, na 99ª sessão do Comitê Legal da IMO que ocorreu em abril de 2012, a proposta de incluir em sua agenda o derramamento de óleo a partir de instalações foi vetada por países como o Canadá, Reino Unido, Estados Unidos e Noruega¹⁶².

¹⁶⁰ Jacobsson defende a possibilidade de pedido de compensação baseando-se na CLC, mais precisamente em seu Protocolo (que instituiu o Fundo Suplementar) diante de um tribunal internacional. Dessa forma, segundo o autor, haveria uma “grande vantagem de uma aplicação normativa uniforme no Estado em que ocorreu o derramamento de óleo”. In: JACOBSSON, Måns. *Dispute Resolution in Oil Pollution Cases – Are There Alternatives to Litigation in National Courts?* In: GUTIÉRREZ, Norman Martínez (Ed.). **Serving the Rule of International Maritime Law: essays in honour of Professor David Joseph Attard**. Oxon: Routledge, 2010, p.338.

¹⁶¹ Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf.

¹⁶² A opinião final foi no sentido de reconhecer que acordos regionais e bilaterais seriam mais apropriados para discutir a matéria, sem a necessidade de desenvolver-se um regime especial para regular seu objeto. Disponível em: < <http://www.imo.org/MediaCentre/MeetingSummaries/Legal/Pages/LEG-99thsession.aspx>>. Acesso em: 10 out. 2014.

Para além dos limites da IMO uma convenção ambiental genérica,¹⁶³ de inestimável importância à proteção marinha é a Convenção da Biodiversidade, fruto do Encontro do Rio de Janeiro de 1992¹⁶⁴.

O principal documento resultado da conferência da convenção aborda temas como a conservação da biodiversidade, o uso sustentável de seus componentes e a divisão equitativa e justa dos benefícios gerados com a utilização de recursos genéticos.

Um dos dispositivos mais criteriosos da Convenção da Biodiversidade é o artigo VII, que trata da conservação *in-situ*. O artigo prevê o estabelecimento de um sistema de áreas protegidas ou áreas onde medidas especiais precisam ser tomadas para conservar a diversidade biológica nas regiões afetadas.¹⁶⁵

As áreas de exploração do petróleo e gás natural estão inseridas nesses sistemas, uma vez tratar-se de locais de extremo risco de poluição e compreenderem um imenso ecossistema que depende dessa proteção legal. Além disso, a Lei da Biodiversidade será sempre considerada como alicerce para qualquer atividade que envolva perigo de degradação ambiental e exploração dos recursos naturais devido à sua complexa e completa estruturação principiológica.

Embora não trate especificamente sobre a extração e exploração do petróleo e gás natural, as importantes considerações sobre “leis-ecossistema” e demais institutos protetivos ambientais inerentes aplicam-se totalmente à atividade e também servem como matriz conceitual e normativa no aspecto de conservação da biodiversidade marinha, como já demonstrado anteriormente.

A Convenção Internacional sobre Direito do Mar em *Montego Bay*¹⁶⁶, Jamaica, incutiu o dever dos Estados em velar pela aplicação e desenvolvimento do direito internacional que tutela o ambiente marinho, especialmente quanto ao aspecto da responsabilidade em avaliar e indenizar os prejuízos ocasionados e em resolver no plano interno dos países as diferenças na matéria.¹⁶⁷

Previu ainda a elaboração de critérios e o estabelecimento de processos para o célere pagamento de indenizações, prevendo, inclusive, a exigência de um seguro obrigatório ou a

¹⁶³ Segundo Varella, convenções quadro são aquelas que “não impõem normas rígidas sobre questões polêmicas (soft norms), exatamente aquelas que serão objeto de discussões por outros tratados. Um exemplo seria a Agenda 21, ou outros tratados ambientais, com muitas partes, mas que dificilmente poderia ser classificada como uma norma de jus cogens”. VARELLA, Marcelo Dias. **Internacionalização do Direito: direito internacional, globalização e complexidade**. Brasília: UniCEUB, 2013.

¹⁶⁴ Em vigor no Brasil pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998.

¹⁶⁵ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=322>> Acesso em 15 abr 2014

¹⁶⁶ Estabelece regras ao exercício das competências estatais, do Estado costeiro, do Estado da bandeira e do Estado do porto.

¹⁶⁷ DE LA RUE, Colin; ANDERSON, Charles B. **Shipping and the Environment: Law and Practice**. London: LLP, 1998, p.32.

criação de fundos de caráter indenizatório. A justificativa desta disposição é no sentido de que, uma vez firmado o princípio da responsabilidade, há o dever de submeter a questão ao direito internacional privado de modo a assegurar o pagamento de indenização às vítimas.

A UNCLOS autoriza os Estados costeiros a explorarem a plataforma continental e a zona econômica exclusiva com a construção de instalações *offshore* e exercitar sua jurisdição através dessas plataformas¹⁶⁸. A convenção traz vários dispositivos relacionados à proteção do ambiente marinho aos efeitos de atividades como construção, operação e manutenção das plataformas¹⁶⁹.

No tocante à operação nas plataformas *offshore*, a Convenção de Montego Bay determina aos Estados costeiros a competência para instituir dispositivos legais para “prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho, proveniente direta ou indiretamente de atividades relativas aos fundos marinhos sob sua jurisdição e proveniente de ilhas artificiais, instalações e estruturas sob sua jurisdição”.¹⁷⁰

Define ainda, de forma explícita, a competência legislativa do Estado costeiro, que poderá complementar as normas internacionais ambientais, adaptando-as a critérios que se coadunem com a sua realidade;

Outro aspecto salutar da convenção é a obrigatoriedade incumbida aos Estados em avançar na minimização da poluição marinha proveniente de plataformas de extração e implementar leis nacionais que instituem padrões para a execução de atividades envolvendo o solo marinho.¹⁷¹

Dispõe, ainda, que os Estados devem cooperar regional e globalmente para formular regras internacionais e padrões de proteção do ambiente marinho, além de garantir a efetivação dos acordos internacionais sobre a matéria e estabelecer medidas adequadas de compensação por danos ambientais ocorridos pela poluição do ambiente marinho. Medidas preventivas e de controle, bem como a forma de construção e *standards* de segurança dessas instalações também são minuciosamente recomendadas pela Convenção. O artigo 145 determina que os Estados devem tomar ações no sentido de

¹⁶⁸ Embora possuam algumas das características principais dos navios - como a flutuabilidade -, as plataformas flutuantes fixas não podem ser equiparadas a navios (estes utilizados exclusivamente para a navegação, ou seja, transporte de pessoas e coisas). Navios são espécies do gênero embarcações. A Lei n 9.537/1997, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário no Brasil, traz a definição de embarcações em seu art. 2º, V: “Embarcação – qualquer construção, inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas, sujeita a inscrição na autoridade marítima e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou cargas”.

¹⁶⁹ Art. 60 UNCLOS

¹⁷⁰ Art. 208, I. UNCLOS

¹⁷¹ Art. 145, a UNCLOS

prevenir, reduzir e controlar a poluição e outros perigos para o meio marinho, incluindo o litoral, bem como a perturbação do equilíbrio ecológico do ambiente marinho, prestando especial atenção à necessidade de proteção contra os efeitos nocivos de atividades, tais como a perfuração, dragagem, escavações, lançamento de detritos, construção e funcionamento ou manutenção de instalações, dutos e outros dispositivos relacionados com tais atividades.¹⁷²

Faz referência ainda à harmonização entre as atividades no campo de exploração e o ambiente local.¹⁷³ Percebe-se que há uma disposição geral de que as plataformas não devem ser dispostas em rotas marítimas reconhecidas e essenciais à navegação internacional ou de intensa atividade pesqueira e devem ter suas posições marcadas, se possível de forma definitiva.

A Convenção abertamente se preocupa com a segurança das instalações *offshore*, estabelecendo uma série de critérios nesse sentido, como, por exemplo, a implementação de zonas de segurança próximas às plataformas, que devem dispor de sinalização apropriada em seus limites¹⁷⁴. A Convenção ainda traz expressamente em seu texto final que esse tipo de instalação deverá ser utilizada apenas para fins pacíficos.¹⁷⁵

Em relação ao direito internacional a Convenção esclarece que as plataformas não deverão ter estatuto jurídico próprio de ilhas. Reflexo disso é que esse tipo de estrutura não possui direitos como o mar territorial próprio e a sua existência não afeta a delimitação do mar territorial, da zona econômica exclusiva ou da plataforma continental dos Estados.

Como se observou, a UNCLOS reúne inúmeros motivos para ser denominada como a “Constituição do Mar”¹⁷⁶, em razão da sua abrangência material e principiológica. A relação da Convenção com o ambiente marinho é complexa, porém resguarda as obrigações de proteção ambiental e desenvolvimento sustentável no meio marinho.

Dois dispositivos se destacam como instrumentos de prevenção da poluição marinha, A Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e Outras Matérias (LC-72)¹⁷⁷ e Protocolo Aditivo de 1996, que agregou uma atualização de suma importância em 1996¹⁷⁸, baseando-se em uma nova abordagem calcada na precaução e prevenção.

¹⁷² Art. 145 UNCLOS

¹⁷³ Art.147. Caput

¹⁷⁴ Art. 147, 2, “b”.

¹⁷⁵ Art. 147, 2, “d”.

¹⁷⁶ MATTOS, Adherbal Meira Mattos. In: **Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar**. PANNON, André; BEIRÃO, Antônio Celso Alves Pereira (org). Brasília : FUNAG, 2014.

¹⁷⁷ Conhecida como London Convention. Em vigor no Brasil pelo Decreto nº 87.566, de 16 de setembro de 1982 – “Promulga o texto da convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e Outras Matérias, concluída em Londres, a 29 de dezembro de 1972”.

¹⁷⁸ Em vigor no plano internacional desde 2006.

O primeiro documento enumera resíduos e substâncias (Anexo I) que são proibidas de alijamento nas águas marinhas¹⁷⁹, porém com alguns elementos que compõem exceção à regra geral (Anexo II)¹⁸⁰. Na maior parte dos casos, entretanto, os resíduos somente podem ser lançados ao mar obedecendo algumas circunstâncias, que devem contar com autorização prévia, por meio de instrumento próprio.

A referida autorização será concedida após uma deliberação da Organização das partes contratantes da Convenção, de acordo com as características e composição da substância e características do local de lançamento e método de depósito.¹⁸¹

O segundo documento é mais limitativo do que o texto original da Convenção precisamente por abordar o tema sob a égide do princípio da precaução. Os ensejos e efeitos dos alijamentos são analisados e se houverem indícios de que os materiais são suscetíveis de causar dano ao ecossistema marinho o alijamento é sumariamente proibido. O documento limita os resíduos que poderiam ser alijados ao mar e apresenta uma nova abordagem para a utilização do mar como depositário de resíduos, assume caráter precaucionista.¹⁸²

O Brasil, mesmo tendo assinado o novo Protocolo resolveu não adotá-lo no plano interno¹⁸³, o que é lastimável, uma vez que dentre múltiplos dispositivos de grande importância, o Protocolo é mais restritivo em consideração ao LC, listando poucos materiais de alijamento permitido, além de buscar alinhamento com a Agenda 21.¹⁸⁴

¹⁷⁹ Dentre eles: petróleo cru, óleo diesel pesado, lubrificantes, mercúrio, cádmio, plásticos persistentes e resíduos radioativos.

¹⁸⁰ Dentre eles: contêineres, sucatas e resíduos que contenham quantidade considerável de arsênico, chumbo, cobre e zinco.

¹⁸¹ O método de depósito deverá levar em consideração as seguintes características: 1. Localização (por exemplo: coordenadas do local de alijamento, profundidade e distância da costa), localização em relação a outras zonas (por exemplo: áreas de lazer, de desova, de viveiros e pesca e de outros recursos exploráveis); 2. Taxa de eliminação por períodos específicos (por exemplo: quantidade por dia, por semana, por mês); 3. Métodos de embalagem e contenção, se os houver; 4. Diluição inicial conseguida pelo método de descarga proposto. 5. Características da dispersão (por exemplo: efeitos das correntes, marés e ventos sobre o deslocamento horizontal e a mistura vertical); 6. Características da água (por exemplo: temperatura, PH, salinidade, estratificação, índices de oxigênio da contaminação – oxigênio dissolvido (OD), demanda química de oxigênio (DQO) e demanda bioquímica de oxigênio (DBO) – nitrogênio em forma orgânica e mineral, incluindo amoníaco, substâncias em suspensão, outros nutrientes e produtividade); 7. Características do fundo.

¹⁸² MONT'ALVERNE, Tarin Cristino. Frota; SILVA, Jana Maria Brito. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e a poluição por alijamentos: a inserção do plástico no ambiente marinho.. In: Wagner Menezes. (Org.). **Direito do mar: desafios e perspectivas**. 1ed. Belo Horizonte: Arraes Editora, 2015, v. 1, p. 266-279.

¹⁸³ O Ofício nº 7/2009, da Sec-IMO da Marinha do Brasil, encaminhado à CCA- IMO e ao Ministério das Relações Exteriores, apresentou uma proposta de não ratificação do Protocolo 1996 à Convenção de Londres de 1972 até posterior discussão. BRASIL. Comando da Marinha. CCA-IMO. Disponível em https://www.ccaimo.mar.mil.br/convencoes_e_codigos/convencoes/prevencao_da_poluicao_marinha/. Acesso em: 10 ago. 2014.

¹⁸⁴ INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION. Disponível em: <<http://www.imo.org/ourwork/environment/pollutionprevention/pages/1996-protocol-to-theconvention-on-the-prevention-of-marine-pollution-by-dumping-of-wastes-and-other-matter,-1972.aspx>>. Acesso em: 10 ago. 2014.

Outro importante aspecto da Convenção é a referência expressa à soberania permanente sobre os recursos naturais e a responsabilidade em não causar danos ambientais transfronteiriços, conforme seu preâmbulo:

RECONHECENDO que, de acordo com a Carta das Nações Unidas e os princípios do direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos, segundo suas políticas com relação ao meio ambiente, e a responsabilidade de assegurar que as atividades que se realizem dentro de sua jurisdição ou sob seu controle não causem dano ao meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora dos limites da jurisdição nacional.

Por si só, a Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e Outras Matérias representou um amplo avanço e se configura ainda hoje como o resultado da ação internacional para controle da contaminação do mar pelo alijamento de resíduos, estimulando os Estados com interesses comuns em determinadas zonas geográficas a firmarem pactos bilaterais complementares para uma maior proteção do meio marinho.

Em razão da carência de uma normatização internacional específica para atividades de extração de plataformas *offshore*, a *International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Cooperation*¹⁸⁵ é provavelmente o mais importante documento que regula aspectos sobre a poluição do ambiente marinho resultante de operações a partir das plataformas.

O escopo da convenção é estimular os Estados a colaborarem entre si e constituírem sistemas conjuntos de preparo e resposta em caso de incidentes que resultem em poluição do mar por derramamento de óleo. Em linhas gerais, a Convenção prevê os requisitos para a cooperação internacional e assistência mútua, podendo-se citar o intercâmbio de informações sobre a capacidade de resposta dos Estados a incidentes causados por poluição por óleo.

Traz ainda a obrigação dos Estados em relação à preparação de planos de contingência para os casos de poluição por óleo, o intercâmbio de relatórios sobre incidentes significativos que possam afetar o meio ambiente marinho ou o litoral dos Estados e promove a pesquisa e o desenvolvimento relacionados aos meios de combate à poluição por óleo do meio ambiente marinho.

Uma particularidade da Convenção é o acolhimento do princípio do poluidor-pagador (*polluter- pays principle*) como uma espécie de orientador do sistema de compensação de danos ambientais, elegendo-o como “um princípio geral do direito ambiental internacional”.

¹⁸⁵ International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Cooperation. Em vigor no Brasil pelo Decreto n. 2.870, de 10.12.98.

¹⁸⁶ Atualmente, como se sabe, alguns princípios adquiriram maior vulto e se tornaram mais adequados, um deles é o da precaução.

A OPRC/1990 exige que navios e plataformas mantenham planos de emergência em caso de poluição por óleo e que notifiquem prontamente em caso de poluição ou ameaça de derramamento.

Na ocasião, caberá ao Estado-Parte que recebeu a notificação dar início a procedimentos para elaborar uma avaliação do ocorrido e confirmar se realmente há um incidente com poluição por óleo que o afete de alguma forma. Caberá ainda ao Estado a avaliação da natureza, extensão e possíveis consequências do incidente, além de repassar essas informações imediatamente aos Estados que serão diretamente atingidos pelos efeitos da poluição.

A Convenção exige a designação de um Plano Nacional de Contingência para preparo e resposta que inclua a relação organizacional entre os diversos órgãos públicos e privados envolvidos em caso de incidente de derramamento de óleo no mar. Esse plano deverá conter um nível mínimo de equipamentos para combater o vazamento, previsão de exercícios e treinamento para o pessoal empregado, planos de comunicação permanentemente prontos para operar, dentre outros.

A premissa é a integração de todo o aparato de segurança e medidas repressivas internacionais em caso de incidente por derramamento de óleo no mar. Nota-se que a norma é orientada no sentido de inculcar a ideia de planejamento e ação integrados entre os Estados-Partes, visando dar uma resposta rápida e que efetivamente contenha o avanço do vazamento, representando o menor dano possível ao ambiente.

A Convenção teve uma importante alteração em 2000, com a inclusão do Protocolo OPRC-HNS (*Hazardous and Noxious Substances*), estendendo seu escopo aos incidentes envolvendo substâncias perigosas e nocivas, como os químicos, por exemplo.

2.4 Legislação ambiental brasileira relacionada ao ambiente marinho

As normas que tutelam o ambiente marinho possuem uma origem bastante peculiar pela construção iniciada no direito internacional e sua posterior harmonização no plano interno.

¹⁸⁶ International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Cooperation. Em vigor no Brasil pelo Decreto n. 2.870, de 10.12.98.

O Brasil é signatário das principais convenções internacionais ambientais que versam sobre o ambiente marinho e recebe a maior parte das normas internacionais que regem a matéria¹⁸⁷.

Internamente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é o principal instrumento normativo e traz importantes regras e princípios que visam guiar a política nacional relacionada ao ambiente, exaltando também as normas referendadas pela comunidade internacional. O Capítulo VI, ao delimitar o benefício integral do meio ambiente prescreve que é direito de todo cidadão um ambiente equilibrado “impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”¹⁸⁸. Com efeito, o texto constitucional possui apropriada articulação em seus dispositivos e se encontra perfeitamente correspondente aos parâmetros exigidos pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e proteção ambiental¹⁸⁹.

Ordenadamente, as resoluções relativas à proteção ambiental e ao uso sustentável dos recursos ambientais emanam do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), órgão consultivo e deliberativo do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA)¹⁹⁰, responsável pela Política Nacional do Meio Ambiente¹⁹¹, o que não impede que no plano infraconstitucional também ocorra regulamentação do tema.

A proteção da zona costeira brasileira é regulamentada pela Lei n. 7.661 de 16.05.1988 e foi denominada Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro, deliberadamente utilizando o neologismo *gerenciamento*, imitando, dessa forma, a terminologia da lei norte-americana *management*¹⁹². Para todos os efeitos desta lei, a Zona Costeira é considerada como um local de interação entre o ar, o mar e a terra, não a considerando apenas como área de compartimentos estanques¹⁹³. Nomeiam-se a seguir alguns dos principais dispositivos legais domésticos que regulamentam a matéria.

Uma relevante norma sobre a atividade de extração e transporte de óleo e gás natural é a Lei n. 9.966/2000¹⁹⁴, denominada *Lei do Óleo*. Esse diploma possui conteúdo dispendo sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras

¹⁸⁷ Para uma lista completa das Convenções da IMO ratificadas pelo Brasil: IMO. International Maritime Organization. **Status of Conventions by Country**. Disponível em: <www.imo.org>. Acesso em: 10 fev. 2010.

¹⁸⁸ Art. 225, CF/88

¹⁸⁹ MILARÉ, Édis. **Direito do Meio Ambiente: Doutrina, Jurisprudência e Glossário**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 147 ²⁸⁹ Instituído pela Lei n. 6.938/1981.

¹⁹⁰ Instituído pela Lei n. 6.938/1981.

¹⁹¹ Regulamentada pelo Decreto n. 99.274/1990.

¹⁹² MACHADO, op.cit., p. 851.

¹⁹³ Ibid., p. 856

¹⁹⁴ Regulamentada pelo Decreto n. 4.136, de 20 de fevereiro de 2002. Dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às infrações e às regras de prevenção, controle e fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências.

substâncias nocivas ou perigosas em águas nacionais. Trata-se de norma que visa estabelecer os princípios básicos a serem observados e executados na movimentação de óleo em portos, plataformas e navios em águas sob jurisdição nacional.

Embora tenha o efeito de norma suplementar - uma vez que é aplicada apenas quando ausentes os pressupostos para aplicação da MARPOL¹⁹⁵ -, a Lei n. 9.966/2000 adquiriu grande importância à atividade petrolífera devido a previsão de sistemas próprios de prevenção, controle e combate à poluição. O art. 5º da Lei decide que

todo porto organizado, instalação portuária e plataforma, bem como suas instalações de apoio, disporá obrigatoriamente de instalações ou meios adequados para o recebimento e tratamento dos diversos tipos de resíduos e para o combate da poluição, observadas as normas e critérios estabelecidos pelo órgão ambiental competente.

Um dos relevantes avanços da norma é a inclusão do art. 21, dispondo que mesmo sendo lícita a conduta do causador do dano, isto não o isenta de repará-lo. A inclusão da responsabilidade objetiva em se tratando de dano ambiental por poluição por óleo era inédita na legislação brasileira. Dessa forma o art. 21 da Lei n. 9.966/2000 afirma que:

as circunstâncias em que a descarga, em águas sob jurisdição nacional, de óleo e substâncias nocivas ou perigosas, ou misturas que os contenham, de água de lastro e de outros resíduos poluentes for autorizada não desobrigam o responsável de reparar os danos causados ao meio ambiente e de indenizar as atividades econômicas e o patrimônio público e privado pelos prejuízos decorrentes dessa descarga.

Desta forma o legislador afirmou que o operador portuário e marítimo operando em navios e plataformas tomasse todas as precauções para evitar o derramamento de óleo e substâncias nocivas e poluidoras, respondendo civilmente, de forma objetiva, mesmo se tratando de atividade autorizada pela autoridade marítima.

A Lei do petróleo¹⁹⁶, entretanto estabeleceu dispositivos insuficientes no tocante a proteção ambiental. A norma é extremamente concisa ao tratar de questões ambientais, sugerindo apenas uma política energética nacional com vistas a proteger o ecossistema e promover a conservação de energia, além de “incrementar, em bases econômicas, sociais e ambientais, a participação dos biocombustíveis na matriz energética nacional”¹⁹⁷.

A lei destaca tão somente a forma de partilha do valor dos *royalties* que extrapolam a cinco por cento da produção, assim como a destinação desse excedente, uma vez que será utilizado para ações de interesse ambiental. O texto é claro quando afirma que quando a lavra do petróleo ocorre em área inserida na plataforma continental, o Ministério da Ciência e Tecnologia

¹⁹⁵ Aplicada às plataformas de extração, desde que em sua configuração móvel, sendo transportadas para ou de sua posição de operação.

¹⁹⁶ Lei n. 9.478/1997

¹⁹⁷ Art. 1º, XII.

terá direito a uma fatia de vinte e cinco por cento desse valor, o qual será destinado a pesquisas científicas e ao desenvolvimento tecnológico da indústria do petróleo, “bem como para programas de mesma natureza que tenham por finalidade a prevenção e a recuperação de danos causados ao meio ambiente por essas indústrias”.¹⁹⁸

O referido diploma também determina o pagamento de uma participação especial¹⁹⁹ em caso de grande volume de produção ou de grande rentabilidade²⁰⁰, sobreposta a receita bruta da produção, deduzidos *royalties*, investimentos na exploração, custos operacionais, depreciação e tributos. O art. 50, § 2º, II, determina que 10 % dos recursos destinados à participação especial serão distribuídos para os seguintes fins de interesse ambiental:

- a) modelos e instrumentos de gestão, controle (fiscalização, monitoramento, licenciamento e instrumentos voluntários), planejamento e ordenamento do uso sustentável dos espaços e dos recursos naturais;
- b) estudos e estratégias de conservação ambiental, uso sustentável dos recursos naturais e recuperação de danos ambientais;
- c) novas práticas e tecnologias menos poluentes e otimização de sistemas de controle de poluição, incluindo eficiência energética e ações consorciadas para o tratamento de resíduos e rejeitos oleosos e outras substâncias nocivas e perigosas;
- d) definição de estratégias e estudos de monitoramento ambiental sistemático, agregando o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental específicos, na escala das bacias sedimentares;
- e) sistemas de contingência que incluam prevenção, controle e combate e resposta à poluição por óleo;
- f) mapeamento de áreas sensíveis a derramamentos de óleo nas águas jurisdicionais brasileiras;
- g) estudos e projetos de prevenção de emissões de gases de efeito estufa para a atmosfera, assim como para mitigação da mudança do clima e adaptação à mudança do clima e seus efeitos, considerando-se como mitigação a redução de emissão de gases de efeito estufa e o aumento da capacidade de remoção de carbono pelos sumidouros e, como adaptação as iniciativas e medidas para reduzir a vulnerabilidade dos sistemas naturais e humanos frente aos efeitos atuais e esperados da mudança do clima;
- h) estudos e projetos de prevenção, controle e remediação relacionados ao desmatamento e à poluição atmosférica;
- i) iniciativas de fortalecimento do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA.

A forma de aplicação dos *royalties* da participação especial é, por assim dizer, extremamente ampla e genérica e de impreciso vínculo com projetos de pesquisa e proteção ambiental. Como a previsão de extração de óleo no pré-sal é de considerável monta, a parcela de participação especial destinada a projetos ambientais também será alta. Uma boa oportunidade para avançar o país em tecnologias de proteção do ambiente de uma forma geral e dos mares, em particular.

¹⁹⁸ Art. 49, II, f.

¹⁹⁹ Introduzida pela lei nº 12.114/2009.

²⁰⁰ art. 50

Na mesma linha, a Lei n. 12.351/2010, que se refere ao Pré-Sal foi extremamente rasa ao tratar das questões ambientais, concentrando integralmente a matéria na criação do Fundo Social – FS, ligado à Presidência da República, com a função de constituir fonte de recursos para o desenvolvimento social e regional, com programas de projetos em várias áreas, dentre elas a ambiental e de “mitigação e adaptação às mudanças climáticas”.²⁰¹

Com a finalidade de organizar a gestão do Fundo, foi criado o Conselho Deliberativo de Fundo Social – CDFS, cuja principal atribuição é sugerir ao Poder Executivo, após posicionamento dos Ministérios afins, quais as prioridades para a destinação dos recursos recebidos pelo Fundo.

Os recursos do fundo são derivados dos próprios contratos de partilha celebrados pela União para a pesquisa e exploração do petróleo e gás natural no pré-sal, e são representados pelos valores correspondentes aos bônus de assinatura, parcela de *royalties* destinada à União e da comercialização de petróleo, gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos da União.

O Fundo Social, entretanto carece de uma delimitação mais específica de como fazer a gestão desses recursos, principalmente em razão de ser um fundo social, a forma de utilização em um sistema de prevenção, contingenciamento e regimes de compensação por danos causados por derramamento de petróleo, *blowouts*²⁰² e demais incidentes próprios da atividade petrolífera.

Em 2008, em substituição da Resolução CONAMA 293/2001, foi aprovada a Resolução CONAMA 398/2008.²⁰³ O principal objetivo dispositivo é estabelecer o conteúdo mínimo de condições que deverão ser incluídas na construção do Plano de Emergência Individual - PEI, esse plano é utilizado em situações de acidentes de poluição por óleo em águas sob jurisdição nacional.

A resolução elenca as instalações que deverão obrigatoriamente ter o PEI, são elas os portos organizados, instalações portuárias, terminais, dutos, sondas terrestres, plataformas e suas instalações de apoio, refinarias, estaleiros, marinas, clubes náuticos e instalações similares.²⁰⁴

No tocante às plataformas de petróleo, o Plano de Emergência Individual deverá ser exposto por ocasião do licenciamento ambiental, sendo requisito de aprovação para o

²⁰¹ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12351.htm> Acesso em: 20 mar 2014.

²⁰² Blowout é um fluxo descontrolado de hidrocarbonetos saindo de um poço de petróleo devido a alguma falha no seu sistema de controle de pressão.

²⁰³ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=575>> Acesso em 20 mar 2015.

²⁰⁴ Art. 1º, Resolução 398/2008 CONAMA.

requerimento da Licença de Operação (LO), da Licença Prévia de Perfuração (Lpper) e da Licença Prévia de Produção para Pesquisa (Lppro), quando couber.²⁰⁵

O plano deverá garantir capacidade de instalação para executar ações de resposta e atendimento em caso de incidentes ocorridos nas instalações, de forma rápida e efetiva, empregando recursos próprios de pessoal e material em um primeiro plano, podendo contar com o apoio de terceiros, desde que haja um acordo nesse sentido.²⁰⁶ O objetivo da resolução é justamente obrigar a observância do plano por parte dessas instalações, não permitindo que sejam apresentadas justificativas como “a dependência do poder público”, por exemplo, para evitar um eventual dano resultante de um incidente de derramamento de óleo.

Na ocasião de incidentes, há procedimentos que deverão estar previstos no PEI, tais como sistemas de alerta de derramamento, comunicação do incidente, estrutura organizacional de resposta, materiais empregados, procedimentos para proteção de áreas vulneráveis, limpeza de áreas atingidas, etc.²⁰⁷

Uma importante observação se faz necessária em face da previsão de um plano de contingenciamento, em nível nacional, chamado Plano Nacional de Contingência (PNC). O Brasil somente aprovou esse plano em 2013 através do Decreto 8.127/2013²⁰⁸ que deliberou sobre responsabilidades, estrutura organizacional, além de ter definido diretrizes, procedimentos e ações, com o objetivo de permitir a atuação coordenada de órgãos da administração pública e entidades públicas e privadas para ampliar a capacidade de resposta em incidentes de poluição por óleo que possam afetar as águas sob jurisdição nacional, e minimizar danos ambientais e evitar prejuízos para a saúde pública.²⁰⁹

Como se pode perceber até então, as legislações ainda são incipientes no tocante a proteção do ambiente ante o desenvolvimento financeiro proporcionado pela exploração *offshore*. Infelizmente, o desenvolvimento perpassa caminhos de elevado custo ao ambiente, muitas vezes não contabiliza a irreversibilidade da destruição impensada e desmedida. É nesse contexto que se insere a atividade da extração de petróleo na camada do pré-sal.

Como já mencionado os oceanos são áreas ambientais críticas e de extrema fragilidade, logo as convenções internacionais e legislações nacionais necessitam assumir um

²⁰⁵ Art. 3º, Resolução 398/2008 CONAMA.

²⁰⁶ Art. 4º, Resolução 398/2008 CONAMA.

²⁰⁷ Anexo I, Resolução 398/2008 CONAMA.

²⁰⁸ Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D8127.htm> Acesso em: 25 mar 2015

²⁰⁹ *Ibidem*.

caráter bastante rigoroso, calcado em princípios protetivos e garantidores da perpetuação incólume do ambiente marinho²¹⁰.

Ao ser tutelado por um eficiente sistema normativo e orientado pelo princípio do desenvolvimento sustentável, a salvaguarda e a estabilidade ecológica do mar estariam protegidas, propiciando que as futuras gerações um dia disponham e usufruam desses recursos, assim como o temos feito por séculos.

É notável que o enfoque científico em matéria ambiental tem passado por uma considerável mutação. Em um primeiro momento, o que se observou foi a preponderância concepção absolutamente antropocentrista, em que o ambiente era considerado servil e à disposição da humanidade sem qualquer limitação de aproveitamento, há um movimento principiológico que tendia a considerar a natureza como o próprio bem a ser tutelado. Através da multidimensionalidade, induz-se o caráter ecocêntrico, que se pode afinal conduzir um modelo redimensionado de análise e enfrentamento dos grandes problemas ambientais próprios da atualidade.

O desenvolvimento sustentável – fundado na responsabilidade ambiental de longa duração –, é uma dessas novas categorias dogmáticas que estão sendo gradativamente inseridas em alguns importantes diplomas legais, nacionais e internacionais.

Quando se fala de responsabilidade de longa duração, extrai-se que se trata de “obrigatoriedade dos Estados adotarem medidas de proteção ordenadas à garantia da espécie humana e da existência condigna das futuras gerações”²¹¹. Ao se falar em responsabilidade ambiental de longa duração, entende-se que o comprometimento geral deverá ser conduzido por uma responsabilidade perpétua e intergeracional.

Na esfera do direito ambiental internacional, o desafio também é incomensurável. Os efeitos transfronteiriços da poluição devem ser discutidos nos âmbitos regional e global, visando a adoção de políticas de integração e harmonização ambientais haja vista sua destacada interdependência em relação aos Estados costeiros vizinhos. Ao explanar sobre o desafio ecológico na ordem global, Andrew Hurrell afirma:

O Estado parece ser muito grande ou muito pequeno para lidar com esses desafios: muito grande para formatar estratégias viáveis de desenvolvimento sustentável, que pode apenas ser desenvolvido de baixo para cima; e muito pequeno para o efetivo gerenciamento de problemas globais, como o combate às mudanças climáticas e a

²¹⁰ A UNCLOS, embora reconhecidamente bem estruturada, não é capaz de por si só garantir a tutela ambiental na atividade petrolífera.

²¹¹ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. O Princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos**, Barcelos, v.13, pp.7-17, jun. 2010, p. 14.

proteção da biodiversidade – que, pela sua natureza, demanda cada vez mais uma ampla cobertura de formas de cooperação internacional²¹².

É necessário que se compreenda que os efeitos de degradação ambiental não se restringem as fronteiras dos países, portanto podem chegar a qualquer espaço do globo por força das correntes, ventos e marés. Os efeitos das ações poluentes são eventualmente sentidos em outros países em uma diminuta fração de tempo. Dessa forma, o princípio da cooperação integra o direito internacional, assim como também é norteador da proteção ambiental, possibilitando a construção de uma “política solidária dos Estados, tendo em mente a necessidade de proteção intergeracional de caráter ambiental”²¹³.

Ao se pensar todas essas definições de conceitos, princípios e características do ambiente em um nível local, sem deixar de considerar o âmbito global, torna-se manifesto que a exploração de petróleo no pré-sal presente na plataforma continental brasileira é uma atividade que carece urgentemente de um aporte normativo ambiental mais específico, calcado em princípios ambientais robustos, integrando essa concepção à nova tendência de juridicidade ambiental. De modo óbvio, entende-se que seria uma precipitação afirmar que somente a edição de um sistema normativo perfeito seria capaz de modificar décadas de indiferença socioambiental. A mudança está justamente arraigada ao comportamento, a uma diferente forma de ver a natureza e dela dispor.

A reflexão que perdura, todavia, é o fato de ainda não haver uma normatização específica ambiental sobre o pré-sal. É imperativo a formulação de um sistema que prestigie a forma mais salutar e segura para a exploração do fundo do oceano. É necessário compreender que a não adução de políticas protetivas acarreta ofensa direta ao princípio da sustentabilidade e da soberania permanente. O Brasil, encontra-se assumindo uma postura negligente na medida em que patrocina, através do BNDES, uma atividade altamente complexa e inédita pela sua natureza, sem desenvolver um aparato normativo ambiental ao setor petrolífero, sem exigir uma avaliação socioambiental que leve em conta a garantia de proteção da riqueza dos oceanos por gerações.

²¹² HURRELL, Andrew. **On Global Order: power, values, and the constitution of international society**. Oxford: Oxford University Press, 2007, p.216.

²¹³ MORATO LEITE; AYALA, op.cit., p.56

3 O DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL ENQUANTO REGIME AUTÔNOMO E SUA INFLUENCIA NA EXPLORAÇÃO DOS RECURSOS: UMA BREVE ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E SOBERANIA PERMANENTE.

Ultrapassadas as reflexões sobre os mecanismos específicos de regulamentação de exploração de recursos marinhos, entende-se relevante analisar como se deu, no direito internacional, o processo de construção dos valores que fundamentaram a construção de um regime próprio de proteção ao ambiente marinho, uma vez que deve-se considerar a formação de uma complexa rede de normativas capaz de gerar um ambiente propício para que objetos mais específicos sejam alvo de discussões.

O direito internacional ambiental desenvolveu muito em termos de importância, tanto nos temas abordado, quanto na sofisticação de seus instrumentos de controle, internacionalizando a proteção de múltiplos elementos antes não tutelados pelo direito ou apenas cuidados no plano doméstico.

A partir dos anos noventa, inauguraram-se uma série de conferências internacionais com uma representatividade diferenciada,²¹⁴ com vistas a alcançar soluções mutuamente aceitáveis para as questões ambientais. As conferências das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), População e Desenvolvimento (1994) e Estabelecimentos Humanos ou Habitat II (1996) precederam um conjunto de eventos que resultaram em convenções-quadro, que em seguida originaram dezenas de tratados multilaterais específicos de grande abrangência e que contribuíram para maior densidade do tratamento das questões ambientais no âmbito multilateral.

O direito internacional ambiental, em maior parte, decorreu da lógica do direito do desenvolvimento dos anos cinquenta e sessenta, porque se fundamenta em princípios do desenvolvimento (que agora se redimensiona e passa a ser sustentável)²¹⁵, entretanto conserva conceitos de princípios compensatórios, como o princípio da responsabilidade comum, e ao mesmo tempo diferenciada entre países desenvolvidos e em desenvolvimento.

²¹⁴ VARELLA, Marcelo Dias. **Internacionalização do Direito**: direito internacional, globalização e complexidade. Brasília: UniCEUB, 2013. P.302

²¹⁵ PERRONE-MOISÉS, C., Direitos humanos e desenvolvimento: a contribuição das Nações Unidas, In: AMARAL JÚNIOR, A. A. e PERRONE-MOISÉS, C. **O cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem**, São Paulo: EdUSP, 1999, p. 179-196.

Edificou-se sobre a perspectiva de que o meio ambiente é uma preocupação comum, de responsabilidade de todos, mas que a destinação ou abdicação de recursos para sua proteção dependem da capacidade econômica dos Estados. Trata-se de uma lógica diferente daquela do direito internacional econômico, que coloca em evidência o princípio da reciprocidade e da igualdade, como o princípio do tratamento nacional e o da nação mais favorecida.

Observou-se a formação de um direito de integração horizontal, sem hierarquias entre normas e que se unificou em inúmeros aspectos com o direito nacional, na expansão de uma linguagem normativa com amplos pontos de integração entre o nacional, o regional, o internacional e o transnacional. A partir da compreensão de como se formou o direito ambiental internacional, pode-se refletir sobre quais valores se fundamentou a construção desse sistema, compreendendo sua lógica de proteção e sua relação com o sistema econômico, ambos elementos do conceito de desenvolvimento sustentável. Pode-se analisar como se desenvolveram os princípios do desenvolvimento sustentável e da soberania permanente em face das transformações que aos poucos tentou-se estimular no imaginário social moderno em relação ao meio ambiente.

Nesse capítulo, evidencia-se os principais argumentos que favoreceram o desenvolvimento e crescente interesse em relação a proteção e preservação de recursos ambientais. Indaga-se sobre os compromissos gerais assumidos pelo Brasil e sua relação, em capítulo posterior, com os princípios e valores adotados para proporcionar uma mudança na relação do homem com o ambiente, uma mudança de cosmovisão. Nesse sentido, reflete-se: sobre quais valores se desenvolveu o sistema jurídico ambiental internacional? Quais acontecimentos tiveram o condão de proporcionar uma reflexão sobre as políticas até então adotadas? Que direitos e obrigações passam a ser atribuídos aos Estados? Quais as principais decorrências da aplicação desses princípios?

3.1 direito ambiental internacional enquanto regime autônomo

O Direito, enquanto fenômeno societário, tem sua origem em vários fatores que não podem ser reduzidos a um único motivo, sob pena de simplificar-se demasiadamente a sociedade dos homens. As teorias são as mais diversas: umas afirmam que a origem do direito emerge da necessidade de coesão do grupo social; outras, enfatizam a necessidade de estimular a tendência

de sociabilidade do ser humano; existem ainda as que afirmam a necessidade de disciplinar o instinto selvagem e destrutivo do homem.²¹⁶

Da mesma forma que se pergunta de onde vem o direito, indaga-se onde se encontra o Direito? De que forma suas normas se tornam evidentes? A resposta a essas perguntas nos conduz à determinação das fontes formais do Direito, ou seja, das formas como as normas jurídicas se apresentam, das maneiras como se revelam na vida em sociedade.²¹⁷

Nos últimos anos, observa-se um intenso aumento no nível de especialização e complexidade dos sistemas, principalmente no tocante a formação do sistema e subsistemas do direito. O direito internacional, da forma como tem se desenvolvido, não se mostra como exceção e apresenta uma tendência natural de ação em regimes especializados, sistematizando as diversas áreas essenciais aos Estados soberanos e a comunidade internacional como um todo. O referido fenômeno ocorreu de forma natural²¹⁸ e não dá sinais de que será minimizado ou mesmo que deixará de ocorrer em algum momento.

O surgimento de esferas especializadas internacionais em espaços como os direitos humanos, a proteção ambiental, o direito marítimo, a liberalização do comércio e investimentos, que são aparentemente autônomas em estrutura e ação, têm fomentado divergência doutrinária. Para os autores contrários a esse fenômeno, a análise recorrente é a de que o direito internacional estaria em um estágio de esvaziamento, significando a redução de segurança jurídica e afastamento de preceitos originais do próprio direito internacional geral²¹⁹. Segundo Leathley, o Direito Internacional seria uma “vítima de seu próprio sucesso”²²⁰. O autor defende uma hierarquização integral e a criação de uma “Corte Internacional”, com vistas a centralizar a

²¹⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. **A proteção internacional do meio ambiente**. São Paulo: Manole, 1992. P.82-83.

²¹⁷ Ibid, p.83

²¹⁸ “The period of confidence, 1870–1914: fragmentation was the prologue to unity: from the mid-nineteenth century until the outbreak of the First World War, the discipline evolved in an atmosphere of confidence and innovation. International lawyers did not hesitate to claim that ‘considerable progress has been accomplished in international law’ and that ‘never before has human solidarity been so well understood’.[...]The preponderance of specialized rules was a temporary and even fortunate stage that would, in due course, generate international law’s universality. In this context the specialization of legal rules was seen as a positive and desirable phenomenon that would eventually lead to their universality.” In: MARTINEAU, Anne-Charlotte. The Rhetoric of Fragmentation: Fear and faith in international law. **Leiden Journal of International Law**, Leiden, v.22, pp. 1–28, 2009, p. 10.

²¹⁹ Koskenniemi e Leino estabelecem que alguns argumentos dos críticos à fragmentação, tais como “a perda de controle geral”, “a falta de um plano geral”, um direito “fragmentado e sem gerenciamento” resultam da “ansiedade pós-moderna”, surgida pelas incertezas, conflitos e paradoxos da globalização. In: KOSKENNIEMI, Martii; LEINO, Päivi. Fragmentation of international law: postmodern anxieties? **Leiden Journal of International Law**, Leiden, v. 15, pp. 553-579, 2002, p.556.

²²⁰ LEATHLEY, Christian. An Institutional Hierarchy to Combat the Fragmentation of International Law: has the ILC missed an opportunity? **New York University Journal of International Law and Politics**, New York, v. 40, pp. 259-306, 2008, p.263.

jurisprudência e coibir o surgimento de novos tribunais internacionais especializados²²¹. Dessa forma, a fragmentação do direito internacional obedeceria uma tendência de enfraquecimento e poderia ser extinta²²².

Todavia, é evidente a existência de um fator que não poderia ser desconsiderado, a intensificação das atividades internacionais em razão do processo de globalização. Essa nova etapa da sociedade internacional, da política, da economia e das relações interpessoais e interestatais, fomenta o surgimento de necessidades específicas de normatização e gerenciamento dessas inter-relações, principalmente em razão da diversificação do objeto ou da própria atividade internacional.

Nesse contexto, se enxerga a fragmentação como um processo dotado de especializações pontuais, mais adequadas as necessidades e ao propósito da atividade internacional, sem se desligar totalmente do *corpus juris* solidificado pelo direito internacional. Como observa Pulkowski, pode-se entender ainda:

De um lado, novos regimes especiais de direito internacional têm evoluído como uma resposta às insuficiências ou falta de flexibilidade percebidas do sistema geral. Por outro lado, os mesmos regimes que se emanciparam do direito internacional geral permanecem dependentes de seu corpo de normas em vários aspectos, incluindo, como medida de último recurso, a aplicação de obrigações primárias. Em outras palavras, a fragmentação da ordem legal internacional requer uma afirmação simultânea de seus pilares sistêmicos centrais, incluindo o direito internacional²²³. (tradução nossa)

Frise-se que esta é apenas mais uma interpretação e que muito se distancia de unanimidade. Buscando uma melhor compreensão do fenômeno de especialização, a partir da 54ª Sessão da *International Law Commission* (ILC) da ONU, que aconteceu em 2002, se instituiu um grupo de estudos (*Study Group*) visando a elaboração de um diagnóstico mais profundo sobre o assunto. A partir do desenvolvimento desses estudos, em 2006, durante a 58ª sessão²²⁴, foi apresentado o Relatório ILC, denominado de “*Fragmentation of International Law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law*”²²⁵. Este pode ser considerado como um dos principais marcos para uma avaliação sobre os efeitos substantivos da fragmentação

²²¹ Cesare Romano sustenta que o surgimento desses Tribunais é resultado de um processo de investidura dos Estados soberanos a organizações internacionais, para que então estas possam criar seus próprios padrões legais internacionais. Argumenta ainda que o poder de interpretação e aplicação que se segue trata-se de um processo absolutamente natural. In: ROMANO, Cesare. *The Proliferation Of International Judicial Bodies: the pieces of the puzzle*. **New York University Journal of International Law and Politics**, New York, v. 31, pp. 709-751, 1999, p.728.

²²² LEATHLEY, op.cit., p.266-267

²²³ PULKOWSKI, Dirk; SIMMA, Bruno. Of planets and the universe: selfcontained regimes in international law. **European Journal of International Law**, Firenze, v. 17, n. 3, p.483-529, 2006, p.529.

²²⁴ INTERNATIONAL LAW COMMISSION. **Quinquagésima quinta sessão**. Genebra, 01 mai. a 9 jun. e 3 jul. a 11 ago. 2006.

²²⁵ INTERNATIONAL LAW COMMISSION, op. cit.

e a autonomia de cada área fragmentada em relação às demais e ao próprio direito internacional geral.

De todos os tópicos contemplados no relatório, o mais delineado e aprofundado foi o que dissertou sobre “a função e escopo da regra ‘*lex specialis*’ e ‘regimes autossuficientes’”²²⁶.

A máxima “*lex specialis derogat legi generali*” é interpretativa e acaba atuando como metodologia para a solução de conflitos normativos. Elucida que a superveniência de norma que se digna a tratar do mesmo objeto, contudo versa de forma mais específica, derroga o tratado geral justamente por, segundo Vattel: “admitir menos exceções que o geral; ele é ordenado com maior precisão e aparenta ter sido mais incisivamente pretendido”²²⁷.

A *lex specialis* poderá ter sua aplicação observada em duas situações diferenciadas: a primeira será em face da superveniência de uma regra particular com efeito de aplicação de uma regra geral, a segunda se dará quando uma regra particular modificar, revogar, derogar ou ab-rogar uma regra geral já existente²²⁸.

Os tratados na área ambiental marítima podem funcionar como bom exemplo uma vez que têm sido a orientação pela utilização da *lex specialis* tem sido recorrente. As questões ambientais relacionadas à atividade marítima são reguladas na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar – UNCLOS (1982), que institui normas gerais no tocante a proteção do ambiente marinho. Por conseguinte, outras convenções oriundas da *International Maritime Organization* (IMO) tratam nomeadamente sobre outras diversas questões ambientais marítimas distintas, como a Convenção Internacional sobre Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimento de Navios (*Globalballast*) ou a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL). Dessa forma observa-se que ambas as convenções atuam em razão da preferência sobre a norma geral naquilo em que for mais particular.

Ainda no mesmo entendimento, pode-se lembrar a questão que se pôs na Corte Internacional de Justiça, que oportunamente utilizou a *lex specialis*, em decisão do caso (Hungria v. Eslováquia)²²⁹. No julgamento que foi realizado em 1997 a Corte decidiu:

§132. [...] é de suma importância que a Corte decidiu que o Tratado de 1977 ainda está em vigência e, conseqüentemente, rege a relação entre as partes. Esta relação também é determinada por regras de outras importantes convenções às quais os dois Estados são

²²⁶ Tradução livre de “self-contained regimes”.

²²⁷ VATTEL, Emmerich de. **Les droit des gens ou principes de la loi naturelle**. Livro II. Philadelphia: T. & J.W.Johnson. Tradução de Joseph Chitty, 1883. Disponível em: <<http://www.constitution.org/vattel/vattel.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2015.

²²⁸ Exceção feita a normas que tenham o status de “jus cogens”.

²²⁹ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. **Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungria v. Eslováquia)**. Merits. The Hague, 1997. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2015.

partes, pelas regras de direito internacional geral e, no caso particular, pelas regras da responsabilidade do Estado; mas é regido, acima de tudo, pelas regras aplicáveis do Tratado de 1977 por ser *lex specialis*.²³⁰ (tradução nossa)

A relevância da *International Law Commission* reconhecer a existência de uma *lex specialis* capaz de derogar a *lex generalis* é o próprio embasamento para a legitimação da fragmentação. Tendo em vista que ao se admitir que uma norma mais específica de direito ambiental terá precedência sobre normas gerais do direito internacional, e que este, ao abordar de temas de grande valor ambiental, deve-se conferir sua aplicação à norma mais especializada preservando o status característico de um regime próprio, fragmentado e autossuficiente.

Uma particular abordagem da ILC sobre “regimes autossuficientes” é outra importante questão trazida no bojo do relatório sobre a fragmentação. A conclusão dos membros da Comissão foi no sentido de que é irrefutável a emergência de novos tipos de direitos especializados que tenham como objetivo principal responder à “crescente preocupação sobre o estado do ambiente em um nível internacional”, de forma técnica e fundada em requisitos funcionais²³¹.

A partir do momento em que reconhece a existência de regimes especializados a ILC apenas reafirma uma realidade, que é a atuação de determinadas áreas já fragmentadas oriundas do direito internacional geral, com objeto (específico) já definido, direitos e obrigações próprias, com área delimitada, e cujo aspecto principal é sua aplicação seguindo-se os objetivos e propostas peculiares pertencentes unicamente a esse regime.

Não obstante o grupo de estudo da ILC não tenha tratado especificamente dos desafios existentes no direito ambiental internacional, em se tratando de um momento histórico em que se fala em de direitos especializados e relativamente autônomos, reconheceu-se que o direito ambiental internacional é oriundo da crescente preocupação sobre a condição do ambiente internacional²³². Destarte, pode-se afirmar que houve uma fragmentação do direito internacional em razão da especificidade de uma área subjacente e que reuniu elementos suficientes para a formação de racionalidade própria e de delimitações para seu próprio subsistema.

²³⁰ Entretanto, a Corte Internacional de Justiça preferiu seguir um atalho ao decidir o caso baseando-se na Convenção sobre a Lei do Uso Não Relacionado com a Navegação dos Cursos de Água Internacionais (1997) como lei costumeira. O detalhe é que a Convenção havia sido adotada cerca de quatro meses antes, não havia signatários à época e sua entrada em vigor estava ainda muito distante. Na decisão do caso em setembro de 1997 a prática reiterada e a opinião juris (requisitos elementares conforme já analisado), eram de certa forma “precários a ponto de servirem de fundamento para aplicação de um moderno direito costumeiro aquaviário”. In: BENVENISTI, Eyal. **Sharing Transboundary Resources: International Law and optimal resource use**. Cambridge: Cambridge, 2002, p.202.

²³¹ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, op. cit., p.12

²³² STEPHANS, Tim. **International Courts and Environmental protection**. Cambridge: Cambridge, 2009, p. 307.

As fontes formais do Direito internacional do meio ambiente, devem ser consideradas como processos societários capazes de gerar uma norma jurídica, além de o próprio direito internacional defini-las como tal. Tradicionalmente são consideradas fontes formais do direito internacional, e por consequência do direito internacional do meio ambiente, aquelas que estão dispostas no art 38 do estatuto da Corte Internacional de Justiça. Essa questão será melhor analisada mais à frente.

Resta evidente que o direito ambiental internacional condiz com essa concepção, uma vez que todos os indícios de um único objeto e uma proposta homogênea o classificam como um “regime autossuficiente”²³³. Extrai-se que o direito internacional geral não pode mais furtar-se da criação de áreas de interesse particular (como o é o direito ambiental internacional), estabelecendo-se diferentes outros regimes necessários, um processo que decididamente acontecerá de forma natural e não surpreendente²³⁴.

3.2 A formação do direito ambiental internacional

O direito ambiental internacional é analisado como uma emergente área autônoma do direito internacional geral, sendo um dos mais recentes e mais relevantes campos de discussão do direito na atualidade.

É preciso inicialmente compreender que o direito ambiental internacional originou-se da aplicação primária de princípios que derivam da soberania estatal mais do que propriamente das necessidades de caráter ambiental²³⁵. Os famigerados casos da fundição de Trail (*Trail Smelter Case*)²³⁶, em que Estados Unidos e Canadá se submeteram a um processo de arbitragem internacional para discutirem os efeitos da poluição transfronteiriça oriunda do referido

²³³ “International Environmental Law has developed through the setting up of separate treaty regimes, with a consequent normative and institutional fragmentation.” PITEA, Cesare. Multiplication and Overlap of NonCompliance Procedures and Mechanisms: towards better coordination? In: TREVES, Tullio et al. **Non-Compliance Procedures and Mechanisms and the Effectiveness of International Environmental Agreements**. The Hague: T.M.C.Asser, 2009, p. 439.

²³⁴ PULKOWSKI; SIMMA, op. cit., p. 504

²³⁵ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; HEY, Ellen (Ed.). **The oxford handbook of international environmental law**. Oxford: Oxford, 2010, p.4.

²³⁶ O Trail Smelter Arbitration Case (Estados Unidos v. Canadá), de 1938. Foi um litígio envolvendo a canadense Fundição Trail e resultou no reconhecimento da responsabilidade do Canadá em poluir além da fronteira com os Estados Unidos. A decisão do tribunal arbitral foi no sentido de reconhecer a violação de soberania imposta pelo Canadá resultando em compensação aos Estados Unidos, além de um regime permanente de emissão de dióxido de enxofre de fundição para prevenção de futuros danos.

estabelecimento (Trail), além do já citado Gabčíkovo – Nagymaros Case²³⁷, comprovam essa relação existente entre soberania e ambiente.

A análise do contexto atual de tratados, costumes e princípios que versam sobre matéria ambiental sugere que o direito ambiental internacional tornou-se um campo distinto e compartimentado, com seus problemas e soluções próprios, com regras e princípios particulares, características e processos, conceitos e metodologias que o identificam perante as demais áreas do direito internacional²³⁸.

Ao se posicionar sobre solidificação do direito ambiental internacional, Kiss ressalva que:

o direito costumeiro internacional, princípios gerais de direito e instrumentos normativos têm dado propulsão a um tipo de *commom law* do ambiente. Normas e princípios têm emergido e se tornado amplamente aceitas, repetindo-se com consistência em tratados e leis nacionais. Novas normas e princípios estão em processo de formação levando o direito ambiental internacional a encontrar novos desafios.²³⁹

A partir do que se apresentou, pode-se perceber uma salutar evolução ao se confrontar opiniões de importantes estudiosos no passado, que chegaram a definir o direito ambiental internacional como sendo nada mais do que a aplicação do direito internacional aos conflitos ambientais²⁴⁰. No entanto, segundo visto anteriormente, as características do direito ambiental internacional vão além dessa concepção simplista e atualmente evidenciam a consolidação de um regime autossuficiente. Todavia, analisando as atuais fontes e conceitos de direito internacional e o crescente número de organizações institucionais e não governamentais envolvidas, surge um bem delimitado regime regulatório específico que considera-se como direito ambiental internacional²⁴¹.

A preocupação ambiental em grau institucional, no entanto, pode ser considerada como tardia. A Carta da ONU (1945) não refere expressamente a proteção ambiental dentre os princípios básicos que foram inicialmente considerados como basilares. Para que fique melhor explicitado o caráter secundário do tema na ordem mundial, o surgimento de um organismo destinado a tratar de assuntos ambientais na ONU somente se deu na década de 70, com a instituição do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA)²⁴² pela Assembleia Geral. O Programa tem apresentado especial relevância em razão de constituir um construtivo

²³⁷ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, op.cit.

²³⁸ BODANSKY; BRUNNÉE; HEY, op.cit., p.5

²³⁹ KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. **International Environmental Law**. ed. Ardsley: Transnational Publishers, 2004, p. 175.

²⁴⁰ BROWNLIE, Ian. Prefácio do editor. In: SMITH, Barry D. **State Responsibility and the Marine Environment: the rules of decision**. Oxford: Clarendon, 1988.

²⁴¹ BIRNIE, Patrícia. International Environmental Law: adequacy for present and future needs. In: HURRELL, Andrew; KINGSBURY, Benedict (Ed.). **The international politics of the environment**. New York: Oxford, 1992, p.83.

²⁴² Primeira proposta para estabelecimento em 1974, através de projeto apresentado pela Espanha como parte da Convenção para a Proteção do Mar Mediterrâneo contra a Poluição.

fórum de debate e estudos sobre o ambiente e sua inter-relação com os Estados, além de funcionar como órgão sob o qual diversos acordos multilaterais foram negociados.

O aumento da preocupação concernentes ao ambiente se torna mais nítida a partir do final dos anos 60 e início dos 70, período em que se verifica uma maior inserção do tema em acordos internacionais. Em momento anterior, os tratados internacionais eram constituídos em maior parte de ajustes de conduta e previsões sobre conservação de estoques de peixes²⁴³ e baleias, sem conter, portanto, qualquer propósito ecocêntrico.

A Convenção Internacional para a Regulação de Caça à Baleia (1946) é um claro exemplo quando afirma que “a principal preocupação do tratado foi de natureza econômica, para prevenir o *over-fishing* e otimizar a caça”²⁴⁴.

Na primeira metade da década de 70 iniciou-se a segunda fase de desenvolvimento do direito ambiental internacional²⁴⁵, contudo esta significou, de fato, a primeira ampla transformação de paradigma na área ambiental. Dois eventos que aconteceram a partir desse período foram de extrema importância para o desenvolvimento conceitual da proteção ao ambiente, foram eles a Conferência das Nações Unidas sobre o Homem e o Meio Ambiente (Estocolmo, 1972) e a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio, 1992). Sobre o assunto, Sands já tentou sumarizar as implicações da Declaração de Estocolmo:

A Conferência de Estocolmo preparou terreno para atividades internacionais em um nível global e territorial, e influenciou o desenvolvimento legal e institucional até e após o PNUMA. O desenvolvimento no período foi de dois tipos: aqueles diretamente relacionados a Estocolmo e ações que se seguiram; e aqueles que indiretamente se relacionaram. O período foi marcado a proliferação de organizações ambientais internacionais (incluindo aquelas estabelecidas por tratados) e muitos esforços das instituições já existentes para resolver os problemas ambientais.²⁴⁶ (tradução nossa)

Ocorrida vinte anos após o início do período de transformações, a Rio 92, resultou em um novo patamar nos tratados ambientais trazendo a tona relevantes desafios como a efetivação da Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças Climáticas (UNFCCC),

²⁴³ Convenção sobre a Pesca e Conservação de Recursos Vivos do Alto-mar (1958).

²⁴⁴ SCHRIJVER, Nico. **The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status**. Leiden: Brill, 2008, p.103.

²⁴⁵ A primeira fase foi marcada pelo surgimento de princípios de direito ambiental internacional em pelo menos duas famosas arbitragens internacionais. A primeira foi a arbitragem sobre a pele da foca do Pacífico, entre Estados Unidos e Reino Unido, com fins de cessar a exploração desmedida desses animais no Mar de Bering (Alasca); a segunda é o famoso caso Trail Smelter, já mencionado, versando sobre poluição transfronteiriça (EUA v. Canadá).

²⁴⁶ SANDS, Philippe. **Principles of International Law**. 2.ed. Cambridge: Cambridge, 2011, p. 40.

um fórum permanente de discussões, o monitoramento e apresentação de soluções para os problemas relacionados às mudanças climáticas notórias nas décadas anteriores à Conferência.

Em relação a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, pode-se realmente atribuir-lhe uma série de novas perspectivas principalmente por expressamente se destinar a revigorar a matéria pela diversificação e pluralismo²⁴⁷. Pode-se destacar três principais dimensões, são elas o conceito de responsabilidade comum, mas diferenciada; a responsabilidade intergeracional em desenvolvimento sustentável (Relatório da Comissão Brundtland²⁴⁸); além da participação maciça de cerca de 1.400 entidades não-governamentais registradas como observadoras, além de 8.000 interessados presentes no fórum global que acontecia em paralelo à Conferência.²⁴⁹

Uma mudança de valores e no campo das ideias, ou seja um redimensionamento da cosmovisão, é fortemente percebido desde então, sobretudo ao se observar aos antigos acordos de cunho ambiental pactuados no século passado. Identifica-se que a atual conjuntura do direito ambiental internacional é formada pela abundância de acordos plurilaterais e regionais, Resoluções da Assembleia Geral da ONU exclusivas sobre o ambiente, a efetivação de agências especializadas e o crescimento em importância de novos atores, como as organizações não-governamentais. Toda essa estrutura tem contribuído para o advento de um sistema de tratados em matéria ambiental, que passam a ser fator relevante nas tomadas de decisões coletivas.

Uma das possibilidades de expansão do sistema é, sem dúvida, a interdependência ecológica que decisivamente vincula os Estados soberanos em âmbito global, regional e local. Wolfrum afirma que a interdependência ecológica é um dos principais motivos de conflito em direito ambiental internacional, e além disso, se adicionada à interdependência normativa dos acordos ambientais, torna-se a principal causa para justificar o direito ambiental internacional enquanto propenso a conflitos, contradições e esforços redobrados²⁵⁰.

As dificuldades ambientais de interesse comum têm sido gradualmente identificadas e colocadas na agenda internacional no intuito de se buscar soluções para situações já agravadas em razão da deficiência protetiva remota. De tal modo surgiram, por exemplo, os acordos sobre as mudanças climáticas, além da própria UNFCCC, os acordos sobre a proteção da camada de

²⁴⁷ SAND, Peter H. The evolution of international environmental law. In: BODANSKY; BRUNNÉE; HEY, op. cit., p.41

²⁴⁸ ONU. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. **Nosso Futuro Comum**. 2.ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991.

²⁴⁹ SAND, loc. Cit.

²⁵⁰ WOLFRUM, Rüdiger; MATZ, Nele. **Conflicts in International Environmental Law**. Heidelberg: Springer, 2010, p.4.

ozônio²⁵¹ e contra a desertificação²⁵². Observa-se que o dinamismo de questões ambientais sensíveis globais possibilita o incremento constante de políticas ambientais internacionais.

Percebe-se portanto que desenvolvimento do direito ambiental internacional se deu a partir do momento em que os Estados passaram a perceber que o dano ambiental, em especial o dano causado pela poluição, não reconhece fronteiras e aduanas. O desmatamento, a exploração de recursos e a poluição transfronteiriça não possuem limites político-geográficos. Os problemas ambientais globais são “tipicamente caracterizados pelo alto grau de incerteza, na qual a definição de fronteiras e a identidade dos atores e seus interesses estão muito além de serem alto-evidentes”²⁵³.

Com vistas a encontrar resultados significativos e à compulsoriedade dessas previsões normativas internacionais, é imprescindível que o Estado se adapte no plano doméstico. A matéria não é confinada apenas ao direito internacional público, como também tem reverberação no direito internacional privado e mesmo no direito interno, público e privado, sendo que a eficácia da lei ambiental doméstica tem sido enfrentada como sendo um grande entrave para o processo de produção das normas relacionadas ao ambiente²⁵⁴. Todavia, é necessário que se entenda que a conduta legislativa, de forma isolada, não é suficiente. É necessário que haja uma normatização coerente e bem articulada, coadunada com o plano internacional.

A coerência, no entanto, nem sempre se apresenta como uma tarefa fácil. A abundância de acordos prevendo os mais variados aspectos ambientais tem originado uma legítima preocupação e promovido algum debate entre os estudiosos. Já há, inclusive, autores que falam sobre “congestionamento de tratados”²⁵⁵.

Acrescente-se ainda que a subdivisão de temas em razão da especificidade das matérias concernentes, tais como poluição aérea, terrestre, e marinha, tem fomentado o que anteriormente consideramos fragmentação do direito ambiental internacional. Há de se ponderar, apesar disso que o surgimento incessante de vários acordos e documentos em direito ambiental vem confirmando a solidificação desse sistema denominado autossuficiente. Nesses termos, adota-se como pressuposto o direito ambiental internacional enquanto em resposta a modernos

²⁵¹ Convenção para a Proteção da Camada de Ozônio – Convenção de Viena (1985) e Protocolo de Montreal sobre Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio (1987).

²⁵² Convenção Internacional de Combate à Desertificação nos Países Afetados por Seca Grave e/ou Desertificação, Particularmente na África (UNCCD), 1994.

²⁵³ HURREL, Andrew; KINGSBURY, Benedict. Introduction. In: HURREL; KINGSBURY, op. cit., p.13

²⁵⁴ SAND, op. cit., p.30

²⁵⁵ Expressão de Edith Brown Weiss. In: LEARY, David; PISUPATI, Balakrishna (Ed.). **The future of international environmental law**. Tokyo: United Nations University, 2010, p.7.

desafios. Uma das áreas onde o direito internacional está desenvolvendo é na extensão de seu âmbito aos indivíduos, comunidades regionais e amplamente na sociedade civil. As repetidas referências ao desenvolvimento sustentável em um grande número de normas internacionais e domésticas, convenções e documentos não-vinculantes é evidência de sua aceitação geral como conceito normativo²⁵⁶.

Dentre diversos fatores tópicos que precipitaram a emergência do direito internacional do meio ambiente, podemos conferir a dois deles a capacidade de se desenvolver em uma velocidade que até então não pode ser observada no direito internacional. São eles: a questão da poluição transfronteiriça, que tomou dupla forma, de águas doces dos rios e lagos internacionais e a poluição atmosférica trazida pelas correntes de ar, fenômenos esses que, por sua natureza, não conhecem fronteiras físicas; e a questão da poluição crescente e desenfreada dos mares e oceanos por meio de alijamentos deliberados de refugos, deposição em águas de cinzas oriundas de queima em alto-mar e a denominada poluição telúrica, que é aquela carregada pelas águas doces e é proveniente de desaguardouros de rejeitos tóxicos e não recicláveis.²⁵⁷

Em razão do surgimento dessas demandas de caráter transfronteiriço, exigia-se uma regulamentação em âmbito internacional, uma vez que um Estado, por maior que fosse seu zelo em proteger o meio ambiente, através de uma legislação doméstica adequada, seria obrigado a suportar a poluição gerada no território de outros Estados que é levada por mares e correntes de vento. Dado esse fator, uma série de instrumentos internacionais começou a ser negociada.²⁵⁸

De uma forma geral as fontes de direito internacional não estão absolutamente codificadas²⁵⁹. Como mencionado inicialmente, as fontes formais do Direito internacional do meio ambiente, devem ser consideradas como processos societários capazes de gerar uma norma jurídica, além de o próprio direito internacional defini-las como tal.

Tradicionalmente são consideradas fontes formais do direito internacional, e por consequência do direito internacional do meio ambiente, aquelas que estão dispostas no art 38 do estatuto da Corte Internacional de Justiça e abrangem: as convenções internacionais; o costume; os princípios gerais de direito, a doutrina e jurisprudência. O artigo, não contempla em seu texto, duas outras fontes que ganham cada vez mais importância: as deliberações de organizações

²⁵⁶ VOIGT, Christina. **Sustainable development as a principle of international law: resolving conflicts between climate measures and WTO law**. Leiden: Brill, 2009. pp. 145-146.

²⁵⁷ SOARES, Guido Fernando Silva. **Direito Internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades**. São Paulo: Atlas, 2003. P.46.

²⁵⁸ Ibid. p.47.

²⁵⁹ Embora tal codificação estivesse expressamente prevista como uma das missões da Assembleia Geral da ONU, nos termos do art. 13 da Carta. In: RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e Relações Internacionais**. 5 ed. São Paulo: RT, 1997, pp. 36-37.

internacionais, em especial as intergovernamentais, e as decisões unilaterais dos Estados, as quais o direito internacional atribui efeitos de gerar normas jurídicas a serem aplicadas a outros Estados.²⁶⁰

Apesar de não conservarem qualquer aspecto hierárquico entre si, Brownlie refere que em um dos rascunhos (*draft*) do Estatuto trazia a indicação “sucessivamente”, o que poderia significar uma certa intenção primitiva de “hierarquizar” as fontes. Ainda que comprovadamente não se estabeleça essa hierarquia faz-se imprescindível compreender em que medida cada uma dessas fontes contribuiu para a construção do sistema ambiental internacional.

O direito ambiental internacional, enquanto regime autossuficiente, fragmentado, também encontra suas fontes no mesmo dispositivo anteriormente citado. Ainda que pareça simples em um primeiro olhar, é comum deparar-se diversos estudos versando sobre a busca incessante do existencial de determinadas normas ambientais internacionais. E tais normas, conforme mencionado, podem ter sua origem em tratados, costumes ou princípios gerais do direito.

Na esfera geral, normas provenientes dos tratados são as mais comuns no direito internacional, sendo facilmente identificadas, uma vez que positivadas. Os tratados que motivam leis recíprocas entre os Estados²⁶¹ são responsáveis pela pactuação de normas gerais de conduta entre as partes, produzindo consequências legais para a sua efetivação e vigência.

Já os costumes estão aqui destacados por sua peculiar importância para o direito internacional. A *opinio juris* e a prática frequente dos Estados, componentes primazes formadores do costume, são considerados elementos primários de sedimentação dos princípios e a verificação de que estes se encontram efetivados diante da comunidade internacional.

Por conseguinte, o artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça elenca ainda como fonte de direito internacional “os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas”. Por se tratar de um conceito extremamente amplo, com dois núcleos básicos que podem ser extensamente interpretados – “princípios gerais” de direito e “reconhecidos pelas nações civilizadas” –, propõe-se o estudo dos princípios puros, uma vez que estes também são considerados espécies de normas²⁶², além de possuírem fundamental papel na formação dos tratados e costumes de direito internacional²⁶³.

²⁶⁰ SOARES, 1992. Op cit. p.83

²⁶¹ law- making treaties

²⁶² A definição clássica de norma considera as regras e princípios como espécies. Ronald Dworkin, a seu turno, ainda adiciona uma terceira dimensão, a política. In: DWORKIN, Ronald. **Taking Rights Seriously**. Londres: Duckworth, 1977, pp.22-26.

²⁶³ Christina Voigt entende ser o desenvolvimento sustentável um princípio geral do direito já sedimentado. In: VOIGT, op. cit., p.145

É possível verificar diversos efeitos dessa recente relação entre direito internacional e o princípio do desenvolvimento sustentável. Inicialmente nota-se que o direito ambiental passa a exercer um papel de delineador, na medida em que possui um conjunto próprio de conceitos e princípios de alcance global, e, especialmente, em razão de ser dotado de *enforcement* internacional. Percebe-se ainda que o direito internacional já demonstra estar sendo influenciado pelo conceito de desenvolvimento sustentável, fato verificável em inúmeras normas que entraram em vigor nas últimas décadas. Por fim, nota-se que a recepção do conceito de desenvolvimento sustentável pelo direito internacional tem atualmente se apropriado dos conceitos de sustentabilidade e justiça social.

Com base em diversos trabalhos elaborados pela Comissão para o Desenvolvimento Sustentável da ONU, PNUMA e outros princípios já existentes²⁶⁴, em 2002 a ILA, elaborou a já mencionada Declaração de Nova Delhi, que representa uma consolidação dos princípios de direito internacional subjacentes ao desenvolvimento sustentável, ressaltando expressamente o interesse da comunidade internacional em relacionar estas áreas. Esse estudo, conforme o próprio relatório informa, propõe ser uma referência para uma prática uniforme, no âmbito internacional, através da concentração de processos econômicos, políticos e sociais. A Declaração baseia-se em sete princípios fundamentais,²⁶⁵ quais sejam:

- a) The duty of States to ensure sustainable use of natural resources,
- b) The principle of equity and the eradication of poverty,
- c) The principle of common but differentiated responsibilities
- d) The principle of the precautionary approach to human health, natural resources and ecosystems,
- e) The principle of public participation and access to information and justice
- f) The principle of good governance
- g) The principle of integration and interrelationship, in particular in relation to human rights and social, economic and environmental objectives

Ao se analisar os referidos princípios, pode-se perceber que sua fundamentação parte de uma matriz eminentemente social, expressamente enumerando questões relacionadas ao compartilhamento do ambiente para erradicação da pobreza, saúde humana, acesso à justiça, benefício inter e intrageracional, todos eles voltados ao desenvolvimento sustentável. Nesse sentido, deve-se perceber que o desenvolvimento sustentável “levanta algumas das mais

²⁶⁴ Por exemplo, o Princípio 27 da Declaração do Rio e o Capítulo 39 da Agenda 21 da Conferência em Desenvolvimento e Ambiente da ONU, que visaram alcançar um equilíbrio entre desenvolvimento e sustentabilidade com bases no direito internacional.

²⁶⁵ INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. New Delhi Declaration. 2002. Disponível em: <<http://cisdl.org/tribunals/pdf/NewDelhiDeclaration.pdf>>. Acesso em: 21 abr. 2015.

fundamentais questões atualmente enfrentadas pela comunidade internacional”²⁶⁶. É um assunto que interessa tanto a países em desenvolvimento quanto aos industrializados.

O desenvolvimento sustentável assume uma postura de princípio integracionista, estabelecendo conexão entre o direito ambiental internacional, os direitos humanos e o direito econômico internacional²⁶⁷, voltando-se às causas sociais do planeta. A própria Declaração, em suas razões iniciais, estabelece os objetivos do desenvolvimento sustentável:

EXPRESSES the view that the objective of sustainable development involves a comprehensive and integrated approach to economic, social and political processes, which aims at the sustainable use of natural resources of the Earth and the protection of the environment on which nature and human life as well as social and economic development depend and which seeks to realize the right of all human beings to an adequate living standard on the basis of their active, free and meaningful participation in development and in the fair distribution of benefits resulting therefrom, with due regard to the needs and interests of future generations.²⁶⁸

Os princípios elencados pela Declaração de Nova Delhi evidenciam um novo enfoque dos princípios de direito ambiental internacional, voltando-se ao desenvolvimento sustentável. É exatamente por prever esse aspecto socioeconômico-ambiental, que tais princípios foram tratados como emergentes e norteadores de uma nova percepção principiológica que busca a melhoria da regulamentação das atividades de desenvolvimento dos países mais carentes (incluindo prestação de contas e responsabilidade) “buscando um ambiente viável natural e humano, a partir de uma perspectiva internacional e nacional”²⁶⁹.

Paralelamente, outro princípio se formou a partir da modificação de cosmovisão e passou a integrar elementos de proteção ao ambiente, revelando uma nova valoração do bem ambiental e a necessidade de se estabelecer obrigações iminentes. A soberania redimensiona-se e extrapola a mera regulamentação territorial e passa a conter elementos obrigacionais de proteção de recursos naturais.

A soberania tem sido utilizada com diferentes significados²⁷⁰, sendo que as principais análises se concentram em dois conceitos: a soberania interna – que tem como expoentes Jean Bodin e Thomas Hobbes –, e a soberania Westphaliana – também chamada de Vatteliana, que tiveram como principais autores Vattel e Wolff. A soberania interna se refere especialmente a

²⁶⁶ INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. Berlin Conference, 2004. **International Law on Sustainable Development**, 2004, p.3.

²⁶⁷ MCGOLDRICK, Dominique. Sustainable Development and human rights: an integrated conception. **Cambridge International and Comparative Law Quarterly**. Cambridge, v. 45, n. 4, pp. 796-818, 1996, p.818.

²⁶⁸ INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. New Delhi Declaration. 2002. Disponível em: <<http://cisdl.org/tribunals/pdf/NewDelhiDeclaration.pdf>>. Acesso em: 21 abr. 2015.

²⁶⁹ SCHWARTZ, Priscilla. Sustainable Development in International Law. **Non-State Actors and International Law**, Leiden, v.5, pp. 127-152, 2005, p.143.

²⁷⁰ As quatro principais classificações são: soberania interdependente, soberania doméstica, soberania Westphaliana ou Vatteliana e soberania legal internacional.

estruturas de autoridade internas e a “habilidade dessas estruturas em efetivamente regular comportamentos”²⁷¹. Já a soberania Westphaliana²⁷² tem como referência a regra geral de não intervenção do Estado em assuntos particulares de outras nações, assim como também a “exclusão de fontes externas de autoridade, ambas *de jure et de facto*. Dentre suas próprias fronteiras, o Estado tem o monopólio sobre a autoridade de tomar suas próprias decisões”²⁷³.

Não pode ainda se ignorar que reconhece-se que os Estados o direito soberano de explorar seus recursos naturais, entretanto devem exercê-lo observando o critério de sustentabilidade (ambiental e social), sob os auspícios do princípio da soberania permanente sobre os recursos naturais²⁷⁴. Por exemplo, uma vez que as reservas do pré-sal situem-se, em grande parte, na plataforma continental brasileira, reserva-se exercício de direitos soberanos sobre esses recursos e, definitivamente, o exercício de verdadeira jurisdição em relação à proteção ambiental (na inteligência do Art. 56, “b”, da UNCLOS).²⁷⁵

Conforme introduzido, deve-se compreender que a soberania permanente induz uma abordagem diferente do conceito clássico de soberania, essa sendo muito mais ampla e relativa à própria existência do Estado na ordem internacional. A soberania permanente é um conceito específico e se destina a regular apenas questões relacionadas a recursos naturais.

O exercício da soberania permanente determina a observância de obrigações, sendo a principal delas a obrigação inerente ao desenvolvimento sustentável. Diante do aparente desinteresse político em remodelar a atual matriz energética, há a necessidade de que ao menos os riscos inerentes à exploração sejam minimizados, uma vez que nunca cessarão.

Como se pode observar, constantemente, os Estados exercitam sua soberania para tratar de seus assuntos internos, de forma que a validade desses atos pode ser oposta perante as demais nações. Nesse sentido, evidencia-se a impossibilidade de que esses atos extrapolem unilateralmente o limite do exercício de poder interno, uma vez que existem regras de conduta e convivência entre os Estados soberanos, que são disciplinadas no plano internacional por meio de tratados, costumes e dos próprios princípios norteadores do direito internacional.

²⁷¹ KRASNER, Stephen. Abiding Sovereignty. **International Political Science Review**, Thousand Oaks, v. 22, n. 3, pp.229-251, July, 2001, p. 231.

²⁷² Os Tratados de Paz da Vestfália, que marcaram o fim da Guerra dos 30 Anos (1648), consolidaram a existência de um novo tipo de Estado denominado Estado Moderno, cuja característica principal é a soberania. Além da soberania ficaram consagrados o princípio da liberdade religiosa e o princípio da igualdade entre os Estados.

²⁷³ *Ibid.*, p.232

²⁷⁴ No sentido de obrigação. O setor energético europeu guia-se em norma que repisa o PSPSRN. O Tratado da Carta de Energia, de 1994, o mais importante instrumento de regulação desse setor na União Europeia, traz em seu texto final o “reconhecimento da soberania permanente sobre os recursos energéticos”, reafirmando que estes devam ser exercidos de acordo e sujeito às regras de direito internacional” (Art.18). In: TAVERNE, op. cit., p.352

²⁷⁵ Questões mais específicas relacionadas a soberania e recursos marinhos foram tratadas anteriormente no item 2.2.

A partir dessas considerações iniciais a respeito dos dois princípios considerados mais relevantes para o presente estudo, analisa-se mais profundamente a relação entre sustentabilidade e soberania permanente.

3.3 Soberania permanente no contexto de fragmentação: evolução do conceito e a proteção dos recursos naturais.

O processo de integração que ocorreu após II Guerra Mundial possibilitou que importantes mecanismos fossem desenvolvidos no âmbito das Organizações das Nações Unidas com vistas a possibilitar oportunidades para os países não desenvolvidos em um momento de tendências multilaterais, permitindo que estes perseguissem sua plenitude intragerencial e econômica. É nesse ambiente de reformulações das relações exteriores que emergiu o princípio da soberania permanente sobre os recursos naturais, tendo seus fundamentos lançados com a edição da Resolução 523, em janeiro de 1952²⁷⁶.

Os debates iniciais a respeito da soberania permanente sobre os recursos naturais evidenciam a evolução de um conceito, primeiramente adotado como demanda política dos países subdesenvolvidos²⁷⁷, entretanto posteriormente foi reconhecido como um princípio de direito internacional²⁷⁸. Inicialmente, a Resolução 523 trouxe em si a tendência da comunidade internacional, pós-guerra, de possibilitar aos países subdesenvolvidos o direito de dispor livremente de suas riquezas naturais e, além disso, o direito de direcionar a utilização desses recursos em seu benefício. Esta foi justamente a fundamentação do PSPSRN, que posteriormente adquiriu dimensões ainda mais abrangentes. Da definição inicial de soberania estatal ao acolhimento de elementos de autodeterminação, responsabilidade social, por fim alcançando o conceito de desenvolvimento sustentável.

A soberania permanente é oriunda de posicionamento ideológico que buscava a criação de condições para o desenvolvimento da economia e dos direitos humanos nos países

²⁷⁶ Resolução 523 AG ONU (VI): “[...]os países subdesenvolvidos têm o direito de determinar livremente o uso de seus recursos naturais, os quais devem ser utilizados como recursos para alcança-se uma melhor posição de modo a promover a realização dos seus planos de desenvolvimento econômico de acordo com o interesse nacional e promover a expansão da economia mundial”.

²⁷⁷ A primeira apresentação das razões da soberania permanente foram introduzidas pelo Uruguai diante da VII Sessão da Assembleia Geral da ONU (1952), apresentando proposta de que as Nações Unidas deveriam recomendar aos Estados sobre o direito de cada país de nacionalizar e livremente dispor de seus recursos naturais. *In*: RAJAN, M. S. **Sovereignty over Natural Resources**. New Delhi: Radiant, 1978, pp. 2-3.

²⁷⁸ SCHRIJVER, Nico. **Sovereignty over Natural Resources: balancing rights and duties**. Edimburgh: Cambridge, 2008, p.33.

subdesenvolvidos, nos quais riquezas naturais eram exploradas por sujeitos ou pessoas jurídicas (multinacionais, principalmente) de outros países²⁷⁹.

Em razão disso, o princípio da soberania permanente adquiriu um relevante destaque nas questões atinentes ao princípio da autodeterminação dos povos, afetando as relações entre países em processo de descolonização e seus colonizadores²⁸⁰. Essa vinculação entre autodeterminação e exercício de direitos socioeconômicos não era nada além de uma consequência da compilação dos próprios direitos humanos, amplamente discutidos na década de 50 e 60²⁸¹.

A inclusão do princípio enquanto decisivo referencial pragmático na Assembleia Geral da ONU não pode ser analisado propriamente como pacífica, uma vez que enfrentou oposição por parte de alguns países, especialmente aqueles classificados como colonizadores²⁸².

Primeiramente o debate sobre a soberania permanente foi conduzido pelos países latino-americanos, posteriormente receberam o apoio dos países socialistas do leste europeu, que por sua vez enfrentaram oposição capitalista em virtude da Guerra Fria. Por fim os países asiáticos e africanos recém independentes passaram a apoiar o que pode-se visualizar como um litígio conceitual entre os países do Norte-Sul²⁸³.

Desde a primeira Resolução 523 outras Resoluções tratando da evolução do princípio²⁸⁴ foram sistematicamente incluídas nas pautas das votações da Assembleia Geral e, uma vez adotadas, proporcionaram um redimensionamento do PPSRN. Em meio a todas as resoluções, uma se destaca, a Resolução 1803 (XVII), de 1962, que é considerada uma das

²⁷⁹ Para se ter uma ideia, até o início de 1950 a indústria petrolífera era dominada por grandes companhias multinacionais. Ao concluir os acordos de concessão com os países, essas companhias adquiriam direitos de exploração que perduravam pelos anos ou décadas seguintes. Porém, com o término da II Guerra Mundial os países recém descolonizados ainda mantinham esses contratos de concessão para exploração de suas riquezas, o que é um significativo contraste entre desenvolvimento econômico e soberania sobre os recursos naturais próprios. In: KUOKKANEN, Tuomas. **International Law and the Environment: variations on a theme**. Kluwer Law International: The Hage, 2002, p. 194.

²⁸⁰ HYDE, James N. Permanent sovereignty over natural wealth and resources. **American Journal Of International Law**, New York, v. 50, pp.854-867, 1956, p.885.

²⁸¹ SCHRIJVER. op.cit., p. 311

²⁸² Ver: GESS, Karol N.. Permanent sovereignty over natural resources: an analytical review of the United Nations Declaration and its genesis. **International and Comparative Law Quarterly**, Cambridge, v. 13, pp.398449, abr. 1964.

²⁸³ SCHIRJVER, op. cit., p.33.

²⁸⁴ Resolução 626 (VII): Direito de Explorar Livremente as Riquezas Naturais e os Recursos; Resolução 837 (IX): Recomendações Concernentes ao Respeito Internacional ao Direito das Pessoas e Nações à Autodeterminação; Resolução 1314 (XIII): Recomendações Concernentes ao Respeito Internacional ao Direito das Pessoas e Nações à Autodeterminação; Resolução 1720 (XVI): Soberania Permanente Sobre os Recursos Naturais; e Resolução 1803 (XVII): Soberania Permanente Sobre os Recursos Naturais.

mais significativas²⁸⁵, em razão de ter abarcado em seu texto final que o “direito dos povos e das nações à soberania permanente sobre suas riquezas e recursos naturais deve ser exercido com interesse do desenvolvimento nacional e bem-estar do povo do respectivo Estado.”²⁸⁶

O processo de discussão e aprovação da Resolução consistiu em uma grande compilação dos assuntos até então discutidos. A metodologia para escolhida para alcançar a aprovação consistia na coalizão entre dois princípios, de um lado o reconhecimento do direito à soberania permanente dos países em desenvolvimento e, de outro a garantia calcada no direito internacional aos potenciais investidores, além de uma justa compensação em caso de nacionalização de empresas de capital estrangeiro. O período em que se seguiu após a aprovação da Resolução 1803 foi de adaptação a uma nova realidade onde claramente se verificou a implementação do princípio da soberania permanente sobre os recursos naturais pelos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento. A redistribuição da riqueza (e de poder) há tanto perseguida por estes países elevou-os a uma situação de igualdade de condições, e, mais do que isso, trouxe certa esperança de que um dia haveriam de alcançar padrões de desenvolvimento.

Porém a década seguinte trouxe alguns importantes desdobramentos e a discussão relativa à abrangência do princípio tomou novas direções. Questões como a jurisdição dos Estados costeiros sobre águas adjacentes²⁸⁷, por exemplo, passaram a fazer parte dos desdobramentos do princípio, tanto em países desenvolvidos quanto nos em desenvolvimento, deixando amplamente clara a tentativa de nacionalização de vários setores da economia destes últimos. Acrescente-se a esta nova etapa questões absolutamente sensíveis como a erupção da crise do Petróleo²⁸⁸ e a Declaração e Programa de Ação para o Estabelecimento de uma Nova Ordem econômica Mundial das Nações Unidas (1974). Esse era o panorama da comunidade internacional em que se tentava promover o desenvolvimento pelo exercício da soberania permanente.

Concomitantemente na década de 60 os países subdesenvolvidos iniciaram uma pesada crítica aos princípios de comércio internacional, tais como o da reciprocidade, não discriminação e livre comércio, sendo que algumas instituições internacionais também foram

²⁸⁵ PERREZ, Franz Xaver. The relationship between "permanent sovereignty" and the obligation not to cause transboundary environmental damage. *Environmental Law*, Portland, v. 26, pp.1188-1212, out. 1996, p.1191.

²⁸⁶ Resolução AG ONU 1803 (XVII).

²⁸⁷ A questão da soberania sobre águas adjacentes será tratada em item próprio no próximo e último capítulo.

²⁸⁸ Iniciada após a nacionalização do Canal de Suez pelo presidente egípcio Gamal Nasser e em sua segunda fase anos depois pelo protesto do mundo árabe ao apoio dos Estados Unidos a Israel durante a Guerra do Yom Kippur.

alvo de críticas - em especial as de Bretton Woods²⁸⁹-, como o Fundo Monetário Internacional (FMI), Banco Mundial e o *General Agreement on Trade and Tariffs* (GATT)²⁹⁰. Os países subdesenvolvidos reclamavam que não havia a compreensão dos países industrializados de que o atual estágio de integração internacional não respeitava as circunstâncias dos países subdesenvolvidos, mas sim favorecia apenas o ocidente e as corporações transnacionais²⁹¹.

A realização da Primeira UNCTAD – *United Nations Conference on Trade and Development* (1964) demonstra que havia uma necessidade de mudança de abordagem do momento econômico mundial. Esta era justamente a oportunidade para serem revistos os conceitos até então vigentes – e mesmo os emergentes, como a soberania permanente –, em uma clara tentativa de aproximação entre os dois grupos de países existentes à época: os desenvolvidos e os subdesenvolvidos. A conferência fomentava a cooperação nas áreas do comércio e do desenvolvimento e ainda reafirmava os conceitos basilares da soberania permanente sobre os recursos naturais. Esta tendência ficou mais cristalina com a adoção do princípio 3 da UNCTAD, que estabelecia que “todo país tem o direito soberano de comércio com os demais e de livremente dispor de seus recursos naturais no interesse do desenvolvimento econômico e bem estar de seu povo”²⁹².

A sessão especial da Assembleia Geral da ONU de 1974 estudou a fundo o desequilíbrio econômico havido principalmente após o período de descolonização e então aprovou a Declaração sobre a Nova Ordem Econômica Internacional. A premissa deste documento era a do proveito dos recursos ambientais em prol do desenvolvimento das próprias nações subdesenvolvidas, sendo que o texto final reafirmava que “a soberania permanente é o princípio basilar da nova ordem econômica mundial”²⁹³. Ainda, em sua motivação, a Declaração de 1974 reiterava o Princípio II da Resolução 46 (III) da UNCTAD, que adicionou a seguinte nota:

Qualquer medida econômica ou de política externa ou pressão havida no exercício deste direito é uma flagrante violação dos princípios da autodeterminação dos povos e da não-intervenção, conforme estabelecido na Carta da ONU e, se for realizada, pode constituir uma ameaça à paz e segurança internacional.

²⁸⁹ Importante conferência internacional realizada nos Estados Unidos, em 1947, que estabeleceu o novo sistema monetário internacional e resultou em acordos multilaterais para redução de tarifas sobre determinados produtos.

²⁹⁰ Acordo sobre tarifas precursor da OMC e hoje parte integrante da Organização.

²⁹¹ KUOKANNEN, op.cit., p.200

²⁹² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. UNCTAD. 1964, Genebra.

Disponível em: < http://unctad.org/en/Docs/econf46d141vol1_en.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2012.

²⁹³ PERREZ, Fraz Xaver. *Cooperative Sovereignty: from independence in the structure of international environmental law*. Den Haag: Kluwer Law International, 2000, p.84

Conforme se vê, a Declaração foi concebida permeando-se o conceito de soberania permanente, ao que inclusive cita de forma expressa e ainda apresenta como fonte basilar para direitos e obrigações. É de se salientar nesse contexto a importância da Resolução 2158 (XXI) da Assembleia Geral da ONU, que mesmo antes da Declaração da Nova Ordem Econômica Internacional já enfatizava que para salvaguardar o exercício da soberania permanente sobre os recursos naturais era essencial que os países em desenvolvimento tomassem para si a tarefa de explorar seus recursos próprios, “empregando o máximo benefício possível no interesse do desenvolvimento nacional”²⁹⁴.

A Carta dos Direitos e Deveres Econômicos dos Estados (CERDS), adotada sete meses após a Declaração pela Resolução AG 3281 (XXIX), foi um efetivo instrumento para alinhar-se o novo sistema econômico mundial à interdependência dos países desenvolvidos e em desenvolvimento. Sem dúvida, uma interessante adição trazida pela Carta é o direito ao exercício da soberania permanente em relação às atividades econômicas dos Estados – conceito até então limitado do uso dos recursos naturais em benefício da nação, de forma genérica.

A Carta é considerada como o último degrau na elaboração do princípio da soberania permanente sobre os recursos naturais²⁹⁵, tratando-se especificamente sobre o escopo original, ou seja, as discussões sobre a possibilidade de nacionalização e expropriação de investimentos estrangeiros²⁹⁶. Neste específico ponto os países desenvolvidos e exportadores de capital ainda mantinham sua posição conflituosa quanto ao direito de expropriação e compensação ser regulado apenas pelo direito interno dos países²⁹⁷. Significa dizer, portanto, que os países desenvolvidos opunham-se à Resolução 3281 (XXIX), embora esta fosse seguidamente ratificada na Assembleia Geral da ONU através de outras Resoluções posteriores²⁹⁸.

Nesse contexto, era possível observar que as relações bilaterais passaram a ser cada vez mais importantes para o desenvolvimento da regulação dos aspectos da soberania permanente sobre os recursos naturais²⁹⁹. A tentativa de atração e captação de capital estrangeiro influenciou as nações subdesenvolvidas a tratarem empresas internacionais e exploradoras de recursos naturais com equidade em relação às empresas nacionais, pactuando,

²⁹⁴ SCHRIJVER, op. cit., p.87

²⁹⁵ PERREZ, op. cit., p. 85

²⁹⁶ Hyde opina que “seria uma extrema simplificação afirmar que o princípio pode subsistir sozinho, sem considerar os tratados e outros acordos internacionais que qualificam o exercício desse poder. ” HYDE, op. cit., p.862.

²⁹⁷ O porta-voz dos países desenvolvidos refutou ser uma “excessiva preocupação” dos países subdesenvolvidos em relação a um fato de caráter reconhecido universalmente (sobre a soberania interna). RAJAN, op. cit., p.143

²⁹⁸ PERREZ, op. cit., p. 85

²⁹⁹ PERREZ, op. cit., p.87

a *contrario sensu* da Resolução 1803, que as questões de expropriação e nacionalização deveriam ser então solucionadas pelo direito internacional³⁰⁰.

De qualquer forma, presume-se que quando uma Resolução exprime opiniões acerca de normas gerais de direito internacional, a aceitação pela maioria é o suficiente para demonstrar uma evidência de constituição do próprio direito internacional. Nesse sentido, as Resoluções “fornecem uma base para o progressivo desenvolvimento do direito e a rápida consolidação de normas costumeiras”³⁰¹.

A responsabilidade quanto à proteção ambiental imanente à soberania permanente se dá por um conjunto de fatores intimamente conectados. Resoluções têm conotação de costumes e o desenvolvimento sustentável é multifacetado, ora aparecendo expressamente em tratados, ora como costume ou princípio. Tecnicamente as Resoluções da Assembleia Geral da ONU não podem impor obrigações *stricto sensu* aos Estados. Mas então, o que poderia? Apenas os tratados e costumes? Como trabalhar coletivamente o valor e a necessidade de comprometimento em âmbito global?

A partir desse questionamento, tem-se que alguns fatores são determinantes para a execução do princípio e que a soberania desde o séc. XX é tida como limitada em razão da sua funcionalidade, percebe-se que alguns de seus principais paradigmas sofreram uma modulação em seus efeitos. Ora, para ser parte da comunidade internacional não basta ao Estado apenas opor sua soberania e autodeterminação como critério de validade de seus direitos: é necessário comprometimento com os demais Estados para a própria sobrevivência em um mundo multilateral. Hurrel conceitua este estado como solidarismo coercitivo, ao que qualifica como sendo “um dos mais importantes desenvolvimentos da sociedade internacional, geralmente operando na penumbra em torno do coração formal da ordem legal”³⁰².

Partindo-se desse conceito, alguém poderia facilmente concluir que a interdependência dos dias atuais é a própria gênese das obrigações dos Estados perante a comunidade internacional. Nesse sentido, o conceito de soberania cooperativa integra mais do que o valor das normas – pura e simplesmente. É necessário atentar-se ao aspecto da funcionalidade da soberania enquanto exercida na ordem internacional. Assim,

uma análise funcional da soberania inicialmente mostrará que a compreensão de soberania cooperativa é capaz de fornecer a base conceitual necessária para promoção da paz internacional, prosperidade e bem estar. Esse entendimento de soberania é particularmente indispensável ao tratar das ameaças ambientais mais

³⁰⁰ Esta inconsistência na ordem econômica mundial levou à discussão e aprovação do Multilateral Agreement on Investment (MAI), em 1998.

³⁰¹ BROWNLIE, op. cit., p.15

³⁰² HURREL; KINGSBURY, op. cit., p.65

importantes atualmente. Consequentemente, uma abordagem racional e funcional da soberania incluiria na própria soberania a obrigação de cooperar³⁰³. (tradução nossa)

Portanto, a ênfase da sociedade internacional tem mudado significativamente passando da mera coexistência³⁰⁴ à própria cooperação, porquanto que a soberania dos Estados não se limita apenas ao direito internacional, de forma linear. Progressivamente o direito internacional tem partido de baixo, dos próprios valores individuais das pessoas, criando uma ordem objetiva de proteção.

Entende-se que com o tempo a efervescente rede de tratados multilaterais, resoluções e declarações têm transformado essa ordem, criando não apenas obrigações *erga omnes* entre os Estados, mas enfatizando (e impulsionando) a cooperação entre eles. No que tange a soberania permanente sobre os recursos naturais, resta evidente a sua força e eficácia, seja considerada como *jus cogens*, princípio ou costume internacional.

Os direitos inerentes à soberania permanente, de uma forma geral, estão mais expressos nas Resoluções da Assembleia Geral e demais acordos e declarações internacionais do que propriamente as obrigações ali incutidas. Não se deve esquecer que a gênese da soberania permanente sobre os recursos naturais na ONU foi no sentido de assegurar aos países subdesenvolvidos acesso irrestrito e gerenciamento de suas próprias riquezas. Por isso, obviamente, o que sempre se buscou foi um alargamento de direitos – muito mais do que as obrigações – porque estas últimas geralmente agregam custos.

Os direitos inerentes à soberania permanente “são uma prerrogativa exclusiva do Estado, incluídos em seus atributos e impossíveis de cessão”³⁰⁵. Analisando-se as Resoluções pertinentes³⁰⁶, podem ser encontrados os seguintes direitos³⁰⁷: direito de dispor livremente dos recursos naturais; direito de compensação por danos causados aos recursos naturais; direito de uso dos recursos naturais para desenvolvimento nacional; direito de autodeterminar a política ambiental própria; e o direito de resolver disputas com base no direito doméstico.

³⁰³ PERREZ, op. cit., p.4

³⁰⁴ A clássica definição traz que “obrigações estritas somente podem ser ditas existirem quando uma forma prescrita de conduta é imposta a um assunto pré-identificado, correspondendo a igual direito de demandar por essa conduta. Obrigações *stricto sensu*, portanto, criam responsabilidades”. Já os deveres (*duties*) denotam um senso mais fraco, inoponível contra terceiros (ao menos diretamente). Porquanto o termo responsabilidade do Estado é considerado como compulsório, as obrigações (objeto deste estudo) deverão ser exercidas como expectativas legítimas, partindo-se do sistema de cooperação ou pressão internacional. In: SCHRIJVER, op. cit., p.307

³⁰⁵ ELIAN, op. cit., p.14

³⁰⁶ Especialmente as Resoluções AG 626, 1803, 2158 e 3107.

³⁰⁷ Schrijver ainda nomina outros direitos, como a regulação, expropriação e nacionalização de investimento estrangeiro e direito equitativo em recursos naturais transfronteiriços.

Desde sua origem, enquanto Resolução da ONU, a fundamentação da soberania permanente era reflexo da situação de crise dos países subdesenvolvidos e dos recém-descolonizados, em sua grande maioria contando apenas com seus recursos naturais como única fonte de riqueza³⁰⁸. Por serem apenas colônias ou por não estarem em condições de melhor negociar os contratos de exploração dos recursos com empresas estrangeiras, era natural que estes Estados se submetessem a situações de desequilíbrio contratual, praticamente loteando seu território. Assim, com o surgimento da Resolução, o direito ao uso e aos frutos da utilização desses recursos de forma mais justa e compensadora trouxe uma grande oportunidade a esses países.

Essa é a principal razão para concluir-se que, de uma forma geral, o principal direito reservado aos Estados seja efetivamente o da livre disposição de seus recursos naturais e o direito de nacionalização para criar condições ao desenvolvimento.

O exercício da soberania permanente é intimamente relacionado com a interdependência, reciprocidade e a cooperação. Desde sua aparição na ONU em meados dos anos 50 seu propósito era o de desenvolvimento dos Estados economicamente atrasados - porém com grande riqueza de recursos. A Resolução 1803 (XVII) orienta que o exercício da soberania permanente deva ser em prol “do interesse do desenvolvimento nacional” e do “bem estar do povo daquele Estado”.

Embora mais restritas que os direitos derivados da soberania permanente, as obrigações demonstram justamente essa finalidade. Em uma nova ordem econômica, com a adesão à comunidade internacional de dezenas de países recém-descolonizados e ainda em formação, a soberania permanente, mais do que garantir o acesso irrestrito aos recursos próprios visando a redução da pobreza, apresentou como obrigação implícita a responsabilidade ambiental. Parece lógica essa preocupação, uma vez que agindo independentemente de qualquer limite de exploração e utilização dos recursos naturais estes se tornariam escassos (ou mesmo extintos), agravando ainda mais o problema dos países em desenvolvimento internamente e no cenário internacional.

Embora também seja essencial, o aspecto econômico passou a ter menor influência ao estudar-se as obrigações inerentes à soberania permanente nesse início de século XXI. A mudança de valores no decorrer dos anos revela a variável ambiental como principal fator de inquietude, especialmente quando equipara a soberania permanente com o dever de prevenção

³⁰⁸ ELIAN, op. cit., p.17

aos danos transfronteiriços³⁰⁹. E é justamente nesse sentido que o princípio 21 da Declaração de Estocolmo estabeleceu que

em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental e a obrigação de assegurar-se de que as atividades que se levem a cabo, dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional.

Ademais, outras obrigações ainda podem ser encontradas, porém, dentre todas, quatro prevalecem, quais sejam, a obrigação de cooperar para o desenvolvimento sustentável global; a obrigação à conservação e uso sustentável das riquezas e recursos naturais; a obrigação ao respeito pelo direito internacional e justo tratamento aos investidores estrangeiros; e a obrigação à prevenção do dano ambiental transfronteiriço.

De uma forma geral as obrigações relativas ao PSPSRN dividem-se em dois grupos principais: uma econômica (identificadas pelo dever de compensação em eventual nacionalização de investimento estrangeiro) e as obrigações de cunho ambiental (principalmente). Nota-se que as obrigações são um reflexo dos próprios direitos inerentes à soberania permanente, pois a partir do momento que cabe ao Estado a gestão soberana dos seus recursos, nasce daí uma obrigação diretamente proporcional de conservação e disponibilização em benefício das futuras gerações.

3.4 Princípio do desenvolvimento sustentável e soberania permanente sobre os recursos naturais: âmbito de incidência e obrigações inerentes

A evolução das normas ambientais no decorrer das últimas décadas modificou sensivelmente o âmbito de incidência do princípio da soberania sobre os recursos naturais. A apreciação das principais responsabilidades estatais e limitações inerentes à soberania permanente demonstra que o desenvolvimento sustentável é um ponto de convergência, e praticamente sintetiza todas essas obrigações em apenas uma.

Obrigações com o desenvolvimento sustentável integram de inúmeros tratados, acordos e declarações relativas às questões ambientais, econômicas e sociais, notadamente com maior intensidade a partir da edição do Relatório Brundtland (1987) e da Declaração do Rio (1992). A partir desse momento, o desenvolvimento sustentável passou a ser considerado como

³⁰⁹ “Várias regras costumeiras de direito ambiental internacional emergiram ou estão emergindo da prática estatal. Em particular, nenhum Estado deve causar ou autorizar que seu território seja utilizado para causar danos ao ambiente de outros países. Esta norma primeiro ascendeu na jurisprudência internacional e foi posteriormente formulada no Princípio 21 da Declaração de Estocolmo antes de ser adotada e reafirmada em outros inúmeros instrumentos internacionais vinculantes ou não”. In: KISS; SHELTON, op. cit., p.85

um dos principais pontos nos tratados³¹⁰ envolvendo países tanto desenvolvidos quanto os em desenvolvimento, além de adquirir papel de destaque em decisões judiciais de tribunais nacionais e internacionais³¹¹. A Rio+20 retomou essa discussão voltando suas discussões para um novo conceito de desenvolvimento econômico, a economia verde e paralelamente iniciou-se discussões a respeito da economia azul, uma forte referência a exploração de recursos marinhos.

O desenvolvimento sustentável traz em si um forte viés econômico, entretanto pode ser considerado mais propriamente como um sólido conceito em direito ambiental internacional e relacionado a promoção dos direitos humanos. Nesse sentido, pode ser definido como “um princípio de justiça, na medida em que estabelece condições de vida equitativas em um contexto transgeracional.”³¹² Para Bosselmann,

o desenvolvimento sustentável é um princípio de direito. Isto pode ser explicado pelo caráter normativo que o princípio da sustentabilidade apresenta para o significado do desenvolvimento sustentável. Segue-se que a sustentabilidade possui a qualidade de um princípio de direito definido como o dever de proteção e restauração da integridade dos sistemas ecológicos da Terra³¹³. (tradução nossa)

No tocante a natureza jurídica do referido princípio, pode-se dizer que ainda é controversa, motivo de intensos debates na academia. Ainda que alguns MEAs tenham aproximado o conceito de desenvolvimento sustentável dos direitos humanos³¹⁴, para muitos ainda se trata apenas de um princípio geral. Segundo outros autores, o desenvolvimento sustentável integra o direito costumeiro internacional³¹⁵.

Não obstante sua classificação e natureza jurídica, percebe-se uma estreita ligação do desenvolvimento sustentável ao próprio conceito de soberania permanente. A obrigação de desenvolvimento por meio da exploração de seus próprios recursos e a necessidade de mantê-los para proveito das futuras gerações é determinante para a própria efetividade da soberania permanente.

Convém inicialmente destacar o relevante papel das Nações Unidas em relação à proteção ambiental global. Em se tratando do principal fórum mundial de debates e decisões da

³¹⁰ Conforme salientado, não apenas os MEAs (Multilateral Environmental Agreements), porém tratados abordando os mais diversos assuntos na comunidade internacional.

³¹¹ BUGGE, Hans Christian; VOIGT, Christina. **Sustainable Development in International and national Law**. Groningen: Europa Law, 2008, p. 176.

³¹² VOIGT, op. cit., p.53

³¹³ BOSSELMANN, op. cit., p.57

³¹⁴ Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Banjul, em vigor desde 1986) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos (São Salvador, em vigor desde 1999).

³¹⁵ SHANMUGANATHAN, D.; WARREN, L. M. Status of sustainable development as a principle of national and international law: the Indian approach. **Journal of Environmental Law**, Oxford, v.9, n. 2, pp.387 447, 1997, p.399.

comunidade internacional, continuamente os objetivos do desenvolvimento sustentável são invocados, não somente em razão de auxílio externo, unilateral, mas no incentivo à cooperação econômica internacional para o bem comum. Dessa forma, pode-se afirmar que a ONU tem se tornado “centro para harmonização de ações dos Estados nos assuntos ambientais”³¹⁶.

A Conferência de Estocolmo, que ocorreu em 1972, foi um dos mais relevantes eventos capazes de atrair a atenção internacional às questões ambientais³¹⁷. Convencionou-se que a partir daquele momento a sociedade internacional necessitava ponderar a obrigação de instituírem-se princípios comuns de forma a sensibilizar as pessoas do mundo inteiro para a preservação do ambiente em que estavam inseridas³¹⁸.

Ainda com base no ponto de vista de cooperação e integração, destaca-se a importância de se ter reconhecido, a soberania permanente dos Estados em livremente explorarem seus recursos naturais e de acordo com sua política interna. Entretanto, os Princípios 2 e 5 resultantes da Conferência de Estocolmo já definiam em linhas gerais o que seria a conduta apropriada para exploração das riquezas do planeta, salvaguardando-as para benefício também das futuras gerações. Estocolmo, estabeleceu esta lógica obrigacional entre a exploração dos recursos naturais visando o desenvolvimento conjuntamente com a preocupação relativa à proteção ambiental.

O princípio de maior representatividade, o desenvolvimento sustentável, foi originalmente divulgado no Relatório *Brundtland*, também chamado de Nosso Futuro Comum, foi elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da ONU³¹⁹.

A Comissão demonstrou de forma elementar que o ambiente e o crescimento da economia estavam intimamente conectados em uma complexa rede de causa e efeito³²⁰. Em nenhum momento anterior o desenvolvimento e a proteção à natureza seriam colocados lado a lado, de forma tão clara, em um só conceito, como ocorreu no Relatório. O texto final serviu para

³¹⁶ THACHER, Peter S. The Role of the United Nations. In: HURRELL; KINGSBURY, op. cit., p.206

³¹⁷ “É inegável a influência dos princípios contidos na Declaração de Estocolmo e na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Outras declarações de princípios conduziram diretamente à criação de normas obrigatórias, incluindo a Carta Europeia da Água, a Recomendação da OCDE/1974 contendo princípios relativos à poluição transfronteiriça, e a Declaração UNEP/1978 de princípios de conduta em matéria ambiental para orientação aos Estados quanto a conservação e utilização harmoniosa dos recursos naturais compartilhados por dois ou mais países”. In: KISS; SHELTON, op. cit., p.94

³¹⁸ SCHWARTZ, op. cit., p.128

³¹⁹ Relatório apresentado em 1987 perante a Assembleia Geral da ONU.

³²⁰ ANDREEN, Willian L. Environmental Law and International Assistance: The Challenge of Strengthening Environmental Law in the Developing World. **Journal of Environmental Law**, Oxford, v.25, pp.17-69, 2000, p.21.

ressaltar o consenso que deveria existir entre seus objetivos gerais e específicos e a inter-relação que existe entre o aspecto socioeconômico e o ambiental³²¹.

No entanto foi apenas posteriormente, na Rio 92, que o conceito passou a compor o embasamento dos instrumentos internacionais e a ser referido na prática dos tratados. Vários MEAs incorporaram expressamente o conceito de desenvolvimento sustentável, por exemplo a Convenção da Diversidade Biológica (1992), Convenção Quadro sobre Mudanças Climáticas (1992), a Convenção Anti-Desertificação (1994), além do Tratado de Marrakesh que se trata de um acordo com escopo essencialmente comercial (criou a OMC), mas traz em seu preâmbulo, como objetivo, o desenvolvimento sustentável e o aproveitamento ótimo dos recursos naturais.

A partir desse momento, o desenvolvimento sustentável passa então a ser concebido como parte indissociável do direito internacional³²² e fundar-se na incorporação de mudanças visando minimizar a exploração desmedida de recursos naturais nos processos de produção. Como a capacidade de recuperação da natureza³²³ sempre foi objeto de discórdia ideológica entre os que são favoráveis ao desenvolvimento e os adeptos da conservação ambiental, o desenvolvimento sustentável busca o equilíbrio entre as necessidades da atual geração e das gerações futuras, através de ações econômicas, sociais e ambientais, executado pela sociedade e reforçado pela lei.

Adotando essa nova perspectiva, o desenvolvimento sustentável é visto essencialmente como um princípio de direito ambiental internacional, que visa, sobretudo, informar e orientar as atividades e projetos de desenvolvimento³²⁴ de forma a diminuir os riscos de escassez de recursos e de poluição inadequada do ambiente.

Um dos mais atuais avanços do desenvolvimento sustentável foi a Carta da Terra, cujo processo de aprovação representa um consenso global nunca antes visto³²⁵. O encontro

³²¹ Em sua obra, Bosselmann traça os primeiros cuidados com o desenvolvimento sustentável observados desde a idade média na Europa: “[...]a história da sustentabilidade está relacionada com a história do direito ambiental. Conceitos de sustentabilidade não foram inventados no final do século XX, mas cerca de 600 anos antes, quando a Europa continental sofreu uma grande crise ecológica. Entre 1300 e 1350 o desenvolvimento agrícola e utilização da madeira havia atingido um pico que levou a um desmatamento quase completo” In: BOSSELMANN, op. cit., p.13

³²² SCHRIJVER, op. cit., p. 23

³²³ ³²³ De forma mais científica, trata-se do processo de throughput, que consiste no fluxo físico entrópico de matéria e energia proveniente de fontes naturais que passa pela economia humana e regressa aos sumidouros da natureza (...). ver Herman E. DALY, La economía en estado estacionario: hacia una economía política del equilibrio biofísico y el crecimiento moral, p. 335.

³²⁴ A aplicação de seus elementos, neste caso, vai depender do modelo de empreendimento a ser realizado: se mineração, pesca ou indústria; deverá ser identificado por quem será feito: se através de investimento estrangeiro ou governamental; deverá avaliar a natureza e extensão de uso dos recursos naturais: terra, água, ar e seus componentes – e, finalmente, as responsabilidades no processo. In: SCHWARTZ, op. cit., p.135

³²⁵ BOSSELMANN, op. cit., p.74

Mundial de Johannesburg de 2002 evidenciou o reconhecimento da comunidade internacional no tocante à importância desse documento, que além da mudança na tomada de decisões no direito internacional, também modificou a forma de integração de valores e princípios das Nações Unidas, bem como o que a emergente sociedade civil global classifica como essencial. De tal modo, a Carta da Terra congregou diversos tratados que versavam sobre sustentabilidade e que possuem grande importância, como as já mencionadas Convenção das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas, Convenção sobre Diversidade Biológica e a Convenção Anti Desertificação.

Durante a Conferência Rio+20, o Brasil adotou um modelo de desenvolvimento com vistas a alcançar um objetivo próprio e específico de aparecer como o campeão do desenvolvimento sustentável. Como anfitrião da Conferência e ciente de sua posição de país emergente, o Brasil pretendia conduzir os debates e afirmar seu papel de grande potência, além de estabelecer um diálogo entre países pobres e ricos.³²⁶ Durante o evento, o país adotou uma postura proativa e liderou negociações colocando em pauta, quais sejam a economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza e o quadro institucional do desenvolvimento sustentável. As principais discussões giraram em torno do que seria a economia verde e de como se daria essa nova etapa de governança em que a erradicação da pobreza é tida como prioridade e o desenvolvimento econômico imprescindível para isso.

A despeito do Brasil ter um papel cada vez mais atuante no contexto internacional e além de ter sediado a Rio+20, o que se observa-se intensas divergências entre compromissos assumidos e a internalização dos mesmos na política interna, que deixam o País em situação delicada. Essa clara incoerência entre as políticas externa e interna do Brasil tende a mitigar a confiança da comunidade internacional em relação ao País, o que se apresenta como um obstáculo que ele assuma uma posição de protagonista nos debates internacionais sobre o tema.³²⁷

O autor Trachtman,³²⁸ afirma que no momento em que um país adere à uma regra de direito internacional, dois atos político-legais se somam. Um deles é a decisão interna de aderir à regra de direito internacional, o segundo diz respeito a uma decisão internacional de engajamento recíproco em um ato concertado. Ainda conforme o autor, esses dois atos

³²⁶ AUBERTIN, C. Repensar o desenvolvimento mundial: o Brasil se coloca em cena na Rio+20. **Revista de Direito Internacional**, vol. 9, n. 13, 2012. P. 23.

³²⁷ BARROS, A. F.; CARVALHO, F. V SILVA.. C.H. A dissonância do quadro institucional brasileiro na Rio+20. O caso do clima e do código florestal. **Revista Brasileira de Direito Internacional**. n. 3, 2012.

³²⁸ TRACHTMAN, Joel P. International law and domestic political coalitions: The grand theory of compliance with international law. **Chicago Journal of International Law**, v. 11, n. 1, p. 129-30, Summer 2010. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1549337>. Acesso em: 30 abr. 2014.

normalmente são interdependentes. No momento em que há a adesão à regra de direito internacional, ocorre, por conseguinte, uma conjuntura de aspectos de política doméstica e de política exterior.

Conforme observou-se, no segundo momento, que se refere ao implemento da regra de direito internacional (*compliance*), exterioridades relacionadas à política doméstica assumem particular relevância. Nesse momento, o padrão teórico de Estado unitário³²⁹ aparece insuficiente para esclarecer os motivos de uma eventual não realização dos compromissos assumidos. Isso ocorre porque o interesse nacional não pode ser definido *ex ante*, mas deriva do procedimento político interno, ou seja, da conjugação de interesses dos diversos atores domésticos, estatais e, às vezes, não estatais, como as empresas e organizações de atores cívicos. Desse modo, tanto na fase de adesão como na de cumprimento da regra de direito internacional, deve-se levar em conta as relações de interdependência entre as dimensões doméstica e internacional da política dos países.

Se, de certa maneira a decisão de aderir a compromissos internacionais depende do desenvolvimento de coalizões entre forças políticas domésticas que tolerem essa adesão, sua execução depende da estrutura, da força e continuidade dessas coalizões no plano interno. Tendem a se reunir sob uma mesma bandeira aqueles que serão beneficiados pelo cumprimento dos acordos em seu próprio país (beneficiários diretos) e aqueles que serão beneficiados por seu cumprimento em outros países (beneficiários indiretos).³³⁰ Beneficiários diretos e indiretos formam coalizões em função de determinados acordos, como grupos de produtores (tais como a “bancada ruralista” no Congresso brasileiro), mas também organizações de atores cívicos, como as organizações não governamentais (ONGs), ou até associações de promoção do direito ambiental e do direito internacional público, entre outras.

No entanto, um ponto definitivamente prioritário para a efetividade dessas conquistas no plano internacional é o processo de internalização das normas que versam sobre desenvolvimento sustentável. A busca pela coerência entre os planos interno e externo é análise de extrema relevância para o presente estudo uma vez que o que inicialmente se observou, com

³²⁹ Normalmente associado à agenda de pesquisa realista nas relações internacionais, na qual o Estado soberano é o ator central. Seus pressupostos básicos são: a anarquia no cenário internacional, a balança de poder e o interesse nacional (definido em termos de poder). No modelo teórico do Estado unitário, nem as forças domésticas e nem o processo de formação do interesse nacional são analisados, mas apenas o comportamento do Estado soberano no cenário internacional. Ver por exemplo, BATTISTELLA, Dario. **Théorie des relations internationales**. 3.ed. Local: Les Presses de Sciences Po, 2009.

³³⁰ TRACHTMAN, Joel P. International law and domestic political coalitions: The grand theory of compliance with international law. *Chicago Journal of International Law*, v. 11, n. 1, p. 131-132 Summer 2010. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1549337>. Acesso em: 12 abr. 2014.

a exposição da problemática que envolve a concessão de investimentos, é que os compromissos intencionais de proteção a biodiversidade, principalmente a marinha, não são observados enquanto requisitos para que uma empresa receba investimentos públicos. Essa é uma típica questão de incoerência.

A inserção da sustentabilidade no sistema jurídico nacional dos Estados é constituída a partir da recepção de normas internacionais que promovam o desenvolvimento sustentável com considerável tempo para a assimilação, para então passar-se a exigir os comandos ali existentes.

Nesse sentido, a *International Law Commission* recomenda que os textos finais de tratados e acordos internacionais – bem como seus princípios -, sejam ajustados e modificados de acordo com a realidade de cada Estado e efetivados por iniciativa local de ratificação, implementados com base em sua autoridade legal e administrativa. Todavia, não é suficiente concentrar todos os esforços para tornar vigente uma norma recém discutida e aprovada na comunidade internacional. Deve-se manter o monitoramento de seus desdobramentos no decurso do tempo, para só então transpô-las para a legislação interna. Os autores Jutta Bruñe e Ellen Hey ressaltam a dificuldade comumente enfrentada no momento da adequação da legislação local às normas internacionais de caráter ambiental:

a aplicação da lei é um conceito muito mais multifacetado do que normalmente aceito, que engloba um amplo espectro de meios para o seu cumprimento. (...) Quando um conjunto de lentes teóricas é sobreposto em uma experiência local de cumprimento de Acordos Ambientais Multilaterais, diferentes conclusões podem emergir.³³¹

Além disso há uma percepção comum de que normas de direito internacional são meramente consensuais. De fato são, em razão do próprio exercício da soberania estatal no momento de negociação de acordos ou tratados internacionais. Entretanto a aplicação do direito ambiental internacional, cuja natureza também é consensual, não pode ser considerada ineficiente simplesmente por não haver uma sanção que a obrigue. Nesse sentido, Jutta Bruñe e Ellen Hey afirmam ainda que é o momento de deixar para trás a sombra projetada pela dupla diabólica obrigação-sanção. Não há necessariamente uma conexão entre a aplicação da norma e seu efeito vinculativo ou a sua eficácia.³³²

De tal modo, os partidários da opinião de ineficácia das normas internacionais que versam sobre desenvolvimento sustentável, baseiam-se em uma concepção demasiadamente restrita de execução, ou seja, a imposição e a penalidade.³³³ Dessa forma ignora-se o conjunto

³³¹ WIENER'S, Jonathan B. "Precaution" in Daniel Bodansky, Jutta Bruñe and Ellen Hey (eds), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press, 2007, pp. 597-612.

³³² Ibid.

³³³ VARELLA, Op. cit .p.302

de mecanismos de aplicação que estão dispostos nos acordos ambientais multilaterais, excluindo o amplo espectro de processos coletivos de justificação, deliberação e julgamento dessas normas. Além disso, o exercício efetivo de direitos em questões ambientais somente será possível pela existência de alguns mecanismos destinados especificamente para lidar com questões ambientais ou simplesmente usado para esse fim – e geralmente providos pelas Organizações Internacionais³³⁴, como a UNFCCC, por exemplo.

Por último, é importante ressaltar que no nível interno a construção de uma sólida política ambiental nacional a partir do conceito de desenvolvimento sustentável - bem como uma eficaz estratégia nacional de conservação -, deve basear-se anteriormente em uma completa compilação e análise da legislação existente, combinada com uma revisão dos atuais mecanismos normativos. Tal análise sistemática é necessária para identificar problemas como inconsistências de abordagem, estatutos obsoletos, leis copiadas diretamente e sem critério, falta de regulação sobre a implementação, escassez de dispositivos de controle administrativo, a falta de mecanismos como penalidades civis e medidas cautelares e provisões excessivamente permissivas³³⁵.

Passados 40 anos desde a Conferência de Estocolmo é evidente a evolução em torno do conceito de desenvolvimento sustentável. E não se faz referência apenas em relação a medidas juridicamente vinculantes de proteção ambiental na forma de tratados e do direito costumeiro internacional. Nota-se que novos conceitos jurídicos e os revigorados princípios ambientais cada vez mais põem em xeque as fronteiras tradicionais entre o público e o privado do direito internacional, e entre o próprio direito internacional e o direito doméstico.³³⁶

O desenvolvimento sustentável está gradativamente deixando de ser meramente um conceito ambiental ordinário para se tornar uma conotação de responsabilidade global solidária, levando em consideração a proteção dos recursos naturais e a modificação dos padrões de produção e consumo. Nessa intensidade de novas definições a vertente mais instigante é sem dúvida aquela que compara o direito ao desenvolvimento sustentável a um direito humano essencial.

A partir disso, o ambiente e os direitos humanos tendem a orientar-se sob uma única perspectiva, que é a atenção especial aos indivíduos e grupos de pessoas que vivem marginalizadas e em situação de miséria. Estes grupos necessitam de especial vigilância, uma

³³⁴ DÉJEANT-PONS, Maguelonne; PALLEMAERTS, Marc. **Human Rights and the Environment**. Strasbourg: Council of Europe, 2002, p.31

³³⁵ ANDREEN, op. cit., p.32

³³⁶ BIRNIE; BOYLE, op. cit., p.27

vez que são os mais suscetíveis às consequências dos problemas ambientais, enfrentando dramáticas situações de retirada de seu lar, ondas de refugiados, migração e relocação³³⁷.

Portanto,

uma série de conexões entre o ambiente e certos direitos humanos tem sido estabelecida. Estes incluiriam o direito a vida, comida, água, saúde, moradia, propriedade, participação política, liberdade de informação, associação, expressão e direito à cultura³³⁸.

Compreende-se gradativamente a percepção do direito ao ambiente sustentável confunde-se com o próprio direito à vida. Dessa forma, alguns avanços em direitos humanos poderiam servir de modelo para o desenvolvimento sustentável, principalmente quando se refere à pressão política internacional.

Nesse sentido, convém ressaltar que a efetividade e eficiência do desenvolvimento sustentável demandam que determinados padrões sejam estabelecidos em nível internacional, relacionados não apenas aos aspectos de políticas, mas também relacionados aos processos de tomadas de decisão. Porém, não se trata apenas e tão somente de desenvolver a legitimidade de tais processos de tomadas de decisão visando alcançar a sustentabilidade³³⁹, afinal este deveria ser um processo natural e automático em razão da fragilidade e irreversibilidade do bem tutelado.

O que se busca é o definitivo e inafastável comprometimento da comunidade internacional com o desenvolvimento sustentável para garantir manutenção da própria existência do planeta, sem deixar de exigir dos Estados uma política de compatibilização (entre plano interno e compromissos internacionais) como pressuposto para um efetivo redimensionamento da cosmovisão do ambiente.

4 IMAGINÁRIO JURÍDICO E A FORMAÇÃO DA COSMOVISÃO DO AMBIENTE

Como visto no capítulo anterior, observa-se a formação de um sistema ambiental bem delineado e fundado em princípios e normativas próprias. Entende-se que essa evolução se dá de forma gradativa, a partir de uma modificação da relação do homem com o seu ambiente. É a partir dessa relação entre o ser e a realidade, conferimos o nome de cosmovisão.

A partir dessa relação identificam-se os símbolos e a formação de um imaginário social. Modificações hermenêuticas e mecanismos de indução, estão intimamente ligados a

³³⁷ ALFREDSSON, Gudmundur. Human Rights and the Environment. In: LEARY; PISUPATI, op. cit., p.127

³³⁸ ALFREDSSON, op. cit., p.128

³³⁹ HEY, Ellen. Sustainable Development, Normative Development and the Legitimacy of Decision Making. *Netherlands Yearbook of International Law*, Den Haag, v. 34, pp. 3 – 53, 2003, p.11.

relações de poder simbólico. É a partir desses elementos que se desenvolvem correntes de uma cosmovisão. Modificações do imaginário social, normalmente são precedidas de importantes e constantes acontecimentos, capazes de dissociar o objeto de suas antigas características. Falar de modificação da cosmovisão do ambiente é analisar os primórdios da exploração, principalmente na fase colonial, onde os recursos eram explorados de forma desmedida, e compreender que uma série de acontecimentos possibilitou o início de uma remodelação deste conceito, uma nova relação entre o homem e a realidade.

Em face disso, o imaginário deve ser analisado em uma perspectiva social. O que faz uma comunidade reconhecer-se como nação senão um elemento imaginativo que a une? No desenvolver da humanidade, caminha-se para uma sociedade melhor e mais justa? A resposta a todas estas perguntas é possível se, aliada à racionalidade objetiva, é exercitada a porção imaginativa da consciência humana. Analisando a atual relação estabelecida e a atuação de instituições financeiras nesse contexto de formação da cosmovisão do ambiente, inúmeros fatores devem ser reconhecidos para que se tenha uma compreensão mais completa.

É inicialmente necessário entender que o desenvolvimento tecnológico e econômico enfraqueceu barreiras geográficas e de comunicação entre os países, expandiu o papel dos mercados e das organizações e incentivou o comércio e o compartilhamento de recursos financeiros, produtos e conhecimentos.³⁴⁰

Além disso se verificou maior conexão entre os sistemas financeiros, com ênfase entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimento, uma vez que a crescente circulação de ativos financeiros induziu à maior oferta de capitais e conseqüente aumento de investimentos e de novos instrumentos de gerenciamento do risco financeiro a empresas e governos.³⁴¹

Com isso, houve crescimento e maior influência das organizações e do capital financeiro, principalmente, nos países emergentes, dependentes dos fluxos exógenos de capitais para a implantação de grandes e vultosos projetos, vitais para a manutenção do desenvolvimento. Especialmente os setores ligados ao desenvolvimento da infraestrutura, que dá suporte aos demais, receberam muitos aportes financeiros e tecnológicos, sendo que muitos desses aportes fortaleceram a supremacia da dimensão econômico-financeira em detrimento das dimensões sociais e ambientais.³⁴²

³⁴⁰ WALLERSTEIN, Immanuel. **World-Systems Analysis: an introduction**. Carolina do Norte: Duke University Press, 2004. P. 247.

³⁴¹ YONEKURA, Sandra Yuri. Globalização financeira: aspectos positivos e negativos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 263, 27 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5006>>. Acesso em: 29 dez. 2014. P.1.

³⁴² LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental – a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. P. 134-136.

Devido ao maior trânsito de grandes volumes de recursos em mãos de poucos investidores e de grandes organizações, passaram a impor os rumos dos negócios³⁴³, reafirmando as conhecidas condições favoráveis ao sistema capitalista.³⁴⁴ Deste modo, o retorno sobre o capital investido permaneceu sendo o indicador de maior relevância e determinante quanto ao rumo e ao compasso das transações, realidade que acabou por enfraquecer a capacidade regulatória dos Estados-nação, nas dimensões econômica, financeira, comunicacional e cultural da globalização.³⁴⁵

Entretanto, diante da crescente onda de conscientização e como resultado das preocupações com a finitude dos recursos naturais, surgiram questionamentos sobre a necessidade de se ter a sustentabilidade como um critério para reconstrução da ordem econômica, como uma condição para a sobrevivência humana e para um desenvolvimento durável.³⁴⁶

Guiados por essa percepção, organizações de vários países e de diferentes setores passaram a investir em perspectivas além da econômico-financeira, procurando alinhar seus negócios a dimensões da sustentabilidade. Essa posição, há muito, já era defendida por Sachs:

Os países precisam reconhecer que apenas com a modificação do comportamento econômico danoso ao meio ambiente e à sociedade será possível oferecer uma condição de vida decente para todos no planeta. [...] Um novo equilíbrio precisa ser encontrado entre todas as formas de capital – humano, natural, físico e financeiro –, bem como os recursos institucionais e culturais.³⁴⁷

No tocante a perspectivas social e ambiental, Bursztyn³⁴⁸ afirma que passadas algumas décadas de discussões a respeito da necessidade de inclusão de indicadores socioambientais “parece haver uma tendência forte, em escala mundial, a que a questão ambiental ajuste de forma crescente as decisões políticas e econômicas”.

Sob essas perspectivas, busca-se novas bases de produção e consumo, com reconhecimento do valor de outras perspectivas, além da econômico-financeira, as quais poderão revelar uma visão do processo civilizatório da humanidade, com formas de conhecimento e valores sociais e ambientais mais acentuados. Essa seria, em síntese, uma forma de se evitar o

³⁴³ LEFF, 2006 Op cit. P. 146.

³⁴⁴ FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. São Paulo: Paz e Terra, 1983. P.35.

³⁴⁵ VIOLA, Eduardo. A globalização da política ambiental no Brasil, 1990–1998. In: XXI International Congress of the Latin American Studies Association, Panel ENV 24, Social and Environmental Change In the Brazilian Amazon. 1998, Chicago, USA. **Anais do evento**. Chicago: LASA, 1998. Disponível em: <<http://lasa.international.pitt.edu/LASA98/Viola.pdf>>. Acesso em 07 fev 2015.

³⁴⁶ LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. P.133.

³⁴⁷ SACHS, Ignacy. **Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2002. P.34.

³⁴⁸ BURSZTYN, Marcel. **A difícil sustentabilidade: política energética e conflitos ambientais**. Rio de Janeiro: Garamond, 2001.

ciclo vicioso, em que os negócios produzam degradação ambiental e esta leve a perdas econômicas e sociais.³⁴⁹

Em razão disso e em concordância com o definido pela Agenda 21 Global, variados conceitos de responsabilidade foram levantados e implantados no dia-a-dia das organizações contemporâneas. Planejamento e metas empresariais que contemplavam tão somente ganhos financeiros, mas passaram a incorporar, ainda que de forma tímida e pouco clara, a concepção de gestão ambiental, de responsabilidade e de sustentabilidade em suas estratégias negociais.

Na atualidade, a discussão e a evolução de questões relativas à sustentabilidade e à responsabilidade corporativa têm estado presentes também nas instituições financeiras, as quais procuram acompanhar tendências e estabelecer estratégias e procedimentos para financiamentos com menores riscos socioambientais e que assegurem alto nível de governança corporativa. O esclarecimento dos conceitos de sustentabilidade e de responsabilidade corporativa utilizados pelo mercado, bem como a evolução desses ao longo do tempo, auxilia na percepção dos diferentes estágios de envolvimento dessas organizações com as questões socioambientais. É a partir daí que os símbolos são modificados e se pode perceber uma mudança positiva a cosmovisão do ambiente. Ainda que inicialmente as primeiras modificações tenham sido motivadas por fatores oriundos da natureza, é necessário que um conjunto maior de instrumentos sejam, cotidianamente utilizados, com vistas a proporcionar não mais uma visão singular, mas o redimensionamento da cosmovisão.

O imaginário social é a construção social e imaginativa de um fenômeno, constituída de aspectos funcionais e simbólicos que contribuem para a formação das instituições. Aspectos funcionais (o “como” e o “porque” de determinada instituição existir) e simbólicos (o sentido e a representação) são conjugados para constituir determinadas instituições. As definições de imaginário variam de acordo com o autor que afirma:

Os que seguem a tradição neoplatônica entendem o imaginário como a dinâmica das imagens, que, por sua vez, identificam-se com os símbolos. Esses remetem às estruturas do inconsciente (Jung e Campbell), às estruturas biopsíquicas e sociais da espécie humana (Durand) e ao homem arcaico, que é essencialmente religioso (Mircea Eliade).³⁵⁰

O papel das significações imaginárias é fornecer uma resposta às perguntas que a “realidade” ou a “racionalidade” não fornecem, embora possa haver critérios para analisar a viabilidade dessas respostas no real e no racional³⁵¹.

³⁴⁹ SENGE et al. Op. Cit.

³⁵⁰ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p. 49

³⁵¹ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Notas de aula**. 2013.2. Disciplina Estudos do Imaginário Jurídico.

A busca de uma lógica de verificação na explicação dos fenômenos e a redução cognitiva à dualidade do verdadeiro e do falso fizeram com que as sociedades modernas ignorassem a dimensão imaginativa da ciência, ao lado das dimensões ética e valorativa. O imaginário ficou há muito relegado às artes e à religião, que permitiriam, nas respectivas áreas de atuação, uma atuação mais abstrata e abrangente. Neste sentido Magalhães Filho:

Ao reduzir a razão a sua dimensão técnico-científica, o racionalismo rejeitou a importância do imaginário, considerado “comparsa” da falsidade e do erro. A imagem só era aceita como reprodutora do mundo fático.

O imaginário, entretanto, não caiu no esquecimento. A literatura encarregou-se de manter-lhe a influência até a redescoberta, em nosso tempo, de sua importância.³⁵²

No mesmo sentido, Gilbert Duran indica que

Lógico que, se um dado da percepção ou a conclusão de um raciocínio considerar apenas as propostas “verdadeiras”, a imagem, que não pode ser reduzida a um argumento “verdadeiro” ou “falso” formal, passa a ser desvalorizada, incerta e ambígua, tornando-se impossível extrair pela sua percepção (sua “visão”) uma única proposta “verdadeira” ou “falsa” formal.³⁵³

Geralmente, atribui-se ao cientificismo e ao processo iluminista do século XVIII o apego ao racional e a desconsideração da dimensão imaginativa do conhecimento. Nessa época, o “esclarecimento” racional associava-se ao progresso através da ciência. Gertrude Himmelfarb comenta: “Na litania de traços associados ao iluminismo- razão, direitos natureza, liberdade, igualdade, tolerância, ciência, progresso – “razão”, invariavelmente encabeça a lista.”³⁵⁴

Nesta esteira, noções como valores, ética, virtudes foram ejetadas do estudo científico, assim como a dimensão imaginária social, que ficou relegada às artes, e não à ciência. As virtudes sociais passaram a interessar aos filósofos, não aos cientistas.

Opondo-se a esta realidade, Himmelfarb esclarece que houve outro tipo de iluminismo – o britânico – e , que, diferentemente do racionalismo francês, “a filosofia moral britânica, por sua vez, foi muito mais reformista do que subversiva, respeitadora do passado e do presente, enquanto olhava adiante para um futuro mais esclarecido”³⁵⁵. Assim, a falha do modelo iluminista francês foi a falta de observância ao passado e presente, a falta de observância das virtudes, “não a virtude pessoal, mas as ‘virtudes sociais’”³⁵⁶.

³⁵² MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p. 39

³⁵³ DURAND, Gilbert. **O imaginário**. Ensaio acerca das ciências e da filosofia da imagem. 3.ed. Rio de Janeiro: Difel, 2004.p. 10.

³⁵⁴ HIMMELFARB, Gertrude. **Os caminhos para a modernidade**. Os iluminismos britânico, francês e americano. São Paulo: Realizações, 2011.p. 17

³⁵⁵ HIMMELFARB, Gertrude. **Os caminhos para a modernidade**. Os iluminismos britânico, francês e americano. São Paulo: Realizações, 2011.p. 73

³⁵⁶ HIMMELFARB, Gertrude. **Os caminhos para a modernidade**. Os iluminismos britânico, francês e americano. São Paulo: Realizações, 2011.p. 17

Isentando-se então o estudo da ciência da aplicação das virtudes sociais, coube à sociologia o desenvolvimento dos chamados “imaginários sociais” como estudado por Gilbert Durand, desenvolvendo-se a ideia de imaginário em oposição ao cientificismo, que só reconhece a verdade comprovada por métodos científicos, e ao historicismo, “doutrina que só reconhece as causas reais expressas de forma concreta por um evento histórico”³⁵⁷.

Às ciências sociais é creditado o mérito de perceber que as “relações entre o imaginário e o real revelam a complexidade da condição humana”³⁵⁸, algo que já havia sido reconhecido na psicanálise. Há uma subjetividade universalizante que move o homem e imagens gerais que importam em um imaginário social que

da descrição correta do vivido ao analisar as imagens gerais que escapam da sua interioridade. Se falará de *fenomenologia social* ou seja, de uma sociologia no meio da qual os fatos não são jamais apartados das regiões da consciência, de um olhar sobre as coisas que coloca entre parênteses sua essência. Do *imaginal* ao imaginado, das estruturas mentais às situações, os objetos trocam de formato...³⁵⁹

Escrevendo sobre o valor do imaginário para a sociedade, Magalhães Filho relaciona os imaginários sociais, objetos de estudo da sociologia, com as criações culturais do ser humano:

Desde o século passado, os sociólogos têm feito dos chamados “imaginários sociais” um foco de grande interesse intelectual. As instituições sociais já não são vistas como meras reproduções de ideias imóveis de um mundo transcendente, mas como criações culturais do ser humano a partir de valores que funcionam como sua força motriz. Devem ser apreciadas e prestigiadas pela capacidade funcional de efetivar os valores que as inspiraram.

O imaginário cria novas realidades, e não há melhor exemplo disso que os imaginários sociais e políticos. O Direito, por exemplo, através de suas formalidades (ritos procedimentais, contratos solenes, prazos processuais, presunções de culpa e inocência, ficções legais, etc), estabelece um autêntico sistema simbólico.³⁶⁰

O imaginário social suscita representações coletivas das instituições, sendo afeta às áreas sociais e humanísticas, notadamente influente na política. É o fundamento cognitivo da representação social, relacionável, portanto, com as ideologias e a representação social, como pode se observar do estudo de Carlos Serbena:

Assim, os símbolos e mitos podem tornar-se receptores das projeções dos medos, interesses e aspirações, modelando comportamento, condutas e visões de mundo desde que partilhado por pessoas criando uma comunidade de sentido e solidificando uma determinada visão de mundo.

Neste sentido, o campo do imaginário é também um campo de enfrentamento político, extremamente importante nos momentos de mudança política e social e quando se configuram novas identidades coletivas. Isto coloca a questão da duplicidade dos fatos

³⁵⁷ DURAND, Gilbert. **O imaginário**. Ensaio acerca das ciências e da filosofia da imagem. 3.ed. Rio de Janeiro: Difel, 2004.p. 14/15.

³⁵⁸ LEGROS, Patrick[et al.]. **Sociologia do Imaginário**. Trad. Eduardo Portanova Barros. Porto Alegre: Sulina, 2007. p.17.

³⁵⁹ LEGROS, Patrick[et al.]. **Sociologia do Imaginário**. Trad. Eduardo Portanova Barros. Porto Alegre: Sulina, 2007. p.25.

³⁶⁰ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p.63.

sociais, isto é, a sua dupla referência a um real empírico e a sua função imaginal, isto é, a sua posição ocupada no imaginário do grupo social em questão.³⁶¹

A partir da ideia de que o imaginário social é uma construção da coletividade e o fundamento cognitivo da representação social, o Direito, como sistema normativo que identifica e ao qual se sujeitam as sociedades, é também instituição imaginária conquanto seja materializado a partir do imaginário de um grupo. No reconhecimento do Direito estão depositadas as crenças de uma comunidade de que há normas de comportamento que devem ser observadas, de que os valores de ética, justiça e solução de conflitos devem ser perseguidos. Neste sentido, falar no imaginário jurídico enquanto imaginário social é admitir que “a sociedade é o meio no qual eclodem os valores na consciência e na razão”³⁶²

O imaginário jurídico pressupõe uma dimensão valorativa do Direito, como ideal transcendente, que ultrapassa o positivismo jurídico clássico proposto por Kelsen em sua teoria pura, segundo a qual:

[...]é uma teoria do Direito radicalmente realista, isto é, uma teoria do positivismo jurídico. Recusa-se a valorar o Direito positivo. Como ciência, ela não se considera obrigada senão a conceber o Direito positivo de acordo com a sua própria essência e a compreendê-lo através de uma análise da sua estrutura. [...] Assim, impede que, em nome da ciência jurídica, se confira ao Direito positivo um valor mais elevado do que o que de fato ele possui, identificando-o com um Direito ideal, com um Direito justo; ou que lhe seja recusado qualquer valor e, conseqüentemente, qualquer vigência, por se entender que está em contradição com um Direito ideal, um Direito justo³⁶³.

Para conquistar autonomia didática e científica isentou-se o Direito dos ideais e valores, e a “pureza” influenciou positivamente a ciência do Direito para que a situação de autonomia em relação às demais ciências sociais fosse conquistada. Na modernidade, no entanto, a positivação em leis e a ausência de valoração não é significado direto de ciência do Direito. O Direito é feito mediante a perseguição dos ideais de justiça, sendo esta a lógica do reconhecimento social e da submissão ao Direito, ou, como se diz na fórmula política brasileira, do reconhecimento do “Estado Democrático de Direito”³⁶⁴. A própria expressão constitucional remete a uma dimensão axiológica de democracia e de submissão às leis e a valores elegidos como fundamento da República. A lei não traduz o ideal de justiça, como se percebe das lições de Eduardo Arias:

³⁶¹ SERBENA, Carlos Augusto. Imaginário, Ideologia e Representação Social. In: **Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas**, nº 52, Ano 2003. p.2.

³⁶² MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Teoria dos valores jurídicos**. Uma luta argumentativa pela restauração dos valores clássicos. Belo Horizonte, Mandamentos, 2006.p.174

³⁶³ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: tradução João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p. 118.

³⁶⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988. Brasília, Senado Federal, 2011. Art.1º: Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos[...]

*Ley y justicia, ley y verdad... muchas veces están tan alejadas como Mercurio de Plutón. Es bueno que existan leyes, es bueno acatarlas. Pero también es importante tener claro que muchas veces la ley está en contravía de los verdaderos intereses de la sociedad. Una cosa es el imaginario jurídico que nos hace sentir orgullosos herederos de 'El hombre de las leyes' y otra muy distinta esta sociedad que se desangra en medio de trámites administrativos, micos parlamentarios, reformas tributarias, personerías jurídicas, RUT y demás pesadillas que nos impone el imaginario jurídico a nombre de la verdad y la justicia, de la libertad y el orden.*³⁶⁵

Admitir um imaginário social jurídico é admitir a importante retomada dos valores para a ciência do Direito. A dinâmica social que impõe a submissão às leis remonta ao ideal transcendente de justiça e aos valores éticos. Gertrude Himmelfarb comenta:

Os valores pertencem a uma dimensão transcendente. Trazem exigências imutáveis intuídas pela consciência através de uma percepção emocional, surgindo, em seguida, na razão sob a forma de princípios.

As normas de conduta, entretanto, são conclusões desses princípios referenciadas a um contexto sócio-cultural determinado. São adaptações de uma vida social localizada no tempo e no espaço ao conteúdo dos valores. Essas normas devem ser, portanto, variáveis, mas em função da forma de organização social de uma dada comunidade, e não em face de uma pretensa mutabilidade dos valores. As normas devem resultar tanto de conhecimento de valor (filosofia) como do conhecimento da sociedade (sociologia).³⁶⁶

O imaginário jurídico, considerado de acordo com os postulados éticos e axiológicos, permite a conclusão de que “é preciso lutar pela emergência de um imaginário comprometido com valores, um imaginário que possa refletir a liberdade, longe das deturpações e manipulações perversas.”³⁶⁷

4.1 O papel do símbolo para o imaginário

Para iniciar um estudo sobre o imaginário jurídico, é indispensável que haja uma delimitação do conceito de símbolo, buscando o significado dessa palavra e de que maneira ela é utilizada na análise desta teoria.

Partindo de um sentido filosófico bastante abrangente, o termo “simbólico” se aplica a todos os mecanismos de intermediação entre o sujeito e a realidade. Para Cassirer o homem é um “*animal symbolicum*”, distinguindo o comportamento e o pensamento simbólico como

³⁶⁵ Eduardo Arias. **El imaginario jurídico**. Disponível online: <http://www.soho.com.co/arsenal/articulo/el-imaginario-juridico/4998> . Acesso em 18 nov 2013.

³⁶⁶ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Teoria dos valores jurídicos**. Uma luta argumentativa pela restauração dos valores clássicos. Belo Horizonte, Mandamentos, 2006.p.175

³⁶⁷ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p. 47

diferenças específicas do humano em relação ao gênero animal³⁶⁸. A rede simbólica constituiria o “meio artificial” da relação entre o homem e a realidade³⁶⁹.

Dessa forma, pode-se distinguir os sinais dos símbolos, uma vez que o primeiro está relacionado, de forma fixa e única, com a coisa a que se refere e pertenceria ao “mundo físico do ser”, sendo vinculado especialmente aos fenômenos de reflexo condicionado. Os símbolos teriam uma natureza variável e universal, caracterizando-se pela versatilidade³⁷⁰. O próprio pensamento relacional encontrar-se-ia na dependência do pensamento simbólico, tendo em vista que somente através dele seria possível isolar as relações para considerá-las abstratamente³⁷¹.

Dessa concepção abrangente do simbólico, aproxima-se a antropologia estruturalista de Lévi-Strauss quando afirma que “toda cultura pode ser considerada como um conjunto de sistemas simbólicos em cuja linha de frente colocam-se a linguagem, as regras matrimoniais, as relações econômicas, a arte, a ciência e a religião”.³⁷² A estrutura social seria, portanto um sistema simbólico que não se confunde com a própria realidade das relações sociais.

Na filosofia social, Castoriadis diferencia o simbólico do funcional e do imaginário. Segundo o autor, o simbólico encontra-se na linguagem e nas instituições. Embora as instituições não possam ser reduzidas ao simbólico, elas não são concebíveis sem ele³⁷³.

Símbolo pode ser definido como um objeto físico a que se dá uma significação abstrata. No entanto, esta parca definição está muito distante de solucionar a controvérsia a respeito desse termo. Conforme Marcelo Neves, os termos “símbolo” e “simbólico” se apresentam como alguns dos termos importantes para a tradição filosófica ocidental. Desse modo, ele analisa os diversos significados dado a eles e precisa o sentido usado na sua obra.

Reconhecemos, assim, a pertinência da análise do conceito abordado por Neves, qual seja o conceito de símbolo na Sociologia, que é variável a depender do autor, trazendo como exemplo o conceito de símbolo na Teoria dos Sistemas.³⁷⁴

Nesse processo de delimitação, ao tratar da Teoria dos Sistemas, o autor explana que o conceito de símbolo/simbólico deve propiciar uma unidade, mesmo em se tratando de situações

³⁶⁸ CASSIRER, Ernst, **Antropologia filosófica- ensaio sobre o homem**: introdução a uma filosofia da cultura humana. São Paulo: Mestre Jou, 1972. p. 51.

³⁶⁹ CASSIRER, Op. Cit, 1972. p. 50.

³⁷⁰ CASSIRER, Op. Cit, 1972. Passim.

³⁷¹ CASSIRER, Op. Cit, 1972. p. 69 ss.

³⁷² LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1974. p. 9.

³⁷³ CASTORIADIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**. 3ªed. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1991. p.142.

³⁷⁴ NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p.19-26. Sobre os demais conceitos de símbolo, ver p.5-23.

diferentes, possibilitando assim uma comunicação mesmo em contextos altamente diversos e complexos.

É exposta a ideia de Luhmann, que traz também conceitos de agir simbolicamente expressivo, que se contrapõe com a ideia de agir-instrumental. Estas definições são explanadas por Neves:

O agir instrumental implica uma relação de meio-fim, de tal maneira que as necessidades nele envolvidas extraem seu sentido da realização dos fins em um momento posterior, sendo, em face disso, variáveis; o agir simbólico-expressivo satisfaz imediatamente as necessidades a que se dirige, de tal forma, “de tal forma que uma alteração do agir pressupõe uma alteração da necessidade”. Luhmann enfatiza que o modelo instrumental, ou seja, o agir orientado pela condição meio-fim, é apenas um dos aspectos da funcionalização dos sistemas sociais, que, portanto, para reduzir a complexidade do seu ambiente, precisam articular variáveis simbólico-expressivas. No processo de redução da complexidade, os modelos finalístico-instrumentais somente “são empregados quando os problemas já ganharam estrutura mais específica, quando, pois, a complexidade já está absorvida”. A própria legitimação não é alcançada com base na escolha de meios adequados para a realização de um fim no futuro, mas sim através de um agir simbólico-expressivo, mediante o qual o procedimento ganha sentido para participantes e não-participantes, motivando-os no presente a integrarem-se no processo de redução da complexidade. Mas, é inegável, não se pode haver legitimação, caso as variáveis instrumentais percam o sentido, sendo a relação meio-fim constantemente bloqueada e hipertrofiando-se as variáveis simbólico-expressivas. Esse é um dos aspectos que vai possibilitar que no presente trabalho o termo “simbólico” seja usado de maneira distinta do uso que dele faz Luhmann.³⁷⁵

Percebe-se que o autor analisa o conceito de símbolo dentro da Teoria dos Sistemas e explana algumas das razões pelas quais este não se coaduna totalmente com o sentido dado por ele no seu trabalho, qual seja, a impossibilidade, vislumbrada por ele, de haver uma legitimação no caso das variáveis instrumentais perderem o seu sentido, o que bloquearia a relação meio-fim das variáveis simbólico-expressivas.

Ao dar continuidade à sua delimitação semântica, Neves, de maneira negativa, elimina as possibilidades de uso do termo que expôs em momento anterior da obra, estas, que não foram aqui apresentadas, em grande parte em razão da negação que o autor faz de seu uso, de maneira a eliminá-las e explicar o motivo pelo qual não fez uso delas.

Assim, o inconsciente aparece muito mais filosófico e poético que a vida consciente. O pensamento simbólico, que precede a linguagem e a razão discursiva, não é visto como coisa de criança, poeta ou desequilibrado. Em vez disso podemos concluir que as imagens, os símbolos e os mitos revelam as mais secretas modalidades do ser.³⁷⁶

Neves afirma que a questão do termo símbolo/simbólico na expressão está intimamente ligada à distinção entre as variáveis instrumentais, expressivas e simbólicas. Nas funções instrumentais haveria uma tentativa de alcançar resultados mediante ação

³⁷⁵ NEVES. Op cit., 2011, p.21

³⁷⁶ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p. 56

especificamente ordenada o atingir, enquanto que na função expressiva há uma espécie de atrapalhação entre o agir e os resultados obtidos por essa ação. Já na função simbólica, não há uma conexão direta entre significante e significado, adquirindo o agir simbólico um sentido sem precisão.³⁷⁷

O autor esclarece que essa distinção feita por ele é puramente teórica, uma vez que na prática os sistemas sociais apresentam essas três variáveis, havendo uma predominância da função simbólica em alguns casos. No caso do Direito, há uma predominância da simbologia nas situações em que o legislador privilegia o que a norma representa socialmente.

É nesse contexto que Marcelo Neves explana o sentido do termo símbolo/simbólico usado por ele na sua obra, tratando-se das variáveis envolvidas no processo de concretização da linguagem, quais sejam: instrumental, expressiva e simbólica, e como elas são utilizadas ferramentalmente para o processo de efetivação das ações e seus resultados, o que interfere na nomenclatura que se dá a isto. “A imagem está mais diretamente ligada a seu objeto de referência, enquanto o símbolo o transcende”.³⁷⁸

O problema do uso do simbólico pelo sujeito conduz à questão da relação do simbólico com o imaginário. Castoriadis afirma que o imaginário, concebido como algo inventado, deve fazer uso do simbólico para existir. O imaginário social “deve-se entrecruzar com o simbólico, do contrário a sociedade não teria podido ‘reunir-se’, e com o econômico-funcional, do contrário ela não teria podido sobreviver”³⁷⁹. Embora a alienação seja definida como “dominância do momento imaginário da instituição”, propiciadora da autonomização da instituição enquanto rede simbólica relativamente à sociedade, somente através do imaginário há a produção de novos simbolismos, ou seja, criação de novas significações.

4.2 O ambiente na dogmática jurídica

³⁷⁷NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p.22-23.

³⁷⁸MAGALHÃES FILHO, Op cit., 2005.p. 28

³⁷⁹CASTORIADIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**. 3ªed. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1991. p.159.

A construção semântica de Direito Ambiental³⁸⁰, em detrimento da noção de Direito Ecológico³⁸¹, apresenta um aspecto teleológico bastante relevante por ampliar a abrangência da tutela jurídica ambiental. Aqui pode ser observado um deslocamento da tutela jurídica exclusiva dos aspectos naturais do meio ambiente (Direito Ecológico) para uma proteção mais ampla que, abarcando os elementos naturais, sociais e humanos que compõe o meio ambiente, incide sobre as repercussões ambientais provenientes das relações homem com a natureza, em seus aspectos socioambientais.

Em uma compreensão unitária, o meio ambiente é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. Essa integração deve assumir uma concepção unitária, imaterial e global do ambiente, que compreende tanto os recursos naturais quanto os culturais³⁸². A importância da adoção, pelo Direito brasileiro, de uma noção ampla de meio ambiente (englobando natureza e cultura) demonstra-se pelo desmembramento analítico desse conceito em três aspectos funcionalmente necessários para o adequado aprofundamento e o tratamento diferenciado das tomadas de decisão envolvendo cada um dos aspectos.

A legislação brasileira estabeleceu o conceito normativo de meio ambiente, por meio da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente³⁸³. Esse conceito encontra-se profundamente vinculado aos aspectos naturais da tutela ambiental que, historicamente, marcaram o amparo ao ambiente. Apesar de agregar elementos humanos e sociais, a proteção ambiental nunca deixou de ter em sua centralidade a tutela do meio ambiente natural.

Os elementos naturais encontram-se no centro do conceito de meio ambiente previsto no artigo 3º, I, da Lei nº 6.938/81, entendido como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Essa definição normativa sobressai o aspecto natural do conceito de meio ambiente, em razão da existência de uma maior preocupação social em relação aos “efeitos colaterais” da Sociedade Pós-Industrial, que tem colocado em risco a manutenção de todas as formas de vida no planeta.³⁸⁴

³⁸⁰ Em favor dessa denominação conceitual, manifesta-se a maior parte da doutrina especializada nacional e internacional. Esta denominação também se faz preponderante nas Legislações nacionais e em tratados internacionais sobre a proteção do meio ambiente, como por exemplo, art. 225, da CF; Lei nº 6.938/81, Declaração da ONU no Rio de Janeiro sobre Desenvolvimento e Biodiversidade, ocorrida em 1992, entre inúmeros outros estatutos que demonstram certa preferência pelo uso de ambiente e ambiental em detrimento da noção ecológica (meio ambiente natural).

³⁸¹ Os primeiros jus-ambientalistas, no entanto, inclinaram-se pela denominação de Direito Ecológico. Assim ocorreu com Ferraz (1972) e Moreira Neto (1977).

³⁸² SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional. São Paulo: Malheiros. 1995, p. 203.

³⁸³ Lei n. 6.938/81

³⁸⁴ BECK, Uric. **Risk society: Towards a new modernity**. London : Sage. 1992 p. 260.

Entretanto, a Constituição Federal de 1988, num processo de recepção³⁸⁵ das legislações pré-existentes e compatíveis, reorientou a abrangência desse conceito, alargando-o para além de seu caráter meramente natural, ao incluir aspectos sociais e culturais altamente relevantes para o regramento da ação humana frente à natureza.

Esse alargamento semântico é demonstrado por Antunes³⁸⁶:

A Constituição Federal modificou inteiramente a compreensão que se deve ter do assunto, pois inseriu, de forma bastante incisiva, o conteúdo humano e social no interior do conceito. Diante da norma Constitucional, é possível interpretar-se que o constituinte pretendeu assegurar a todos o direito de que as condições que permitem, abrigam e regem a vida não sejam alteradas desfavoravelmente, pois estas são essenciais. A preocupação com este conjunto de relações foi tão grande que se estabeleceu uma obrigação comunitária e administrativa de defender o meio ambiente.

Em face dessa ampliação do sentido de meio ambiente, não remetendo a apenas elementos naturais, mas também a elementos humanos e sociais que compõem o ambiente como condição para a sadia qualidade de vida, a dogmática jurídica passou a compreender o meio ambiente, em um sentido amplo, como dotado de dimensões funcionalmente diferenciadas.³⁸⁷

Sob uma perspectiva reflexiva (ou autopoietica), pode-se dizer que o Sistema do Direito efetua a “internalização” semântica³⁸⁸ de ambiente (extra-sistêmico), e este adquire um sentido jurídico (Direito/Não Direito) “como” meio ambiente. A formação desse sentido de meio ambiente, atribuído pelo Direito às ressonâncias produzidas pelo ambiente extra-social, tem como condição de possibilidade, exclusivamente, os elementos e a racionalidade específicos ao sistema

³⁸⁵ KELSEN, H. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 2000. p.427;.

³⁸⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Curso de direito ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 940.

³⁸⁷ Pode-se dizer que o meio ambiente natural ou físico encontra-se normativamente tutelado no art. 225, caput, e § 1º, I e VII, da Carta Magna: “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..§ 1º - Para assegurar a efetividade deste direito incumbe ao Poder Público: I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (omissis); VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam animais a crueldade”. O meio ambiente cultural, por seu turno, encontra-se garantido especificamente (além, é claro, da proteção assegurada genericamente no art. 225, da CF, numa noção ampliada de meio ambiente) no art. constitucional 216, nos seguintes termos: “ Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira nos quais se incluem: I – as formas de expressão; II – os modos de criar, fazer e viver; III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV – as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico”. Já meio ambiente artificial encontra-se previsto no texto normativo dos artigos 182 e seguintes, 225, 21, XX, 5º, entre outras menções constitucionais, enquanto o meio ambiente do trabalho é tutelado no art. 200, CF: “Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: (omissis);VIII – colaborar com a proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”.

³⁸⁸ ROMESÍN, H.M.; GARCÍA, F.J.V. **De máquinas e seres vivos: autopoiese – a organização do vivo**. 3ª ed., Porto Alegre: Artes Médicas. 1997, P. 138

observador (no caso, o Direito). Trata-se de uma autoconstrução dos ruídos (*order from noise*) produzidos pelo ambiente.³⁸⁹

A partir da formação do sentido jurídico de meio ambiente (e de seu aprofundamento em aspectos diferenciados funcionalmente), o Direito passa a apresentar maiores condições operacionais para produzir decisões cada vez mais complexas e especializadas às características peculiares a cada aspecto de meio ambiente.

O sentido jurídico de meio ambiente decorre das construções internas ao Direito em observação ao seu meio envolvente (extra-sistêmico) e às relações homem-natureza. O sistema constrói, semanticamente, uma visão de seu “meio ambiente”³⁹⁰ (natural ou ecológico, artificial e cultural), e, assim, torna possíveis as tomadas de decisões e a operacionalidade do sistema em relações pertinentes aos problemas ambientais.

Apesar da inarredável importância de um conceito amplo de meio ambiente, pode-se observar um maior destaque (vislumbrado na constante utilização de termos como ecossistema, ecologia etc) ao “meio ambiente natural”, já que este é condição direta para a sadia qualidade de vida. O destaque axiológico a favor do meio ambiente natural no Direito Ambiental contemporâneo é acompanhado por Canotilho³⁹¹:

Quando se lançaram as bases da protecção jurídica do ambiente e à medida que essas bases se foram desenvolvendo e alargando, o que estava fundamentalmente em causa era a garantia da preservação e manutenção dos elementos ambientais naturais, principalmente do ar, da água, do solo, do subsolo, da fauna e da flora. [...] Não se podem hoje esquecer, é certo, os ‘componentes ambientais humanos’, designadamente o património artístico, cultural, histórico e económico-social. Mas importa reconhecer que eles surgem em ‘segunda linha’, já que têm que ser equacionados por forma a não pôr em causa os componentes ambientais naturais.

Dessa maneira, as descrições jurídicas sobre o meio ambiente e seus aspectos expressam um complexo processo de produção de sentido ao ambiente (não-sentido), observados pelo Direito apenas como “ruídos”. Partindo de uma “cibernética de segunda ordem”³⁹² dos estudos acerca das “formas”³⁹³, pode-se descrever, de forma não dogmática, a construção do sentido jurídico dogmático de meio ambiente pelo Direito.

A assimilação social dos riscos, perigos e degradações ambientais se dará sempre por meio da formação de estruturas sociais seletivas, cuja operacionalidade dependerá da lógica e racionalidade específica a cada sistema parcial.

³⁸⁹ FOESTER, H. von. **Sistemi che osservano**. Roma: Astrolábio, 1987 P. 243

³⁹⁰ Aqui a palavra “meio ambiente” é utilizada tanto em oposição a “sistema” como, paradoxalmente, à noção interna, unitária e dogmática dos bens ambientais sujeitos à tutela do Direito Ambiental.

³⁹¹ CANOTILHO, J.J.G. (coord.). 1998. **Introdução ao direito do ambiente**. Lisboa, Universidade Aberta. P. 255.

³⁹² DUPUY, J. **Nas origens das ciências cognitivas**. São Paulo: UNESP, 1996. P. 228.

³⁹³ SPENCER BROWN, G. **Laws of form**. New York: Bantam Books, 1973. P. 147.

A formação de uma comunicação acerca da ecologia, decorrente da distinção sociedade/ambiente (extra comunicacional) é condição para a formação de observações sociais acerca das questões que envolvem os perigos, riscos e as degradações ambientais. Contudo, cada sistema parcial desencadeia (auto)descrições de meio ambiente que lhe são próprias, por meio da aplicação recursiva da distinção diretriz (sistema/ambiente).

Nesse sentido, pode-se observar uma comunicação ecológica em nível social, profundamente genérica e abstrata, bem como comunicação específica ao Direito, a Economia e a Política pertinentes às relações estabelecidas entre a Sociedade e o Ambiente.

No caso do Direito, a instrumentalização dos processos de tomada de decisão jurídica pertinentes aos novos direitos decorre exatamente da formação de uma comunicação ecológica produzida e reproduzida sob a lógica jurídica (Direito Ambiental). Com a evolução do Sistema Social, sobretudo a partir da virada linguística (*linguistic turn*), a comunicação é o elemento último que possibilita a auto reprodução da Sociedade composta por sistemas parciais. Assim, a comunicação e a conseqüente produção da diferença, por meio da “forma”, consistem em elementos fundamentais para o entendimento do processo de construção dessa “imagem” de meio ambiente e seu sentido para o Sistema do Direito.

O desenvolvimento da Sociedade Contemporânea acabou acarretando os chamados efeitos colaterais de sua face industrializada e revelou a crise ambiental como um de seus principais representantes. Como um fenômeno social, o Direito produz a descrição dos bens jurídicos a serem tutelados em razão das ressonâncias sociais exteriores.

Nesse conjunto de efeitos, o Direito Ambiental teve como condição para suas tomadas de decisão a formação de um sentido de meio ambiente, cuja lesão legitima o desencadeamento de sanções civis, administrativas e criminais. No entanto, são os movimentos reflexivos de diferenciação funcional do conceito de meio ambiente que permitem uma compreensão simultaneamente ampla e altamente especializada em seus aspectos.

A produção dogmática do sentido amplo de meio ambiente, capaz de compreender aspectos altamente diferenciados (meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho), demonstra a formação de uma abertura cognitiva do Direito às “irritações” produzidas pelo sentido não ecológico (ambiente). As ressonâncias oriundas desses ruídos provenientes do ambiente são decodificadas internamente num sentido de meio ambiente que, numa “clausura operacional” (entre normas, doutrina e jurisprudência) proporcionam um sentido de bem ambiental passível de operacionalidade dentro do sistema.

Destarte, a produção de distinções internas ao sentido jurídico de meio ambiente é capaz de aprofundar a abrangência e a operacionalidade da tutela ambiental pelo Direito, a partir

de uma maior especificidade e amplitude do conceito. Esse potencial descritivo da Teoria Jurídica é fortalecido pela formação do sentido atribuído para o bem ambiental como macro e micro realidade.

Dessa forma, estabelece-se tanto uma observação do meio ambiente na sua totalidade como dos elementos isolados que o compõem, e visualiza-se uma interação ecossistêmica, a sua função ecológica para a sadia qualidade de vida. Portanto, o conceito de meio ambiente consiste em uma dinâmica incessante de produção de sentido jurídico, obtida a partir da distinção entre identidade e diferença do Direito.

Ocorre que circunstâncias dogmáticas infelizmente são por si suficientes para se estabelecer uma cosmovisão adequada, tendo em vista que a amplitude do ambiente faz com que este dialogue com os mais diversos sistemas e se por um lado observamos um intenso esforço, nos âmbitos nacionais e internacionais, da normatização, outros mecanismos indutores permanecem reforçando a antiga visão de ambiente enquanto bem e mais ainda, inesgotável.

Como visto anteriormente, um amplo leque de mecanismos nacionais e internacionais buscam incessantemente que um novo paradigma propicie uma modificação da relação entre o homem e o ambiente, no entanto, o que podemos observa é que no âmbito econômico e político, ainda permanece um lamentável ranço de tendência rentistas que centraliza os principais investimentos do país em recursos não renováveis, os quais denominamos de commodities.

Ao reforçar um comportamento que negligencia a proteção dos recursos marinhos, em detrimento do aferimento de lucro, oriundo de fonte não renovável, nada estamos fazendo senão replicar a conduta colonizadora exploratória.

Em suas dimensões físicas, a economia é um subsistema aberto do ecossistema terrestre, o qual é finito, não-crescente e materialmente fechado. À medida que o subsistema econômico cresce, ele incorpora uma proporção cada vez maior do ecossistema total e deve alcançar um limite a 100%, se não antes. Na mesma direção, afirma Daly³⁹⁴ ao realizar uma análise bastante crítica no tocante ao crescimento antieconômico:

Recognizing and avoiding uneconomic growth are not easy. One problem is that some people benefit from uneconomic growth and thus have no incentive for change. In addition, our national accounts do not register the costs of growth for all to see.

Em seu texto, analisa questões econômicas que envolvem a quantidade de recursos naturais utilizados para a produção de bens e a capacidade do ambiente de receber os resíduos

³⁹⁴ DALY, Herman. Ecological Economics and sustainable development. **Selected essays of Herman Daly Cheltenham**, UK e Northampton, Massachussets, 2007

decorrentes do consumo desses bens. Critérios impostos por financiamentos são hoje os principais motivadores de modificações procedimentais entre empresas. Se não há uma modificação dos critérios com vista a priorização do ambiente, permanece-se alimentado a cosmovisão de exploração negligente como sinônimo de sucesso e rentabilidade.

É possível afirmar que há um fortalecimento da inserção do horizonte futuro nas considerações secundárias decorrentes da aplicação do sentido de meio ambiente. Isso quer dizer, em outras tintas, que a noção de meio ambiente oculta o paradoxo da inserção do futuro nas decisões presentes.

4.3 Imaginário e a pré compreensão ambiental: um discussão sobre a formação de uma “nova” ética ambiental.

Feitas considerações sobre a necessidade de se alimentar uma nova perspectiva de ambiente, desenvolve-se a necessidade de um redimensionamento da compreensão ambiental.

Richard Means, ao escrever sobre a ética moderna e sua relação com a natureza indaga: “Qual a relação do homem com a natureza?” “por que a relação do homem para com a natureza é uma crise moral?”³⁹⁵. O próprio autor responde afirmando que se trata de uma crise moral porque é uma crise histórica, que envolve a História e a cultura do homem, expressa em suas raízes pela nossa visão ética da natureza. Num contexto de crise ambiental e sociedade de risco, entende-se imprescindível que esta visão seja questionada.

Ao propor uma solução, Means propõe uma aproximação com o Oriente e afirma que o distanciamento da visão do sagrado, da natureza pode ter dado causa a uma visão distorcida da função da natureza. O autor segue trazendo a proposta do panteísmo quando reflete que:

(...)por outro lado, a recusa em ligar o espírito humano à natureza pode refletir os tradicionais padrões de pensamento da sociedade ocidental, na qual a natureza é concebida como sendo uma substância separada – uma matéria- mecânica, e, num sentido metafísico, irrelevante ao homem³⁹⁶.

A real intenção do autor era unir o fato de que tudo que há é a mesma substância na natureza. Desta forma, ele esperava obter uma relevância para a natureza que nos faria trata-la mais gentilmente.

Assim, na realidade, o homem é deixado em uma posição completamente egoísta com respeito à natureza. Nenhuma razão é concedida – moral ou lógica – para considerar a natureza como algo em si. Nós somos deixados com um assunto puramente pragmático.

³⁹⁵ MEANS, Richard L., **Why worry about nature?**. Saturday Review, 1967.

³⁹⁶ Ibidem.

Nossa crise ética e moral contemporânea se “aprofunda muito além de questões de poder político e de lei, de revoltas urbanas e de favelas”³⁹⁷. Pode, pelo menos em parte, refletir o descuido quase absoluto da sociedade pelo valor da natureza.

Quando se fala em ética ambiental, está-se especulando sobre as relações entre o homem e o meio ambiente, sobre a necessidade de se cultivar uma atitude mais benfazeja em relação à natureza. A pós-modernidade trouxe uma necessidade de se ter uma legitimação no caso das variáveis instrumentais perderem o seu sentido, o que bloquearia a relação meio-fim das variáveis simbólico-expressivas. De fato, como asseveram Barbosa e Drummond³⁹⁸, o destaque alcançado pela questão ambiental fez com que surgisse uma variedade de linhas de pensamento que procuravam estimular um novo tipo de relação entre o homem e o meio natural, provocando, assim, a eclosão de concepções ecológicas diversas. Belchior³⁹⁹ afirma, sobre a relação entre ética ambiental e concepções ecológicas:

Ecologia e ética estão interligadas de forma recíproca ao verificar a necessidade do impacto da segunda sobre a primeira, assim como um desafio que a ecologia sugere para a reflexão ética. Há, por conseguinte, diversos enfoques éticos para cada um dos seres ou sistemas que habitam o planeta, o que implica na concepção de meio ambiente adotada na ordem jurídica de cada Estado. Apontam-se várias correntes, podendo destacar o antropocentrismo e a ecologia profunda.

Medeiros⁴⁰⁰ afirma que a ética ambiental tem raízes na historicidade dos direitos fundamentais, ou seja, seu reconhecimento progressivo em gerações ou dimensões, conforme o contexto presente nas sociedades. Afirma a autora que os direitos de primeira geração, de cunho essencialmente individual, eram centrados na liberdade do indivíduo, com um caráter, portanto, egoístico. Os direitos de segunda dimensão, relacionados ao desenvolvimento socioeconômico-cultural, abraçava a ideia de igualdade e se referia a grupos, minorias, apresentando um caráter coletivo num sentido estrito.

Os direitos de terceira dimensão, como é o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e principalmente este tem titularidade atribuída a grupos indefinidos e tão extensos que podem abranger a comunidade mundial. Estão imbuídos de uma ideia de fraternidade, de ação para o benefício não apenas individual, mas do outro, o que traz à tona a necessidade de uma ética ambiental. Para Medeiros⁴⁰¹, os direitos fundamentais de terceira

³⁹⁷ Ibidem.

³⁹⁸ BARBOSA, Livia Neves de Holanda; DRUMMOND, José Augusto. . Os direitos da natureza uma sociedade relacional: Reflexões sobre uma nova ética ambiental. Artigo. **Revista Estudos Históricos**. CPDOC – FGV: 2000. Disponível em <http://virtualbib.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/1987/1126>. Acesso em 16 de jul. 2013.

³⁹⁹ BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica jurídica ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 146.

⁴⁰⁰ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 174.

⁴⁰¹ Ibidem, p. 175.

dimensão “têm por compromisso o gênero humano, como valor supremo e fundado na ideia de fraternidade”, e, portanto, necessitam de uma “ética solidária e fraterna, não centrada somente na proteção individual, de um grupo ou de um determinado Estado”. Com efeito, a natureza solidária indispensável à preservação ambiental faz surgir uma ética a ser seguida por todos os seres humanos, ensejando até mesmo a cogitação de uma cidadania ambiental planetária. Para Barbosa e Drummond⁴⁰²:

A emergência de propostas supranacionais para evitar e superar problemas ambientais tem tido o mesmo efeito, pois a discussão se dá no contexto de novas concepções de soberania política e de segurança nacional. Particularidades culturais e nacionais se tornam secundárias. Os seres humanos podem, nesse nível, ser focalizados como espécie, independentemente de fronteiras geográficas, políticas, religiosas e culturais.

Medeiros ressalta em sua obra que a ética de Habermas está completamente pautada numa “sociedade de comunicação”, sendo chamada, também, de ética do discurso. Para o filósofo, o comportamento ideal do ser humano deve se basear em processos intersubjetivos, transcendendo a ideia de sujeito particular; dessa forma, vai-se do questionamento do tipo “o que eu devo fazer” para a se indagar o que “nós” devemos fazer. Dessa forma, o indivíduo é inspirado a enxergar o outro e a transformar seu pensamento interno num discurso público; opera-se a ruptura do paradigma da consciência ou do sujeito para um modelo da linguagem ou comunicação. Para Habermas, portanto, a ética está imbuída das ideias de reciprocidade e solidariedade⁴⁰³.

O agir pautado numa visão ética pretende alcançar uma “boa vida”. Assim, orientar eticamente as suas ações perante o meio ambiente, procurando inaugurar um novo modo de relacionamento entre o homem e o meio que o cerca, é imprescindível para que o agente e o “outro”, ou seja, as outras pessoas possam ter uma vida saudável, para o que se pressupõe um meio ambiente equilibrado. É interessante que o outro, aqui, se pode se encontrar até mesmo numa perspectiva temporal, pois a geração presente, no tempo do hoje, tem de ser ambientalmente responsável para que o outro, ou seja, a geração que virá em seguida possa desfrutar do mesmo meio ambiente e de uma vida, senão melhor que a atual, pelo menos no mesmo nível, mas nunca pior. Essa é a ética ambiental.

Por isso, a cidadania ambiental é algo a ser discutido e estimulado, uma vez que não é ético se omitir diante das degradações perpetradas contra o meio, pois o meio ambiente

⁴⁰² BARBOSA, Livia Neves de Holanda; DRUMMOND, José Augusto. Os direitos da natureza uma sociedade relacional: Reflexões sobre uma nova ética ambiental. Artigo. **Revista Estudos Históricos**. CPDOC – FGV: 2000. Disponível em <http://virtualbib.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/1987/1126>. Acesso em 16 jul.2014.

⁴⁰³ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 183.

ecologicamente equilibrado foi eleito como um valor essencial à sociedade, pela própria sociedade. E, na medida em que a ética habermasiana defende, para a busca de padrões corretos de comportamento para a sociedade, a descoberta de uma vontade coletiva, baseada no discurso, a participação incisiva da sociedade civil na definição dos rumos de uma política ambiental ou mesmo em atos que transcendem a noção de Estado são necessários. Nesse sentido, explica Medeiros⁴⁰⁴:

Essas problematizações, ou melhor, tematizações correspondem ao desafio de constituir normas que sejam obtidas em espaços públicos, instituindo um processo democrático de formação da vontade coletiva, processo esse que contemple a cada um e a todos, no interesse simétrico de todos os atores, incluindo, aqui, os atores que podem ser categorizados como “vulnerabilidade da criatura muda”, contrapondo-se à ideia presente em sua própria teoria de abrir a formação da vontade coletiva aos sujeitos capazes de fala e de ação.

A questão da “criatura muda” é posta aqui em razão de a ética discursiva de Habermas se chocar com uma questão complexa acerca da ética ambiental. Se a ética é encontrada no consenso entre seres capazes de falar e agir, uma sociedade comunicativa, portanto, como fazer em relação aos que não têm voz para opinar e que, ao mesmo tempo, são elementos integrantes do meio ambiente, os animais irracionais, que sofrem até mais que o homem as consequências de um ambiente degradado? Como a ética seria intersubjetivamente construída, acabaria se tornando algo inevitavelmente antropocêntrico.

É aí que entram as diferentes formas de pensar relacionadas à cosmovisão ambiental. A procura por formas de pensamento que estimulasse uma relação saudável entre o homem e o meio que o cerca faz surgir doutrinas ecologistas como o biocentrismo ou *deep ecology*, que prega a superação do homem como centro das preocupações natureza ecológica, ou seja, do antropocentrismo, que prega a preservação da natureza para benefício do ser humano. De acordo com Barbosa⁴⁰⁵, as correntes de pensamento filiadas ao biocentrismo possuem raízes no pensamento liberal radical e na sua ideia de direitos naturais do homem, que, em virtude do surgimento de uma crise ambiental, passou a estender esses direitos intrínsecos aos animais e até mesmo elementos abióticos do meio natural. Para o autor, o biocentrismo representaria a superação de uma rígida separação culturalmente forjada entre o mundo natural e o mundo da cultura; caminha, portanto, em direção a uma “comunidade ética que englobe todos os seres vivos e todas as matérias inertes, sem qualquer superioridade ou centralidade para a espécie humana”.

⁴⁰⁴ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 185.

⁴⁰⁵ BARBOSA, Livia Neves de Holanda; DRUMMOND, José Augusto. Os direitos da natureza uma sociedade relacional: Reflexões sobre uma nova ética ambiental. Artigo. **Revista Estudos Históricos**. CPDOC – FGV: 2000. Disponível em <http://virtualbib.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/1987/1126>. Acesso em 16 jul.2013.

Não obstante esta cosmovisão biocêntrica esteja ganhando espaço, entende-se neste trabalho que o biocentrismo que leva ao extremo de atribuir “direitos inerentes” à matéria abiótica, por exemplo, não é necessário à preservação ambiental, revelando um excesso. Entretanto, reconhece-se que a visão antropocêntrica clássica em que o homem era visto como dono e em tudo superior à natureza, sendo o mundo natural visto por um prisma meramente utilitarista, foi a maior responsável pela crise ecológica experimentada pelo planeta. Dessa forma, o que precisa ser estimulada é uma noção de ecologia que encare, sim, o homem como centro das preocupações relativas ao meio ambiente, sem, contudo, esquecer que o centro não elimina as áreas que o circundam. O homem difere do restante dos componentes do meio por ser dotado de uma racionalidade e, portanto, de uma dignidade que são somente a ele inerentes, mas este fato não exclui que o homem seja, também, um elemento componente do próprio meio ambiente, nutrindo com ele uma relação de interdependência, na medida em que um é pressuposto para a continuidade da vida do outro.

Essa relação de interdependência deve romper com um antropocentrismo radical e dar lugar a um antropocentrismo alargado, em que as interações entre o homem e o meio sejam orientadas pela ética daquele em relação a este. Inaugura-se, portanto, uma nova relação em que o homem possui a responsabilidade sobre a preservação dos elementos ambientais que o rodeiam, o que se conclui, inclusive, a partir de sua especial condição intelectual e espiritual, que lhe dá um papel de guardião do meio ambiente.

A cosmovisão antropocêntrica alargada foi adotada durante a Declaração do Rio de 1992, como afirmado no Princípio 1: “Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável”. Esta ideia foi adotada também no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a Constituição de 1988 afirma que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental do ser humano, essencial à sua qualidade de vida, o que, reafirma-se, não retira a responsabilidade social e a postura ética que o homem deve ostentar para a preservação ambiental, inclusive perante os animais. Para Leite e Ayala⁴⁰⁶:

Nesta acepção constata-se uma responsabilidade social perante o meio ambiente, que deve ser executada não só pelo Estado, mas também pela coletividade como um todo. Esta perspectiva antropocêntrica alargada coloca o homem como integrante (...) da comunidade biota. Além do que, impõe-se uma verdadeira solidariedade e comunhão de interesses entre o homem e a natureza, como condição imprescindível a assegurar o futuro de ambos e dependente, de forma insofismável, da ação do primeiro, como verdadeiro guardião da biosfera. Nessa proposta há uma ruptura com a existência de dois universos distantes – o humano e o natural – e avança no sentido da interação

⁴⁰⁶ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. A transdisciplinaridade do direito ambiental e a sua equidade intergeracional. Artigo. **Revista de Direito Agrário Ano 17, número 16**. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Agrário/Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, 2001. Disponível em http://200.252.80.30/_htm/serveinf/_htm/pubs/_down/revista4.pdf#page=105. Acesso em 16 de jul. 2013.

destes. Abandonam-se as ideias de separação, dominação e submissão e busca-se uma interação entre os universos distintos e a ação humana.

Importa analisar a relação que se pode estabelecer entre a ética ambiental e a necessidade de uma pré-compreensão ambiental para e alteração da relação homem-meio ambiente. Tal relação se trava também no campo do imaginário, que estuda a compreensão que os sujeitos têm dos objetos que interpretam, da realidade ao seu redor. Nesse sentido, a capacidade de compreensão também se torna uma importante aliada no processo de construção de uma cosmovisão, pois “a comunidade metafísica depende da capacidade dos homens de entenderem uns aos outros”⁴⁰⁷.

Ao se introduzir a necessidade de uma visão multifacetária e abstrata, a hermenêutica também passa a requerer a necessidade de um remodelamento em seu método e é, nesse momento, que se passa dar importância a um estudo que comporte a dimensão complexa e indefinida do saber ambiental.

Heidegger e Gadamer, inauguraram a chamada hermenêutica existencial, que se contrapõe à hermenêutica metodológica. Heidegger defendia que a hermenêutica não é método, ela é revelação do Ser, na medida em que a cultura seria a manifestação do Ser e não teria, como alegavam os defensores da hermenêutica metodológica, um sentido objetivo válido para todos. Foi Heidegger quem trouxe a noção da interpretação como um círculo hermenêutico que parte de uma pré-compreensão, como afirma Magalhães Filho⁴⁰⁸:

Heidegger deu desenvolvimento filosófico à ideia de círculo hermenêutico, a qual estabelece que partimos de uma pré-compreensão para chegar a uma compreensão mais aprimorada (interpretação), pois se partíssemos do “vazio” não chegaríamos a nada, porque não haveria de onde se extrair desdobramentos.

A pré-compreensão se define como o conjunto de noções prévias que o sujeito possui acerca do objeto de sua análise, seja um texto, uma obra de arte ou a realidade que o circunda. Esta pré-compreensão é condicionada pelos valores acumulados durante toda a existência do indivíduo, pelo seu contexto ou realidade existencial, formando uma cosmovisão daquele objeto. Dessa forma, no ato de interpretação, o objeto sofre a influência das noções e valores presentes na pré-compreensão do indivíduo, ao mesmo tempo em que o próprio intérprete tem suas concepções modificadas pela interação com o objeto interpretado.

⁴⁰⁷ WEAVER, Richard M. **As ideias têm consequências**. Tradução de Guilherme Araújo Ferreira. São Paulo: Realizações Editora. p. 162.

⁴⁰⁸ MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição**. 3. Ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 41.

Gadamer deu continuidade aos estudos de Heidegger, defendendo também uma hermenêutica existencial. Este autor afirmava que a compreensão de um texto ocorria mediante uma interação, um diálogo entre o intérprete e o texto, condicionada por pré-conceitos e pré-juízos, expressões que, conquanto apresentem hoje sentidos pejorativos (discriminação e dano, respectivamente), nada significam além da carga de conhecimento, conceitos e valores presentes no intérprete. Dessa forma, o intérprete participa da construção do sentido do objeto através da sua pré-compreensão, o que caracteriza o círculo hermenêutico⁴⁰⁹.

A relação do homem com o mundo que o envolve e com os fatos nele ocorridos é um ato de interpretação, portanto, para falar de uma nova relação entre os seres humanos e o ambiente, pode-se fazer uso das ferramentas hermenêuticas. Entende-se que, para a construção de uma nova ligação entre o homem e o meio, é importante a presença de uma pré-compreensão ambiental.

Belchior⁴¹⁰ faz uma análise precisa acerca da essencialidade de uma pré-compreensão ambiental para a sociedade. Segundo a pesquisadora, o contexto social atual, marcado por uma economia capitalista de mercado e o conseqüente individualismo ainda presente na sociedade, faz surgir uma concepção de felicidade que não encara o meio ambiente equilibrado como condição para a construção de uma vida feliz.

Ademais, a degradação ambiental dificilmente é sentida concretamente pela geração que a causa; seus efeitos são deixados para a geração que a sucederá, o que causa um desvio de percepção na geração presente que a leva a crer que tudo está bem. As ambições do homem moderno incluem apenas o desenvolvimento próprio e daqueles que estão próximos, e, numa sociedade tão individualista, fica mesmo difícil pensar numa solidariedade para com o outro, ou mesmo numa solidariedade intergeracional. Dessa forma, Belchior afirma que se precisa de uma nova relação entre o homem e o meio e, mais ainda, de uma nova relação do homem consigo mesmo, de modo que seja gerada uma pré-compreensão ambiental em que o homem enxerga a sua própria condição de elemento componente do meio ambiente. Ela conclui, então, que

é preciso avaliar a forma da relação entre o homem e o meio ambiente e buscar uma convivência harmônica, para ser possível uma pré-compreensão ecológica apta para mudar os valores, o pensamento, a atitude, o modo como ocorre referida simbiose. Isto só pode ser possível com a superação da modernidade, haja vista que esta se caracteriza pelo logocentrismo e igualitarismo antropocêntrico.

Segundo Belchior, para a construção de uma pré-compreensão ambiental que gere uma sociedade que atue de maneira benfazeja para com o meio ambiente, são necessários três

⁴⁰⁹MAGALHÃES FILHO, op. cit., p. 42/43.

⁴¹⁰BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica jurídica ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2011. p.178-185.

elementos: ética, educação e racionalidade ambiental. A racionalidade ambiental consiste na capacidade do ser humano de pensar, de refletir, direcionando suas atitudes através dessas reflexões, porém não é suficiente para comportar toda complexidade do ambiente.

A grande deficiência de todas as éticas é exatamente acreditar que devam tratar somente da relação do homem para com o homem. Negligencia-se a possibilidade de que a cooperação do homem na sujeição da natureza não precisa ser conceituada simplesmente com base na força bruta. O poder das ideias, de valores, provê as pressuposições que inicialmente criam uma teia particular de interação entre a natureza e o homem. “O poder da ideia contemplativa, a cadeia de movimentos especulativos, a arte do matemático, e os sonhos do filósofo também devem ser considerados”⁴¹¹.

Nesse sentido, devemos nos indagar: por que este assunto tem suas implicações morais meticulosamente evitadas?

Para concluir a reflexão sobre a temática, é imprescindível que se compreenda que em nome de um realismo político, é muito fácil temer a acusação de se estar antropomorfizando ou espiritualizando a natureza. Por outro lado, há uma recusa em conectar o espírito humano à natureza em razão de um padrão tradicional de pensamento de sociedade Ocidental, em que a natureza é concebida como substância mecânica separada, e num sentido metafísico, irrelevante para o homem.

Concordamos com Means quando afirma que é muito mais frutífero pensar a natureza como parte de um sistema de organização humana, como uma variável, uma condição mutável, que interage com o homem e a cultura⁴¹².

O equilíbrio da natureza estará mais próximo do que deve ser, e há um caminho para o homem utilizar a natureza e ainda assim não destruir os recursos de que necessita, mas isso não será possível se for apenas um recurso publicitário usado para chamar atenção. Nós temos que estar no relacionamento adequado para que possamos ter uma ecologia verdadeira.

4.4 Sustentabilidade e responsabilidade socioambiental – Estimuladores para a construção uma nova conduta ética.

⁴¹¹ MEANS, Richard L. Por que se preocupar com a natureza?. In: SCHAEFFER, Francis A. **Poluição e a morte do homem**. São Paulo: Editora Cultura Cristã, 2003.

⁴¹² MEANS, Richard L. Por que se preocupar com a natureza?. In: SCHAEFFER, Francis A. **Poluição e a morte do homem**. São Paulo: Editora Cultura Cristã, 2003.

A sustentabilidade pode tornar-se uma rentável estratégia de negócios, com aumento da competitividade frente a pressões internas e externas. Para a prática da sustentabilidade em suas várias dimensões, é necessária postura ética e o exercício de princípios que mostrem a responsabilidade coletiva.

Entre os princípios, que devem estar presentes para efetivar mudanças culturais e comportamentais para a organização e para a sociedade como um todo, estão os princípios da precaução, prevenção, democratização, responsabilização, entre outros, que levam ao desenvolvimento sustentável.

A doutrina do Direito Ambiental esclarece sobre outros princípios, os quais são influenciados e complementados pelo princípio do desenvolvimento sustentável, tais como o princípio do direito humano fundamental, do poluidor-pagador, da função social e ambiental da propriedade, da cooperação internacional, entre outros.

Etimologicamente, o vocábulo princípio sugere o alicerce sobre o qual devem basear-se as premissas de um entendimento filosófico, onde defensores de um determinado comportamento devem se pautar. Conforme anteriormente desenvolvido, princípios são:

Os mandamentos básicos e fundamentais nos quais se alicerça uma ciência. São as diretrizes que orientam uma ciência e dão subsídios à aplicação das suas normas. [...] são considerados como “normas” hierarquicamente superiores às demais normas que regem uma ciência. Podemos dizer que em uma interpretação entre a validade de duas normas, prevalece aquela que está de acordo com os princípios da ciência.⁴¹³

De tal modo, determinados princípios serão aqui ressaltados com o intuito de relacionar o que foi dito anteriormente com o esclarecimento dos caminhos a serem seguidos pelas organizações empresariais compromissadas com os preceitos da sustentabilidade e da responsabilidade socioambiental.

O princípio do direito humano, ou seja, o direito que todos os seres humanos possuem a um meio ambiente equilibrado e saudável foi declarado em Estocolmo, durante a Conferência das Nações Unidas, na carta da Declaração sobre o Ambiente Humano e reafirmada na Conferência Rio-92, conforme a seguir:

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

⁴¹³ ZEN, Milton A.G., Santana, Danilo. P. 1, 2007. Disponível em >http://www.jurisway.org.br/v2/jurisway_eh.asp>. Acesso em 09 ago 2014. P.1.

Esse princípio dá base para todos os demais princípios do Direito Ambiental e, com a reiteração na Conferência Rio-92 que estabeleceu a Agenda 21 Global, ficou registrado que:

Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com o meio ambiente.

Essas declarações podem ter se tornado marcos da conscientização das pessoas quanto à necessidade de antever o planeta Terra como uma nave onde todos os seres humanos são responsáveis pela qualidade de vida de si próprios, das gerações futuras e também da própria Terra.

Os documentos e acordos gerados e assinados nas conferências produziram novos compromissos e tomaram força ao serem considerados pela Constituição Federal brasileira de 1988.

O princípio democrático é encontrado na Constituição Federal nos capítulos que regem os direitos e os deveres individuais e coletivos e, no artigo 225, que trata especificamente do tema meio ambiente. Esse princípio procura assegurar aos cidadãos, o direito à informação na elaboração de políticas públicas, com vistas a torná-los comprometidos com as decisões em várias esferas e no setor ambiental. Este artigo foi regulamentado pela Lei 9.985/2000.

O princípio da responsabilidade ou responsabilização veio reforçar os demais princípios, sendo importante lembrar, Hans Jonas, filósofo alemão contemporâneo, que enuncia o princípio da responsabilidade como o princípio fundamentador de uma nova ética.⁴¹⁴ Segundo esse filósofo, diante das transformações do mundo atual, faltam regras moderadoras para ordenar as ações humanas, causando desajustes que precisam ser corrigidos.

Algumas regras moderadoras já surgem com o intuito moderar as ações humanas e levar o homem a agir em prol das gerações futuras, como a legislação ambiental e seus instrumentos de controle. Mas, mesmo com instrumentos coercitivos, reguladores, como a Lei de Crimes Ambientais, com a exigência do homem responder pelas suas ações, inclusive obrigando a compensação pelos que mesmo de forma indireta causem prejuízos à sociedade e ao meio ambiente, “há necessidade do ser humano de agir com parcimônia e humildade diante do extremo poder transformador da tecnociência [...] e o perigo do uso do poder sobre a natureza”.⁴¹⁵

⁴¹⁴ FERNANDES, M.F.A. **O princípio da responsabilidade de Hans Jonas:** Em busca dos fundamentos éticos da educação contemporânea, Universidade do Porto, 2002. Passim.

⁴¹⁵ SIQUEIRA, José Eduardo. Hans Jonas e a ética da responsabilidade. Artigo Universidade Estadual de Londrina. Disponível em <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/hansjonas_siqueira.pdf. > Acesso em 19 fev 2015.

Em complementação a esse princípio, o princípio poluidor-pagador, inspirado na teoria econômica, estabelece que os custos sociais externos que acompanham o processo produtivo devem ser ressarcidos e assumidos pelo causador, de tal forma a manter, preservar e restaurar o que foi danificado⁴¹⁶. O princípio usuário pagador também estabelece obrigatoriedade do beneficiário ressarcir à sociedade, o valor dos bens ou dos recursos ambientais utilizados, fechando assim, uma contabilização em que o meio ambiente não fique no prejuízo.

Dois outros princípios, o do equilíbrio e o do limite devem ser observados para alcance e manutenção da sustentabilidade e estão voltados para a Administração Pública, a qual tem o dever de prever e de intervir, quando necessário, para que se preserve o meio ambiente.

Similarmente, o princípio da prevenção tem como objetivo a proteção do meio ambiente e ocorre em situações em que os impactos são conhecidos. Esse princípio procura, por exemplo, disciplinar o licenciamento ambiental previamente à implantação de projetos e indicar estudos sobre possíveis impactos que esses possam vir a causar no futuro. E, também com o fim de proteger preventivamente o meio ambiente, tem-se o princípio da precaução, que está intimamente relacionado com o princípio da prevenção, e deve ser amplamente observado pelo Estado. Por exemplo, quando o Poder Público deparar-se com ameaças de danos graves ou irreversíveis, deve agir protegendo o meio ambiente, mesmo sem certeza científica absoluta de que os danos ocorrerão.

O princípio da precaução permite que medidas sejam tomadas para impedir, mitigar ou eliminar ameaça grave ou iminente, especialmente em questões globais, como o aquecimento ocasionado pelo efeito estufa, danos à saúde ocasionados pelos raios que ultrapassam a camada de ozônio, poluição. A obediência a esse princípio tem como objetivo evitar danos irreversíveis, cujas consequências o homem não teria capacidade de prever ou mensurar e muito menos, recuperar.⁴¹⁷

Esse enfoque foi baseado inicialmente na proteção do ambiente marinho e posteriormente ampliado para outros ambientes, refletindo conscientização do Estado em agir de forma proativa, ao invés de aguardar “provas de efeitos prejudiciais antes de entrarem em

⁴¹⁶ MILARÉ, Édis. Princípios fundamentais do direito do ambiente. **Justitia**, São Paulo, v. 181– 184, 1998. Disponível em: <http://www.italolopes.com/ucb/auxiliar/aux_princdir_amb.pdf>. Acesso em: 11 mar 2015. P.3-4.

⁴¹⁷ SILVA, Solange Teles da. Princípio de precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In: VARELLA, M. D.; PLATIAU, A. F. B. (Org.) **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.75-92.

ação”, de acordo com Preâmbulo da Declaração Ministerial de Conferência Internacional para a Proteção do Mar do Norte, em 1984.⁴¹⁸

Do mesmo modo, o princípio da precaução tem sido adotado em muitos tratados internacionais, procurando antecipar, impedir e atacar causas de degradação ambiental. Também tem ancorado políticas públicas, reforçando a atuação do poder público, como um regulamentador da atividade humana de forma sustentável. Complementarmente, empresas devem ter o princípio da precaução como direcionador de suas estratégias, para que certos eventos legitimados por alguns setores como necessários ao desenvolvimento econômico não redundem em impactos negativos de altos custos para a sociedade.⁴¹⁹

Já o princípio do desenvolvimento sustentável tem como fulcro o equilíbrio entre economia e natureza, utilizando os recursos de forma racional e conservando-os para as próximas gerações. Implícito no artigo 225 da Constituição Federal de 1988, este princípio configurou-se como o princípio no. 4, na Declaração da Rio-92, da seguinte forma:

Para se alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente em relação a ele.⁴²⁰

A observância dos princípios do Direito Ambiental consiste no mecanismo de análise das organizações nos procedimentos iniciais em direção à sustentabilidade, que visa a abrangência e manutenção da eficiência econômica, da justiça social e do manejo correto do meio ambiente. Atuar de acordo com esses princípios significaria uma forma de legitimar a existência das organizações perante a sociedade e, mais do que isso, seria uma obrigação que os gestores deveriam assumir.

Determinadas ferramentas podem auxiliar os gestores a conservar as organizações em concordância com os princípios do Direito Ambiental, precavendo condutas lesivas ao meio ambiente, empregando mecanismos para restauração de eventuais danos, sejam sociais, ambientais ou outros. Os indicadores de sustentabilidade têm ajudado de forma significativa as organizações a trilharem o caminho mais curto e mais racional rumo à sustentabilidade.

⁴¹⁸ VARELLA, Marcelo Dias. Variações sobre um mesmo tema: O exemplo da implementação do princípio da precaução pela CIJ, OMC, CJCE e EUA In: VARELLA, M. D.; PLATIAU, A. F. B. (Org.) **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.269 ss.

⁴¹⁹ EWALD, F. Philosophie politique du principe de précaution. In: EWALD, F.; GOLLIER, C.; DE SADELEER, N. **Le principe de précaution**. “Que sais-je?”. Paris: PUF, 2001. p.45 ss.

⁴²⁰ DECLARAÇÃO RIO-92, PRINCÍPIO nº. 4.

5 INSTRUMENTOS DE INDUÇÃO ADEQUADOS PARA O REDIMENSIONAMENTO DA COSMOVISÃO: CONSIDERAÇÕES E BREVES RECOMENDAÇÕES À POLÍTICA SOCIOAMBIENTAL DO BNDES

Após a reflexão feita sobre a necessidade de se estabelecer um sistema conciso e coerente para que se possa efetivamente alcançar um redimensionamento da relação com o ambiente, torna-se imprescindível trabalhar elementos que possam ser incorporados pelo BNDES na sua avaliação de projetos para que estes se tornem mais complexos e mais coerentes com padrões assumidos pelo Estado brasileiro. Acredita-se que diante de uma avaliação prévia mais elaborada e critérios mais contundentes, podem minimizar eventuais danos ambientais e fomentar uma modificação de comportamento.

A partir do momento em que uma das maiores financiadoras passa a ter critérios ambientais mais claros e complexos as empresas interessadas terão de adequar-se a esses critérios, o que poderia fomentar uma reação em cadeia capaz de redimensionar a matriz de responsabilidade socioambiental.

No caso de investimentos destinados ao pré-sal, além de uma política ambiental sensível às necessidades diferenciadas que o ambiente marinho requer, um maior nível de transparência deve ser exigido perante a instituição financeira. Em razão disso, transparência e mecanismos internacionais de denúncia foram incluídos nas recomendações com vistas a viabilizar a real eficácia dos instrumentos adotados.

Todas essas recomendações decorrem em razão de uma posição de incoerência entre os compromissos assumidos pelo Brasil e os critérios utilizados pelo BNDES para financiamento de projetos. O posicionamento da instituição em diversos momentos não aparenta refletir os atuais elementos que compõe o desenvolvimento sustentável, além de não demonstrar com clareza observância das obrigações de conservação contidas no critério de soberania permanente.

A partir da problemática que se relaciona com a exploração do pré-sal, extrai-se que os recursos não-renováveis deveriam ser esgotados a uma taxa igual à taxa de criação de substitutos renováveis.⁴²¹ Os projetos baseados na exploração de recursos não-renováveis devem ser casados com projetos que desenvolvam substitutos renováveis. As rendas líquidas da extração

⁴²¹ Herman Daly, ao refletir sobre o que seria um conceito adequado de desenvolvimento sustentável afirma que há algumas diretrizes adicionais de políticas para o desenvolvimento sustentável e dentre eles estaria a redução da exploração de maneira tal que as taxas de colheita não excedam as taxas de regeneração e que as emissões de resíduos não excedam a capacidade assimilativa renovável do meio ambiente local.

dos recursos não-renováveis devem ser separadas num componente de renda e num componente de liquidação de capital. O componente de capital seria investido a cada ano no desenvolvimento de um substituto renovável.

A separação é realizada de tal maneira que, quando o recurso não-renovável for exaurido, o recurso renovável substituto terá sido desenvolvido pelo investimento e crescimento natural ao ponto onde sua produção sustentável é igual ao componente de renda. O componente de renda terá assim se tornado perpétuo justificando, portanto, o nome rendimento, o qual é por definição o máximo disponível para o consumo ao mesmo tempo que o capital se mantém intacto.

Como se pode observar trata-se de um longo caminho a ser percorrido e que muito se distancia das escolhas atualmente eleitas pelo Brasil, ao articular sua política econômica, então indaga-se: quais são as políticas necessárias para alcançar o objetivo do desenvolvimento sustentável como aqui definido, com vistas a desenvolver uma nova relação entre homem e ambiente?

Uma economia em desenvolvimento sustentável adapta-se e aperfeiçoa-se em conhecimento, organização, eficiência técnica, e sabedoria; a partir desse reconhecimento de capacidade de adaptação, retoma-se a problemática da política socioambiental do BNDES a fim de que, a luz de todo o exposto, se passa analisar de forma mais crítica o estímulo produzido por uma política deficiente, além de traçar algumas recomendações que poderiam significar uma importante evolução no processo socioambiental para financiamentos em *offshore*. Inicia-se apontando as principais vulnerabilidades da atual avaliação de impacto socioambiental, indicando de que forma ela seria insuficiente para questões relacionadas a exploração marinha. Posteriormente aponta-se instrumentos eficazes que podem ser integrados a essa avaliação no intuito de proporcionar uma análise mais holística dos efeitos diretos e sinérgicos que compõe a exploração do pré-sal.

5.1 Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES e a proteção dos recursos marinhos: principais vulnerabilidades

A Política Socioambiental do BNDES tem como um de seus propósitos determinar os critérios socioambientais a serem considerados pelo Banco nas fases que antecedem a contratação dos financiamentos e nas etapas de execução das obras. Nessas etapas, o Banco realiza avaliações de risco socioambiental e impõe condicionantes para a prestação de suporte financeiro, além de monitorar os impactos dos empreendimentos.

Apesar da existência da Política Socioambiental e dos mecanismos internos de avaliação e mensuração de impactos socioambientais, investigações conduzidas por organizações não governamentais e pelo Ministério Público⁴²² têm evidenciado a existência de danos socioambientais e abusos de direitos humanos no âmbito de projetos financiados direta ou indiretamente pelo Banco.

Entre os exemplos de violações de direitos humanos que esses casos têm evidenciado estão as condições degradantes de trabalho no canteiro de obras do complexo das Usinas Santo Antônio e Jirau,⁴²³ a falta de realização adequada da consulta livre, prévia e informada entre os povos indígenas afetados pela construção da UHE Belo Monte⁴²⁴, percebe-se a necessidade de se estabelecer a partir desse momento, que tipos de danos podem decorrer da exploração do pré-sal.

A análise da Política de Responsabilidade Socioambiental do BNDES e dos instrumentos que o Banco dispõe para a sua implementação mostra que, ao menos no plano formal das políticas operacionais e contratual, o Banco procura resguardar alguns direitos fundamentais em seu processo de concessão de financiamentos.

Assim sendo, é necessário observar que, embora o BNDES não possua uma Política de Direitos de Sustentabilidade clara, exigências ambientais estão formalmente presentes na sua análise de projetos e são convertidos em obrigações jurídicas, sendo utilizados para isso mecanismos contratuais.

As ferramentas de diagnóstico de projetos, por sua vez, exigem das empresas a prestação de informações detalhadas sobre suas práticas socioambientais, especialmente os questionários sociais das operações diretas e indiretas não automáticas. O Banco ainda utiliza metodologias para a avaliação da responsabilidade social corporativa das empresas e formula condicionantes com base nos riscos do projeto e na análise da responsabilidade social da empresa beneficiária.

A partir do conjunto de ferramentas que o BNDES dispõe para prevenir e mitigar impactos socioambientais, de maneira inevitável emerge a questão sobre quais são as possíveis lacunas e falhas nos instrumentos de avaliação de impactos socioambientais do BNDES que possibilitam que as empresas e os empreendimentos financiados pelo Banco infrinjam os direitos humanos de indivíduos e comunidades.

⁴²² Vide casos mencionados na Introdução.

⁴²³ Ver: Plataforma Dhesca Brasil (2011).

⁴²⁴ Ver “Guia dos Bancos Responsáveis”, do IDEC e Bueno (2012).

O que se primeiro deve observar é que, muito embora o BNDES possua diversos instrumentos para a análise socioambiental de projetos e para a averiguação da responsabilidade social corporativa das empresas, pouco se sabe sobre a real eficácia de tais instrumentos na prática. Não existem avaliações independentes sobre os procedimentos utilizados pelo BNDES para garantir que a imensa quantidade de informações requeridas das empresas para a aprovação dos projetos em algum momento se traduza em rotinas e processos operacionais efetivamente cumpridos, sobretudo no decorrer da fase de execução dos projetos.

Em segundo lugar, deve-se dar elevado destaque a falta de transparência em relação aos relatórios de impactos socioambientais produzidos pelos departamentos técnicos do Banco, esses relatórios subsidiam as decisões dos comitês de aprovação de crédito e, por sua falta de transparência impossibilitam a avaliação da sociedade sobre o real nível de preocupação do BNDES com as questões socioambientais para além do que está escrito em suas políticas internas.

O BNDES não noticia ainda quais são as áreas de expertise dos responsáveis pela análise socioambiental dos projetos, nem mesmo provê informações sobre a dimensão e formação das equipes designadas a acompanhar os projetos em sua fase de execução. Sabe-se, contudo, que o BNDES dispõe de um reduzido quadro de pessoal⁴²⁵ além do que, nas operações indiretas, o acompanhamento do projeto é de responsabilidade primária da instituição financeira repassadora dos recursos do Banco.⁴²⁶

É necessário a compreensão de que a análise socioambiental de projetos administrada pelo BNDES está inserida no rol de etapas do denominado ciclo do projeto, cujo formato e conteúdo permanece pouco conhecido pela sociedade até o momento. Não são tornadas públicas, por exemplo, as avaliações dos departamentos técnicos e o conteúdo das decisões dos órgãos colegiados da estrutura interna do Banco, inclusive, o fluxo que um projeto deveria seguir para ser aprovado de acordo com as regras internas de governança somente foi oficialmente divulgado em 2012. Conforme mencionado, a informação estava contida no Relatório Anual de 2012⁴²⁷, nele o banco divulgou, pela primeira vez, os procedimentos internos para a aprovação de um pedido de financiamento, todavia não ficou evidente quais são os documentos produzidos ao

⁴²⁵ Segundo informações divulgadas no relatório anual de 2013, o Banco possui cerca de 2800 funcionários. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/aceso_a_informacao/> Acesso em 23 abr 2015.

⁴²⁶ Decreto nº 3.113, de 6 de julho de 1999.

⁴²⁷ BNDES. Relatório anual de 2012. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Publicacoes/Consulta_Expressa/Tipo/Relatorio_Anuar_BNDES/> Acesso em 24 abr 2015.

longo do processo decorrentes das avaliações, que ocorrem do recebimento do pedido de financiamento até o desembolso dos créditos aprovados.

Em terceiro lugar, deve-se frisar que a análise socioambiental de projetos, ainda que seja uma ferramenta de relevante serventia para a avaliação de impactos de projetos sobre meio ambiente, muitas vezes não é capaz de produzir uma análise ampliada que avalie efeitos sinérgicos que podem ser causados. A avaliação socioambiental compatível com compromissos internacionais assumidos, tanto de natureza ambiental como relativos a direitos humanos, exige que sejam utilizadas ferramentas de conformidade (*compliance*) compatibilizadas com o conteúdo dos direitos reconhecidos no ordenamento jurídico interno e nas normas internacionais, além de uma política de governança dos projetos competente para atuar imediatamente caso algum fator venha apresentar risco de violação a direitos socioambientais, sob pena de torná-los irreversíveis.

Para que se compreenda as vulnerabilidades que compõe a escolha metodológica feita pelo banco para orientar as avaliações, é necessário também que se observe a matriz utilizada para avaliação. A análise socioambiental fundamentada na Responsabilidade Social Corporativa (RSC) – método de avaliação de impactos socioambientais adotado pelo BNDES – está tão aquém de todo arcabouço normativo que pode até mesmo conflitar com o conteúdo normativo dos direitos ao se valer de códigos de conduta corporativos ou de segmentos da indústria em desacordo com as leis e os tratados internacionais de meio ambiente.

A deficiência de ferramentas para o gerenciamento de impactos fica patente ao se analisar a governança, assim como as políticas do BNDES, uma vez que direitos que estão permanentemente sob ameaça em projetos complexos (ex.: infraestrutura energética, produção e biocombustíveis), como os direitos dos povos indígenas e proteção da biodiversidade marinha simplesmente não encontram eco nas políticas operacionais do Banco. Os aspectos e impactos sociais e ambientais dos projetos financiados pelo BNDES nas formas direta e indireta não automática são identificados e tratados nas diferentes fases do processo de concessão do apoio financeiro, de acordo com as orientações das políticas operacionais, em especial da Política Socioambiental do BNDES.⁴²⁸

⁴²⁸ BNDES. Relatórios anuais. Ibid.



Fonte: Relatório anual de 2013

Como se pode observar no gráfico, os projetos são classificados em função de seus riscos ambientais de impacto adverso e em conformidade com o setor, o tipo de atividade, a localização, a magnitude e os atributos dos impactos ambientais inerentes ao empreendimento. Os projetos com classificação A são aqueles de maior potencial lesivo para o meio ambiente, e como se pode perceber concentram a maior parte dos investimentos concedidos pelo banco, dentre eles está a exploração de recursos marinhos. Com base nesse conjunto de informações, são discutidas recomendações socioambientais no CEC a serem observadas durante a fase de análise do pedido de apoio financeiro, objetivando a conformidade socioambiental e a promoção da sustentabilidade nos projetos apoiados.⁴²⁹

Deve-se ressaltar que a Comissão de Direitos Humanos da ONU, em 1990, adotou a resolução 45, intitulada Direitos Humanos e Meio Ambiente, reconhece a relação existente entre o meio ambiente e os direitos humanos. O Direito e a jurisprudência internacional em direitos humanos, ao contrário, tem determinado o núcleo duro de cada direito que, de maneira universal, deve ser minimamente respeitado e, portanto, não varia conforme a sociedade dentre ele, o do desenvolvimento sustentável.⁴³⁰ Como novidade em relação aos Objetivos, cabe destacar que pela primeira vez a ONU deixa de quantificar O crescimento que a estratégia se propõe a alcançar, bem como também, pela primeira vez, vinculava O desenvolvimento com as necessidades sociais e ambientais, referindo-se expressamente à noção de desenvolvimento racional e sustentável. A partir de agora, O desenvolvimento tem que prestar atenção às políticas necessárias para aliviar a pobreza, melhorar os recursos humanos e proteger O meio ambiente. A erradicação da fome, a educação e a proteção do meio ambiente se converteriam nos aspectos

⁴²⁹ BNDES. Relatório anual de 2012. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Hotsites/Relatorio_Anual_2012/Capitulos/1_O_BNDES/1_2_Organizacao_processos_governanca/1_2_3_gestao_riscos_ambientais_sociais_linhas_negocios.html> Acesso em 23 abr 2015.

⁴³⁰ NAÇÕES UNIDAS. Resolução 45/1990: Direitos humanos e meio ambiente. Disponível em: <<http://saci.org.br/?modulo=akemi¶metro=11601>> Acesso em 01 mai 2015.

prioritários do desenvolvimento. Não há portanto de se falar em avaliação socioambiental sem que se leve em conta o respeito não só ao meio ambiente, como também, aos direitos humanos.

Vários outros direitos econômicos, sociais e culturais reconhecidos pela Constituição como ao ambiente sadio – também são solenemente ignorados pelas ferramentas de análise socioambiental de projetos do BNDES, a despeito dos possíveis impactos dos empreendimentos na vida de comunidades, sobretudo em acontecimentos em que há deslocamentos populacionais, alteração de ecossistemas, modificações no curso de rios, alagamento de grandes áreas e migração de grande número de trabalhadores para uma região até então pouco habitada, sem a construção de infraestrutura urbana adequada, além de diferentes casos que se apresentam na realidade da execução desses tipos de projetos.

Por fim, critica-se o Investimento Social Empresarial (ISE), um mecanismo que o BNDES ampara e que está diretamente interligada com a atuação do BNDES no “entorno” dos projetos, considera-se que também não deve ser utilizado com vistas a substituir avaliações dos potenciais impactos a direitos. Diversas experiências comprovam que as empresas podem incorrer em custos altos de construção de uma infraestrutura social a fim de equilibrar impactos de suas atividades, sem que essas iniciativas estejam de acordo com os critérios sociais e legais que asseguram um patamar mínimo de respeito e proteção a recurso.

Para além dessas questões, as diretrizes socioambientais específicas não têm conseguido impedir que empresas financiadas pelo BNDES abstenham-se de violar a legislação socioambiental, especialmente quando o financiamento se dá por meio das operações indiretas.

Os critérios adicionais estabelecidos para o financiamento são aplicados a três setores mencionados anteriormente (energia elétrica, pecuária bovina e agrocombustíveis)⁴³¹ e atendem aos ínfimos requerimentos da legislação vigente. Estes somente foram estabelecidos após o histórico de degradação ambiental, impactos sociais e violações de direitos humanos causados por tais atividades. Nenhuma salvaguarda socioambiental ou foi acrescido pelo BNDES como condição para o financiamento de empreendimentos *offshore*.

No início de 2013, o Ministério Público Federal do Mato Grosso, por meio da Procuradoria da República daquele Estado, fez recomendações ao BNDES após a verificação da venda irregular de gado aos frigoríficos originários de áreas embargadas pelo IBAMA, realizadas por fazendas que exploram o trabalho escravo, em territórios resultantes de ocupações irregulares em terras indígenas naquele Estado.⁴³² Tais denúncias foram apuradas no âmbito de um inquérito

⁴³¹ Ver capítulo 1.

⁴³² A íntegra da recomendação pode ser encontrada em: <http://www.prmt.mpf.mp.br/pecuaria-sustentavel/Recomendacao_BNDES_Pecuaria%20Sustentavel.pdf>. Acesso em 15 maio 2013.

civil público aberto pela Procuradoria, entretanto novos setores de investimentos permanecem sem uma política específica de avaliação de impactos socioambientais, comportamento que de forma latente preserva políticas de caráter econômico em detrimento da proteção do ambiente.

Após analisada toda a construção da rede de proteção que se destina a proteção do ambiente marinho, no capítulo 2, torna-se atente a necessidade de se estabelecer uma avaliação específica e alargada, sob pena de descumprimento de normativas internacionais. Para tanto, o presente trabalho elenca algumas recomendações que poderiam auxiliar na aprovação de projetos ligados a exploração do pré-sal. Passa-se a diante a examinar alguns indicadores ambientais com vistas a subsidiar as recomendações elencadas ao final se dignam a colaborar com BNDES no reconhecimento de suas obrigações jurídicas em face do seu caráter indutor e para o desenvolvimento de ferramentas de *compliance* e mitigação de impactos ambientais, além de propostas para o incremento de mecanismos operacionais de reclamações.

5.2 Indicadores de sustentabilidade

Indicadores de sustentabilidade são ferramentas benéficas para os nortear as decisões das organizações, sejam elas da iniciativa privada ou pública, auxiliando-as a ponderar se as estratégias implantadas estão em conformidade com os princípios do desenvolvimento sustentável.

Apropriadas para redefinir e sugerir novos caminhos, os indicadores promovem o alcance de melhores práticas de governança em menor tempo e com menores custos e têm sido usados por crescente número de organizações dos mais variados setores.

Embora muitos estudiosos do tema reconheçam que “os indicadores possuem um potencial representativo dentro do contexto do desenvolvimento sustentável”⁴³³, os limites e o alcance dos indicadores na temática ambiental ainda carecem de consenso.

Bell e Morse⁴³⁴ entendem que os indicadores devem abarcar várias dimensões e passa pela complexidade de mensurar o imensurável. Similarmente Bellen⁴³⁵ afirma que há uma variedade de concepções que os indicadores de sustentabilidade devem abarcar, as quais contêm componentes não mensuráveis usualmente, como o cultural e o histórico. Além disso, deve-se ter cuidados para não resumir os resultados qualitativos em quantitativos, visto que o grau de

⁴³³ BELLEN, Hans M. Van. **Indicadores de sustentabilidade: uma análise comparativa**. Rio de Janeiro: FGV, 2005. P.45.

⁴³⁴ BELL, Simon, MORSE, Stephen. **Sustainability Indicators Measuring the Immeasurable?** – 2nd ed. Earthscan, London, Sterling, VA. UK, 2008.

⁴³⁵ BELLEN, 2005. Op cit. p.24.

sustentabilidade que os indicadores pretendem mensurar é sempre relativo e reflete contextos políticos e julgamentos de valor. De acordo com Levett⁴³⁶, julgamentos de valor estarão sempre presentes nos sistemas de avaliação, nos diferentes níveis e dimensões existentes.

Assim, levando-se em consideração essas especificidades, pode-se estipular indicadores a partir de uma visão holística que abarque o todo e não apenas as partes.⁴³⁷ Estes autores asseguram que os indicadores apresentam certas características-chave, as quais devem ser usadas para testar sua relevância no contexto e que precisam estar integradas e com foco no sistema como um todo.

A partir dessa visão holística, pode-se selecionar uma lista de indicadores que permitem mensurar as estratégias de uma organização que a levem a maior sustentabilidade em seus negócios ou então ser um incentivo ou pressão para decisões que resultem em desenvolvimento sustentável.

A utilização de indicadores pode alcançar padronização de comportamentos de grupo de organizações de um setor, facilitando o aprendizado e o aprimoramento de suas estratégias socioambientais e de seus parceiros. Uma base de dados com a evolução da sustentabilidade no setor bancário, por exemplo, poderia contribuir para excelência das próprias organizações e do público interessado (*stakeholders*) que incluem os tomadores de empréstimos, os fornecedores, as organizações governamentais e não governamentais.

A comunicação, o nível de transparência e o monitoramento das estratégias de responsabilidade corporativa podem ser aperfeiçoados ao longo do tempo, com a utilização de indicadores, os quais também devem ser constantemente aperfeiçoados. Mas, as avaliações por meio de indicadores, embora possam facilitar e aperfeiçoar a comunicação e a transparência do processo desempenhado pelas organizações nas questões de sustentabilidade, são intrinsecamente subjetivas, normativas e incompletas, como observam os autores Grosskurth e Rotmans.⁴³⁸

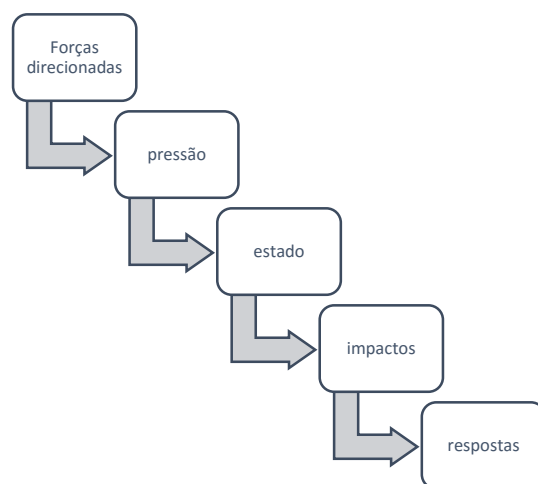
A ilustração abaixo demonstra um modelo que tem sido utilizado pela *European Environment Agency* (EEA), com elementos-chave para estruturar dados e capturar mudanças

⁴³⁶ LEVETT R. Sustainability indicators: integrating quality of life and environmental protection. **Journal of the Royal Statistical Society: Series A (Statistics In Society)**. Vol. 161 Issue 3, Pages 291-302, 2002.

⁴³⁷ MOLDAN, Bedrich, DAHL, Arthur Lyon. Challenges to sustainability indicators. In HÁK, Tomás et all. Sustainability Indicators: A scientific assessment. **Scientific Committee on problems of the environment**. SCOPE Series 67. p. 1-24, 2007. P.126

⁴³⁸ GROSSKURT, Jasper, ROTMANS, Jan – Qualitative System Sustainability Index: A New Type of Sustainability Indicator. In HÁK, Tomás et all – Sustainability Indicators – A scientific assessment – The Scientific Committee on Problems of the Environment – SCOPE Series 67 – p. 177 – 191, 2007. P.178

relativas à sustentabilidade, o qual pode ser adaptado por outras organizações para ajudar em respostas e construção de conhecimento.



Fonte: Elaborado pela autora com dados da EEA. *In* Stanners *et al.* ⁴³⁹

Essa sucessão de dados refere-se ao meio ambiente, podendo servir como modelo e ser utilizado em outras esferas. Os elementos definidos por Stanners *et al* são:⁴⁴⁰

- Forças direcionadoras – descrevem o desenvolvimento social, demográfico e econômico nas sociedades e as mudanças correspondentes no estilo de vida e níveis de consumo e padrões de produção. Incluem o crescimento populacional e o desenvolvimento de necessidades e atividades individuais;
- Pressões – As pressões exercidas pela sociedade são levadas e transformadas em mudanças das condições ambientais. Exemplos desse tipo de indicador são a emissão de CO₂ emitido pelo setor, o uso de material de construção e a importância da terra e o uso de estradas; descrevem o desenvolvimento de emissão de substâncias, agentes físicos e biológicos, o uso de recursos naturais e da terra;
- Estados – Mostram a situação das unidades de análise. Dão a descrição da quantidade e da qualidade dos fenômenos, por exemplo, temperatura, biológicos, atmosférico (como nível de concentração de CO₂ na atmosfera) em determinada área. Podem retratar e descrever a situação uma organização, uma floresta e os recursos destas, tais como se apresentam no momento da avaliação e devem ser comparadas com as condições desejáveis;
- Impactos – descrevem o meio a partir das mudanças inseridas. São comumente comparados com uma situação antes da instalação do empreendimento e podem ser mensurados pelo nível de exposição das comunidades, das riquezas naturais, das reações climáticas. Os exemplos podem incluir a frequência de mortalidade de peixes num rio ou o percentual da população recebendo água potável abaixo do padrão recomendado. No caso de hidrelétricas, os impactos podem estar relacionados com o despovoamento involuntário causado pelos alagamentos, percentual de pessoas acometidas por doenças durante e após a instalação da usina, mudança no índice de desenvolvimento humano, problemas sociais, entre outros. A mensuração poderá ser

⁴³⁹ STANNERS, David; BOSCH, Peder; DOM, GABRIELSEN, Peter; GEE, David; MARTIN, Jock, RICHARD, Louise; WEBER, Jean-Louis – Frameworks for environmental assessment and indicators at the EEA – In HÁK, Tomás et al – Sustainability Indicators : A scientific assessment - **Scientific Committee on problems of the environment** – SCOPE Series 67 – p. 127 – 144, 2007. P. 128 – 130.

⁴⁴⁰ STANNERS, David; BOSCH, Peder; DOM, GABRIELSEN, Peter; GEE, David; MARTIN, Jock, RICHARD, Louise; WEBER, Jean-Louis. Op Cit. P.128-130.

feita qualitativa e quantitativamente, mas abarcam quase sempre, teor subjetivo. Com o advento da Lei de Crimes Ambientais, todos os intervenientes passaram a responder como co-responsáveis pelos impactos, mesmo os indiretamente relacionados com o empreendimento;

- Respostas – São as estratégias e procedimentos realizados diante dos impactos, como medidas preventivas para evitá-los ou mitigá-los ou como reação às pressões. Como todos os intervenientes do processo passaram a ser responsáveis, o monitoramento da mitigação dos impactos tem sido uma das estratégias mais utilizadas para evitar punições e passivos socioambientais.

Extraí-se que as forças direcionadoras, ocasionadas pelas ações humanas (meio político e social) induzem a pressões para o acolhimento dessas, que resultarão em impactos e mudanças positivos e ou negativos. Os referidos impactos podem alterar a sociedade, as organizações e ou o ambiente a emitir respostas.

A sociedade poderá se organizar a fim de resguardar seu território, os recursos naturais, suas propriedades e também pressionar outros atores a também buscar os mesmos objetivos. Respostas às pressões podem apresentar-se como a aprovação de legislação restritiva, medidas de orientação e de educação ambiental, impedimento ou movimento a favor de construção de empreendimentos, entre outras.

Um exemplo em que essa metodologia poderia ser utilizada seria no caso de financiamento de um projeto de hidrelétrica (ação), cujas demandas são originadas das necessidades humanas por melhor qualidade de vida (direcionadores), que por sua vez levantam demanda por energia (pressões). As pressões resultam em respostas dos atores ou das partes interessadas no negócio ou no atendimento da demanda.

A forma de atendimento dessa demanda terá como consequências modificações de um estado do meio ambiente (atividades de perfuração e alagamento do espaço, urbanização de áreas vizinhas, construção de estradas), que acarreta impactos no habitat dos seres vegetais e animais da região, inclusive das comunidades locais. Por sua vez, esses impactos levarão a respostas nas áreas da saúde, habitação, cultura, educação, economia, ecossistema da região, onde os indicadores podem ser utilizados para avaliar e desenvolver estratégias e procedimentos de mitigação de impactos ou de maior sustentabilidade para o todo

5.3 Standards de sustentabilidade e normas certificadoras de responsabilidade socioambiental em bancos

A partir dos anos 1990, a indústria brasileira passou a dar maior importância à gestão ambiental e à responsabilidade socioambiental. Muitas organizações criaram unidades para esse

fim e se submeteram a certificação do tipo ISO 14000.⁴⁴¹ As instituições financeiras começam a articular-se e a adotar posicionamento similar, com uso de índices para avaliação e medição da sustentabilidade com ações e estratégias a serem contabilizadas em seus balanços sociais.

A utilização desses standards poderá se dá tanto no momento de avaliar um projeto apresentado por uma empresa que possui a certificação, como através da adesão do próprio banco a um desses critérios. Por exemplo, o banco pode priorizar empresas e projetos que claramente fazem opções mais sustentáveis, certificadas por algum *standard* disponível no mercado.

No que diz respeito às instituições financeiras, para que estas façam a utilização desses instrumentos para um aprimoramento de sua gestão ambiental, é necessário que se saiba que são avaliadas separadamente das demais organizações do mercado, mas no final, todas são avaliadas em termos de comprometimento com a sustentabilidade e responsabilidade socioambiental e tem sido bem classificadas.⁴⁴² Os bancos do Brasil, Bradesco, Itaú utilizam esse tipo de ferramenta desde 2005.

Índices de sustentabilidade, como *Dow Jones Sustainability Index* e o *Financial Times Sustainability – Ftse4*,⁴⁴³ integram critérios econômicos, sociais e ambientais em suas análises de mercado e contemplam, além de organizações industriais, instituições financeiras em vários países. O *Dow Jones Sustainability Index World*⁴⁴⁴ surgiu em 1999 e foi o primeiro índice de desempenho financeiro em nível global e ao qual algumas organizações brasileiras passaram a se associar. Esse índice é atribuído às organizações entendidas pelos avaliadores como mais habilitadas, em termos econômicos, responsabilidade socioambiental, transparência, governança corporativa, relações com investidores e qualidade de gestão. Os critérios avaliados para uma organização pertencer a este índice são: Atração e Retenção de Talentos; Balanço Ambiental; Balanço Social; Cidadania Corporativa / Filantropia; Desenvolvimento de Capital Intelectual; Educação Corporativa; Engajamento junto às partes interessadas; Governança Corporativa; Gerenciamento de Riscos e Crises; Indicadores Laboriais; Padrões para Fornecedores; Planejamento Estratégico; Política de Gestão Ambiental; Relacionamento com o Cliente; Relações com Investidores; Sistemas de Mensuração / *Balanced Scorecard*; Solidez Financeira.

⁴⁴¹ ISO. ISO1400. Disponível em: <<http://www.iso.org/iso/home/standards/management-standards/iso14000.htm>> Acesso em 12 de agosto de 2014.

⁴⁴² BOVESPA. ISE – Índice de Sustentabilidade Empresarial. (2005). Disponível em: <<http://www.bmfbovespa.com.br/Pdf/Indices/ISE.pdf>>. Acesso em: 22 fev 2015.

⁴⁴³ Financial Times Sustainability. Disponível em: <<http://www.ftse.com/products/indices/FTSE4Good>> Acesso em 25 mar 2015.

⁴⁴⁴ Dow Jones Sustainability Index Word. Disponível em : <<http://www.sustainability-indices.com/>> Acesso em 28 mar 2015.

As organizações, que fazem parte do grupo do *Dow Jones Sustainability Index World* – DJSIW,⁴⁴⁵ obtém alguns privilégios, tais como, reconhecimento de liderança junto ao público alvo nas perspectivas econômica, ambiental e social, e igualmente dos grupos de interesse – clientes internos, externos e sociedade civil. Além disso, a confirmação de integração ao *Dow Jones Sustainability Index World* resulta em impactos positivos na imagem da empresa e em ganhos financeiros, dada a preferência dos investidores por estas instituições.⁴⁴⁶

O *Financial Times Sustainability – Ftse4 Good Index Series – Financial Times Index*⁴⁴⁷ foi estabelecido a partir de critérios para medir desempenho de organizações comprometidas com a responsabilidade socioambiental, com vistas a promover o reconhecimento e investimento nessas. Este índice avalia aspectos sobre investimentos responsáveis, sobre identificação de organizações ambiental e socialmente responsáveis, sobre níveis de evolução da responsabilidade corporativa e de melhores técnicas em termos de riscos e impactos ambientais para a formação de uma cesta de produtos e formatação de fundos de investimentos.

Os índices são revistos anualmente e de forma independente pela *Ethical Investment Research Service – Eiris*.⁴⁴⁸ Faz-se uma investigação em âmbito mundial, que abarca acompanhamento regular das informações das organizações participantes, elementos publicitários e coleta de dados através de questionários.

Uma vez que constitui um dos objetivos deste índice é examinar a transparência de informações, a ausência destas aponta a falta de responsabilidade corporativa. Os elementos utilizados na pesquisa são disponibilizados às organizações e podem servir aos participantes como incentivo à maior responsabilidade socioambiental, ao posicionamento e consequente ganho de benefícios em termos de imagem e reputação, de melhores práticas de gestão ambiental, em ecoeficiência, além de minimização de riscos socioambientais em suas carteiras.

Com o escopo de sistematizar métodos relativos à política ambiental das organizações, normas ambientais passaram a ser elaboradas a partir de meados de 1990 no mercado brasileiro. Essas normas tiveram como objetivo assegurar ao público interessado ou *stakeholders*, que a empresa certificada gerenciasse impactos de suas ações, tanto no campo

⁴⁴⁵ Dow Jones Sustainability Index Word. Disponível em : <<http://www.sustainability-indices.com/>> Acesso em 28 mar 2015.

⁴⁴⁶ Dow Jones Sustainability Index Word. Disponível em : <<http://www.sustainability-indices.com/>> Acesso em 28 mar 2015.

⁴⁴⁷ Financial Times Sustainability. Disponível em: <<http://www.ftse.com/products/indices/FTSE4Good>> Acesso em 25 mar 2015.

⁴⁴⁸ Para maiores informações: <<http://www.eiris.org/>> Acesso em 28 abr 2015.

econômico, quanto no campo social e ambiental. Entre as normas instituídas estão a norma internacional *Social Accountability 8000*⁴⁴⁹ (SA 8000) e a *International Organization for Standardization 14000* (ISO14000).⁴⁵⁰

O regulamento SA 8000 certifica organizações que promovem o bem estar dos trabalhadores e lhes proporcionam condições de trabalho digno, conforme padrões baseados em normas internacionais de direitos humanos e nas convenções da Organização Internacional do Trabalho – OIT. Desenvolvida pela organização americana não governamental *Social Accountability International* – SAI, dedica-se a certificar a existência de responsabilidade social nas organizações, verificando condições de implementação e manutenção das condições de trabalho.⁴⁵¹

Tanto para alcançar a certificação da SA 8000 quanto para fazer parte do grupo de organizações que integram o Índice de Sustentabilidade Empresarial – ISE, ou até mesmo para serem contempladas com financiamentos bancários, segundo a Bovespa, as organizações devem atender alguns requisitos, tais como não se envolver ou apoiar trabalho infantil e/ou à utilização de trabalho forçado; proporcionar segurança e ambiente saudável para o trabalho; respeitar os direitos dos trabalhadores no que se refere à negociação coletiva; não se envolver ou apoiar qualquer tipo de discriminação; não praticar disciplina via punições corporais ou mentais; respeitar a jornada de trabalho (não superior a 44 horas semanais, com um dia de descanso); pagar salários que satisfaçam as necessidades do trabalhador e sua família; e manter política de responsabilidade social em seu sistema de gestão.

A norma ISO 14000 tem como finalidade normatizar ações empresariais minimizadoras de danos ambientais causados pelas próprias organizações, segundo a *International Organization for Standardization*.⁴⁵² Fundar-se no ciclo “planejar-fazer-analisar-agir” e auxiliam as organizações a gerenciar riscos ambientais rotineiramente, ou seja, dentro de um ciclo normal de gestão ambiental. Tem como escopo a implementação, manutenção e

⁴⁴⁹ SA8000. Disponível em: < <http://sa-intl.org/index.cfm?fuseaction=Page.ViewPage&PageID=937>> Acesso em 28 abr. 2015.

⁴⁵⁰ISO. ISO1400. Disponível em: < <http://www.iso.org/iso/home/standards/management-standards/iso14000.htm>> Acesso em 12 de agosto de 2014.

⁴⁵¹ “The SA8000 Standard is the central document of our work at SAI. It is one of the world’s first auditable social certification standards for decent workplaces, across all industrial sectors. It is based on the UN Declaration of Human Rights, conventions of the ILO, UN and national law, and spans industry and corporate codes to create a common language to measure social performance. It takes a management systems approach by setting out the structures and procedures that companies must adopt in order to ensure that compliance with the standard is continuously reviewed. Those seeking to comply with SA8000 have adopted policies and procedures that protect the basic human rights of workers. Below are the nine elements in the SA8000 Standard.”

⁴⁵²ISO14000. Disponível em: <<http://www.iso.org/iso/home/standards/management-standards/iso14000.htm>> Acesso em 28 abr 2015.

melhoria de um sistema de gestão ambiental para assegurar conformidade de suas ações, inclusive, perante terceiros. Além disso, sua política ambiental é documentada e divulgada junto ao público interno e externo.

Pesquisa desenvolvida, pelo professor Weiller,⁴⁵³ com a participação de bancos brasileiros, teve como objetivo detectar se a ISO 14000 seria capaz de incrementar o uso da informação ambiental na indústria financeira, especialmente nas decisões de créditos e investimentos.

Os resultados da pesquisa revelaram que a ISO 14000 é de relevante importância para a indústria bancária, em termos de informações ambientais e debates sobre as práticas relacionadas, sendo que os bancos de investimentos mostravam maior atenção às questões ambientais que os demais. Contudo, os bancos em geral, não faziam monitoramento do desempenho de seus credores para acompanhamento de potencial aumento do nível de risco ambiental relacionado aos empréstimos concedidos.⁴⁵⁴

Apesar disso, a utilização da informação ambiental pelos bancos de investimentos mostrou-se caracteristicamente informal, muitos acreditam que os elementos disponíveis não eram suficientes nem adequados para dar suporte às decisões de investimentos. Além disso não houve recomendações de onde obter dados relevantes que pudessem ajudar na mudança dessa realidade.

Em 2004, a ISO 14001 foi revista passou a explicitar e estabelecer critérios harmônicos e globalizados para um sistema de gestão ambiental. A norma inovou ao levar em conta a lucratividade empresarial e a gestão dos impactos ambientais, considera tanto a perspectiva econômica quanto a ambiental, o que a faz reconhecida como meio de controle de custos, de redução de riscos e melhoria do desempenho empresarial. Aplica-se à empresa como um todo e em atividades potencialmente danosas ao meio ambiente e estabelece as seguintes guias para os sistemas de gestão ambiental (*International Organization for Standardization, 2004*):⁴⁵⁵

⁴⁵³ WEILLER Edward, MURRAY, Brian C., KELLY, Sheryl J, GANZI, John T. – Review of Environmental Risk Management at Banking Institutions and Potential Relevance of ISO 14000, Working Paper, April 1997, U.S. Environmental Protection Agency, Office of Pollution Prevention and Toxics Pollution Prevention Division Internal, Washington, DC Center for Economics Research Research Triangle Institute Research Triangle Park, NC.

⁴⁵⁴ WEILLER Edward, MURRAY, Brian C., KELLY, Sheryl J, GANZI, John T. – Review of Environmental Risk Management at Banking Institutions and Potential Relevance of ISO 14000, Working Paper, April 1997, U.S. Environmental Protection Agency, Office of Pollution Prevention and Toxics Pollution Prevention Division Internal, Washington, DC Center for Economics Research Research Triangle Institute Research Triangle Park, NC.

⁴⁵⁵ ISO 14001:2004 sets out the criteria for an environmental management system and can be certified to. It maps out a framework that a company or organization can follow to set up an effective environmental management system. It can be used by any organization regardless of its activity or sector. Using ISO 14001:2004 can provide assurance

- avaliação das consequências ambientais das atividades, produtos e serviços oferecidas pela empresa;
- atendimento à demanda da sociedade;
- definição de políticas e objetivos baseados em indicadores ambientais definidos pela empresa;
- implicação na redução dos custos, na prestação de serviços e em prevenção; e
- definição de políticas e objetivos com base em indicadores ambientais, os quais podem revelar necessidades de redução de emissões de poluentes, níveis de utilização racional de recursos naturais, dentre outros.

Através de planos ou de sistemas de gestão ambiental, essas normas norteiam a estruturação, a operacionalização, o armazenamento e outras atividades das organizações, de forma a prevenir contaminações e a mitigar impactos. Em complementação a estes procedimentos, representantes de organismos de normalização, de agências governamentais de energia e da indústria vêm procurando disseminar normas de gestão de energia e construir mecanismos para conservação da energia e melhoria da eficiência na indústria para a América Latina.

Além disso as instituições financeiras têm buscado valer-se dessas diretrizes e indicadores para embasar suas estratégias e procedimentos de financiamentos, resguardando a si próprias de possíveis riscos e passivos socioambientais, além de servirem como importantes estimuladores no processo de modificação da cosmovisão global de ambiente.

A seguir, a luz de todo o exposto, busca-se analisar como se deveria se dá o procedimento de *due diligence* necessário para identificar as vulnerabilidades locais, possibilitando a identificação da ferramenta mais adequada a ser exigida no momento de uma avaliação de impacto ambiental de um projeto, realizada por financiadoras.

Importante afirmar que em razão de nenhuma das ferramentas elencadas anteriormente detalha como deve se dá o procedimento inicial de avaliação, o que torna relevante uma breve explanação de como poderia se dar esse procedimento. Utiliza-se analogicamente o procedimento descrito nos Princípios de Direitos Humanos e Empresas⁴⁵⁶ para exemplificar como seria conduzida essa análise inicial e por já unificar em seu processo a maior parte das variáveis que são utilizadas pelas ferramentas já analisadas.

to company management and employees as well as external stakeholders that environmental impact is being measured and improved.

⁴⁵⁶ ONU. Princípios Ruggie. Disponível em: <https://www.unglobalcompact.org/issues/human_rights/the_un_srsg_and_the_un_global_compact.html> Acesso em 12 de mar 2015.

5.4 Auditoria (*due diligence*) de impactos ambientais

Para além da utilização de standards ambientais, uma ferramenta bastante rica que poderia auxiliar na prevenção de riscos socioambientais na exploração de recursos do pré-sal e de sua cadeia, é a *due diligence*. Como os standards e indicadores até então elencados não trazem em si quais seriam as principais fases e procedimentos, elenca-se aqueles que se entende como mais relevantes e capazes de fomentar uma avaliação mais completa que poderia orientar a utilização de vários outros índices e ações para proteção e reparação de danos ao ambiente marinho. Ressalta-se que as fases indicadas refletem uma junção de diversos outros índices, não havendo a criação de uma nova ferramenta.

A *due diligence* em meio ambiente é mecanismo utilizado em diversos indicadores e *standards* ambientais. Ao sugerir a aplicação dessa fase, ressalta-se que não há nenhuma inovação de instrumentos, mas tão somente uma compilação do que já existe. Trata-se de uma ferramenta que possibilitaria ao BNDES compreender e gerenciar os impactos causados pelas suas linhas de negócios, produtos e relações comerciais.⁴⁵⁷ Ao financiar atividades, empresas e empreendimentos que possam causar impactos ambientais, o BNDES se sujeita a diversos riscos jurídicos, reputacionais e financeiros,⁴⁵⁸ que podem ser, inclusive, extensíveis aos seus servidores e administradores enquanto pessoas físicas.

Apesar da existência dos riscos ao próprio BNDES, uma característica básica da *due diligence*, na forma prevista no Marco Proteger, Respeitar e Reparar da ONU, é que ela tem como

⁴⁵⁷ De acordo com o Danish Institute of Human Rights, “due diligence processes consist of the range of positive measures required to identify, prevent, and mitigate human rights abuses in business operations. The precise content of due diligence, or the exact steps the company manager must take, depends on the company and the challenges that the company faces. At a minimum, due diligence should include actions such as adopting policies, carrying out impact assessments, integrating policies into work processes, and monitoring and auditing performance”. Danish Institute of Human Rights, *Values Added: The Challenge of Integrating Human Rights into the Financial Sector*, 2012, p. 16. (Em tradução livre: “Processo de due diligence consiste no conjunto de medidas positivas necessárias para identificar, prevenir e mitigar os abusos de direitos humanos em operações comerciais. O conteúdo da due diligence, ou as etapas exatas que o administrador deve seguir, depende da empresa e dos desafios que ela enfrenta. No mínimo, a due diligence deve incluir ações como adoção de políticas, realizar avaliações de impactos, integrar políticas no processo do trabalho e o monitoramento e a realização de auditorias”).

⁴⁵⁸ Em relatório apresentado ao Conselho de Direitos Humanos, o Representante Especial da ONU para Empresas e Direitos Humanos notou que os princípios sobre a auditoria (*due diligence*) em direitos humanos e seus elementos essenciais devem ser internalizados por todos os negócios, independentemente de sua natureza ou tamanho, mas que as atividades específicas que as empresas devem realizar para cumprir com suas responsabilidades podem variar de formas ainda não totalmente compreendidas. No que se refere especificamente à auditoria (*due diligence*) a ser realizada por bancos, o Representante Especial assim se pronunciou: “Bank’s human rights due diligence for a project loan will differ in some respects from that of the company operating the project. Nevertheless, banks do have human rights due diligence requirements in this context, and human rights risks related to the projects are also risks to the banks’ liability, returns and reputation. Beyond banks lies an even more complex array of other lenders, investors, and asset managers”. Apesar da menção expressa aos empréstimos corporativos, os Princípios são claros quanto à necessidade da realização de auditoria (*due diligence*) para o mapeamento de impactos de direitos humanos em todas as atividades e produtos das empresas.

objetivo primordial mensurar e mitigar impactos ambientais que as empresas possam causar. Nisso, a auditoria socioambiental difere substancialmente dos processos de *due diligence* tradicionais, que normalmente objetivam prevenir riscos aos negócios da própria empresa. Com base em documentos internacionais, sugere-se que o processo de realização da *due diligence* siga quatro passos.

O passo inicial diz respeito a avaliação dos impactos adversos, sejam eles presentes ou potenciais, que podem passar a existir em razão das atividades do BNDES. Essa avaliação deve ocorrer periodicamente, devendo-se ainda recorrer à análise interna ou externa de pessoas com expertise, além de pressupor o engajamento e a realização de consultas aos grupos potencialmente afetados;⁴⁵⁹ Nessa fase, levantar-se-ia todo o conjunto normativo que compõe o sistema de proteção marinho, facilitando a sistematização das obrigações e permitindo um dimensionamento da obrigação de preservação específico.

O segundo passo se relaciona com resultados da avaliação de impactos, uma vez que devem ser conectados aos controles internos e mecanismos de supervisão e monitoramento do cumprimento das condicionantes contidas nos projetos do Banco.⁴⁶⁰ A partir do momento que se condiciona a liberação do recurso ao cumprimento das condicionantes, estimula-se uma lógica de eficiência em cumpri-las. Não se pode esquecer ainda que a inadequação das condicionantes também atrapalha o seu cumprimento uma vez que a comunidade beneficiada não se apropria do benefício.

No caso da exploração de recursos do pré-sal, as condicionantes podem ser estabelecidas tanto para a preservação no entorno das plataformas, como para a população afetada diretamente com a passagem de dutos e demais obras de infraestrutura necessárias.

O terceiro passo se relaciona diretamente com a obrigação de prevenir impactos ambientais, versa sobre a eficácia das políticas e dos procedimentos seguidos em razão da avaliação de impactos, uma vez que deve ser verificada através de indicadores de desempenho quantitativos e qualitativos, além do dever de considerar fontes internas e externas, sejam elas normativas ou envolvendo comunidades afetadas por projetos financiados pelo Banco. Os espaços internos do Banco devem ser avaliados no tocante ao cumprimento de políticas e dos

⁴⁵⁹ Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos da ONU. “PRINCÍPIO 18 - A fim de aferir os riscos, as empresas devem identificar e avaliar as consequências negativas reais ou potenciais sobre os direitos humanos em que possam ser envolvidos, seja por meio de suas próprias atividades ou como resultado de suas relações comerciais. Esse processo deve: A. Recorrer a especialistas em direitos humanos internos e/ou independentes; B. Incluir consultas substanciais com grupos potencialmente afetados e outras partes interessadas, em função do tamanho da empresa e da natureza e do contexto da operação.”

⁴⁶⁰ Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos da ONU. “PRINCÍPIO 19 - Para prevenir e mitigar os impactos negativos, as empresas devem integrar as conclusões de suas avaliações de impacto no marco das funções e processos internos pertinentes e tomar as medidas apropriadas.”

processos estabelecidos, e os órgãos de auditoria interna devem incluir em seus pareceres o desempenho dos departamentos operacionais e os resultados dos indicadores socioambientais.⁴⁶¹

O gerenciamento do risco socioambiental das instituições mencionadas não deve considerar uma série de elementos como sistemas, rotinas e procedimentos que possibilitem identificar, classificar, avaliar, monitorar, mitigar e controlar o risco socioambiental presente nas atividades e nas operações da instituição; registro de dados referentes às perdas efetivas em função de danos socioambientais, pelo período mínimo de cinco anos, incluindo valores, tipo, localização e setor econômico objeto da operação; avaliação prévia dos potenciais impactos socioambientais negativos de novas modalidades de produtos e serviços, inclusive em relação ao risco de reputação; e procedimentos para adequação do gerenciamento do risco socioambiental às mudanças legais, regulamentares e de mercado.⁴⁶²

Deve-se lembrar que para além de riscos reputacionais, a atividade de exploração do pré-sal compreende um risco diferenciado, uma vez que seu potencial danoso, em caso de acidente, poderá acarretar desastres ambientais sem precedentes que afetarão toda a população brasileira e estrangeira.

Por fim, o quarto passo compreende as conclusões de avaliações de desempenho das políticas e dos processos, já que necessitam de publicidade através das mais diversas ferramentas de comunicação, como exemplo pode-se elencar relatórios anuais do Banco, além de prestação de contas de áreas específicas. A informação apresentada deve conter contorno e linguagem acessíveis ao público com que deve dialogar, sem que riscos sejam criados para aqueles indivíduos efetuem denúncias.⁴⁶³

⁴⁶¹ Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos da ONU. “PRINCÍPIO 20 - A fim de verificar se estão sendo tomadas medidas para prevenir os impactos adversos, as empresas devem fazer um acompanhamento da eficácia de sua resposta. Esse monitoramento deve: A. Basear-se em indicadores qualitativos e quantitativos adequados; B. Levar em consideração as informações vindas de fontes tanto internas como externas, inclusive das partes interessadas afetadas.”

⁴⁶² BANCO CENTRAL DO BRASIL. Resolução nº 4.327/2014 do Conselho Monetário Nacional Disponível em: < <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?tipo=Res&ano=2014&numero=4327>> Acesso em 24 abr de 2015.

⁴⁶³ Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos da ONU. “PRINCÍPIO 21 - Para explicar as medidas tomadas para enfrentar os impactos de suas atividades, as empresas devem estar preparadas para comunicar isso externamente, sobretudo quando os afetados ou seus representantes demonstrem suas preocupações. As empresas cujas operações ou contextos operacionais impliquem graves riscos de impacto deveriam informar oficialmente as medidas que tomam a esse respeito. Em qualquer caso, as comunicações devem reunir as seguintes condições: A. Possuir uma forma e uma frequência que reflitam as consequências das atividades da empresa e que sejam acessíveis para seus destinatários; B. Proporcionar suficiente informação para avaliar se a resposta de uma empresa diante de consequências concretas é adequada; C. Não pôr em risco, por sua vez, as partes afetadas ou seus funcionários, e não violar requisitos legítimos de confidencialidade comercial.”

Resta evidenciado que a utilização desse procedimento possibilitaria não só uma maior transparência em relação ao cumprimento ou não de normativas ambientais, mas também permite que a sociedade possa exercer seu papel fiscalizador.

A *due diligence* ambiental consiste em um processo contínuo, que precisa ser revisitado e atualizado em cada fase do ciclo do projeto, especialmente após o começo dos desembolsos. Principalmente após o começo da execução do projeto, o BNDES deve disponibilizar comunicação direta entre os indivíduos e as comunidades afetados para o recebimento de denúncias e quaisquer tipos de demandas, além de manter mecanismos de reparação dos impactos negativos causados em função da sua oferta de produtos e serviços.

5.5 Recomendações específicas de adequação interna ao BNDES

O sucesso do BNDES no âmbito econômico o coloca entre as principais instituições de financiamento ao desenvolvimento do mundo.⁴⁶⁴ Essa posição contrasta com os avanços insuficientes no tocante à transparência e ao acesso à informação; à garantia de participação das comunidades diretamente afetadas pelos projetos nas fases de desenho e monitoramento das medidas de mitigação de impactos socioambientais dos projetos financiados no Brasil e no exterior e; à incorporação dos mais altos padrões socioambientais às suas políticas e diretrizes.

A proteção e promoção da sustentabilidade, que deveria constituir a base conformadora de qualquer modelo de desenvolvimento, ainda não compõem o núcleo essencial das políticas e processos do BNDES, que tem assumido uma postura passiva e formalista na determinação de medidas para conter danos ambientais nos projetos por ele financiados.

É essencial que o BNDES realize esforços adicionais de prestação de contas à sociedade sobre suas ações e que o Banco se valha de sua expertise em análise de projetos, desenvolvimento de mercados e formulação de políticas econômicas e industriais para unir os predicados do desenvolvimento à proteção e promoção socioambiental. Para tanto, é preciso que o Banco reveja sua cultura de transparência e passe a divulgar documentos que não estejam sob amparo das leis que resguardam o sigilo bancário, comercial e industrial.

⁴⁶⁴ Em 2013, o BID desembolsou US\$ 10,6 bilhões. O Banco Mundial teve desembolsos da ordem de US\$ 19,65 bilhões no mesmo ano (consideradas as agências Banco Internacional para a Reconstrução e Desenvolvimento – BIRD e a Associação Internacional para o Desenvolvimento – AID). Utilizando-se a cotação do dólar de 31 de dezembro de 2013 (US\$ 1 = R\$ 2,3593), tem-se que, juntos, Banco Mundial e BID desembolsaram R\$ 71,37 bilhões em 2013, enquanto o BNDES desembolsou R\$ 190,4, ou seja, 2,66 vezes o montante de desembolsos dos dois bancos multilaterais.

A transparência se consolida como um dos itens prioritários da agenda do BNDES, mesmo que seja notório que um maior nível de transparência por si só não é suficiente para uma reformulação das lacunas de governança existentes. O conhecimento das informações produzidas pelo Banco é, antes de qualquer coisa, essencial para permitir o controle social e para que possam ser propostas soluções factíveis, eficazes e duradouras.

Impõe-se destacar, ainda, que o incremento do exercício da capacidade regulatória dos órgãos públicos brasileiros é essencial para que o BNDES possa atuar em um ambiente institucional dotado de coerência e favorável à prevenção de danos.

Do mesmo modo, a instituição de processos e controles internos e de mecanismos eficazes de gestão de impactos por parte das empresas deve passar a ser uma condição *sine qua non* para a obtenção dos recursos financeiros pelo Banco.

De modo a contribuir com o aperfeiçoamento das políticas e procedimentos do Banco e das leis e regulamentos que conformam a conduta das empresas privadas que recebem seu apoio financeiro, finalizando esta reflexão, o presente trabalho sumariza as seguintes propostas e recomendações:

Como já analisado a *due diligence* é a ferramenta pela qual o BNDES poderá compreender e gerenciar os impactos causados pelas suas linhas de negócios, produtos e relações comerciais. Trata-se de um processo contínuo, que deve ser revisitado e atualizado em cada fase do ciclo do projeto, principalmente após o início dos desembolsos.

Dentre todas as recomendações a Nova Política de Responsabilidade Socioambiental (PRSA) sem dúvida é uma das mais relevantes. Em conformidade com a Resolução n° 4.327/2014 do Conselho Monetário Nacional, o BNDES deverá rever a sua atual PRSA.⁴⁶⁵ A nova Política deverá ser elaborada levando em conta todo arcabouço normativo interno e externo, consultando-se todas as partes interessadas, entre as quais estão as comunidades afetadas pelos empreendimentos, a sociedade civil, os clientes da instituição, órgãos governamentais e de controle da Administração Pública e todos aqueles que puderem ser impactados pelas atividades do Banco, principalmente pelas atividades que decorrerão da exploração do pré-sal. A PRSA deverá ser aprovada pelo Conselho de Administração do BNDES.

Consultas aos indivíduos e às comunidades afetados pelos projetos e à sociedade civil interessada tendo em vista que é dever do banco assegurar que todos aqueles que sejam diretamente impactados pelas suas atividades possam ser ouvidos nas fases de planejamento e

⁴⁶⁵ BANCO CENTRAL DO BRASIL. Resolução n° 4.327/2014 do Conselho Monetário Nacional Disponível em: < <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?tipo=Res&ano=2014&numero=4327>> Acesso em 24 abr de 2015.

execução dos projetos. Devem ser criados espaços institucionalizados de diálogo com as partes afetadas e a sociedade civil interessada, nos quais serão ouvidas suas denúncias, reivindicações e sugestões, devendo o Banco incorporá-las ao desenho das medidas mitigatórias de impactos socioambientais.

Transparência e acesso à informação uma vez que o BNDES deve adotar uma Política de Transparência autônoma para tratar de questões específicas que surgem nos mais variados aspectos de sua prestação de serviços. A Política de Transparência do BNDES deve estabelecer as obrigações das empresas com relação à divulgação de documentos de mensuração e mitigação de impactos que devem ser produzidos como requisito para a obtenção de financiamentos, inclusive pela criação de uma política de transparência independente.

CONCLUSÃO

O presente estudo tem início a partir da identificação da problemática que envolve a utilização de critérios insuficientes, pelo BNDES, no momento de tomar a decisão de financiar um empreendimento ligado a exploração do pré-sal. A descoberta de jazidas de petróleo na camada de pré-sal, localizada na plataforma continental brasileira,⁴⁶⁶ gerou uma intensa transformação nas perspectivas desse setor.⁴⁶⁷ Observou-se que desenvolvimento econômico oriundo da lavra e comércio de hidrocarboretos indiscutivelmente elevará o Brasil a uma posição de relevância no mercado de petróleo mundial, possibilitando que o país se torne um *global player* no setor.

Entretanto, algumas relevantes questões sobrevêm da exploração e extração do petróleo encontrado no pré-sal, principalmente as que se relacionam aos impactos no ambiente marinho e recursos que circundam as plataformas. Ainda que se apresente todo o avanço tecnológico e crença que o ser humano confere a si sua tecnologia, a possibilidade de acidentes não é nula, podendo inclusive não obedecer a qualquer precedente anterior.

Conforme analisado, a exploração *offshore*, em grande parte recebe investimentos que compõe linhas de financiamento público, como por exemplo o financiamento do BNDES destinado a exploração dos recursos encontrados no pré-sal.

Atualmente, o Banco é responsável por quase 75% do crédito ofertado às empresas brasileiras, principalmente o crédito direcionado ou de longo prazo.⁴⁶⁸ Nesse portfólio, o BNDES atua ora como único financiador ou em conjunto com o setor financeiro privado, ou ainda com bancos públicos estatais, principalmente Banco do Brasil (BB) e Caixa Econômica Federal (CEF). O BNDESPar, braço de participações do BNDES, aumentou a concentração de seus investimentos em setores de óleo e gás, mineração e energia nos últimos dez anos.

⁴⁶⁶ O Art. 76, I, da UNCLOS (convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar) traz a seguinte definição: “A plataforma continental de um Estado costeiro compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural do seu território terrestre, até ao bordo exterior da margem continental ou até uma distância de 200 milhas marítimas das linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância”. Adaptada à legislação nacional pela Lei n.867/1993, art.11.

⁴⁶⁷ “As novas descobertas off-shore na camada pré-sal das bases sedimentares brasileiras de Santos e Campos são estimadas em 15 bilhões de barris de óleo equivalente (boe), em adição dos 12 bilhões de barris em reservas”. In: HERNANDEZ-PEREZ, Adriana. Economics of oil regulation and the Brazilian reform: some issues. **Energy Policy**, Hastings, v.39, p.57-65, 2011. P.57.

⁴⁶⁸ De acordo com matéria do jornal O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES detém quase 75% do crédito às empresas, diz BC”, de 27 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-detem-quase-75-do-credito-as-empresas-diz-bc,165844e>>.

Levantamento feito pelo Valor, incluindo participações diretas e indiretas, mostra que o peso desses três setores passou de 54% para 75% do total da carteira entre 2002 e 2012.⁴⁶⁹

Desses investimentos, sem dúvida, um dos mais relevantes é o destinado ao financiamento de empresas que irão explorar o pré-sal e para tanto, um criterioso leque de exigências é feito para que o financiamento seja aprovado, dentre eles, um estudo socioambiental. Esse estudo possui critérios próprios e nem sempre está relacionado ao tipo de atividade explorado pela empresa. Déficit de critérios específicos e transparência tem sido os elementos mais criticados no momento da concessão de crédito.

Exposta a problemática inicial, considerou-se uma série de fatores que integram uma rede formadora do direito internacional do meio ambiente, principalmente no que diz respeito a proteção de recursos marinhos, com vistas a demonstrar que existem inúmeros esforços para a construção de uma nova ética ambiental global que ultrapassa o paradigma de inesgotabilidade dos recursos. Nesse sentido, o Brasil, através do BNDES, seu principal banco financiador público, permanece estimulando uma conduta exploradora desmedida ao conferir investimentos vultuosos, para as principais áreas de atuação econômica, sem estabelecer uma política socioambiental adequada e suficiente para a sua demanda.

Falar em exploração de recursos marinhos no pré-sal é considerar que para além do interesse econômico imediato não se percebe qualquer inquietação em delinear uma política socioambiental que se coadune com compromissos internacionais de proteção nem mesmo de garantir o cumprimento de obrigações decorrentes da soberania permanente. A partir disso, entendeu-se pertinente compreender melhor a amplitude e dimensão do recurso explorado, além de expor potencialidade do dano que uma avaliação ambiental mal feita pode acarretar.

Analisou-se os diversos marcos normativos domésticos e internacionais que compõem o sistema de proteção. Ressaltando a importância da observância de cada um deles.

A quantidade de regulamentações que foi analisada em relação a proteção internacional do ambiente marinho evidenciou que desenvolvimento do direito ambiental internacional se deu a partir do momento em que os Estados passaram a perceber que o dano ambiental, em especial o dano causado pela poluição, não reconhece fronteiras e aduanas. O desmatamento, a exploração de recursos e a poluição transfronteiriça não possuem limites político-geográficos. Os problemas ambientais globais são “tipicamente caracterizados pelo alto

⁴⁶⁹ VALOR ECONÔMICO. BNDESPar concentra ainda mais seus investimentos. Disponível em: <http://www.valor.com.br/imprimir/noticia_impreso/3044628> Acesso em 17 fev 2015.

grau de incerteza, na qual a definição de fronteiras e a identidade dos atores e seus interesses estão muito além de serem alto-evidentes”⁴⁷⁰.

Dessa forma, observa-se a formação de um sistema ambiental bem delineado e fundado em princípios e normativas próprias. Entende-se que essa evolução se dá de forma gradativa, a partir de uma modificação da relação do homem com o seu ambiente. É a partir dessa relação entre o ser e a realidade, que conferimos o nome de cosmovisão.

A partir dessa relação identificam-se os símbolos e a formação de um imaginário social. Modificações hermenêuticas e mecanismos de indução, estão intimamente ligados a relações de poder simbólico. É a partir desses elementos que se desenvolvem correntes de uma cosmovisão. Todavia, é necessário que se entenda que a conduta legislativa, de forma isolada, não é suficiente. É necessário que haja uma normatização coerente e bem articulada, coadunada com o plano internacional.

Com vistas a encontrar resultados significativos e à compulsoriedade dessas previsões normativas internacionais, é imprescindível que o Estado se adapte no plano doméstico. A matéria não é confinada apenas ao direito internacional público, como também tem reverberação no direito internacional privado e mesmo no direito interno, público e privado, sendo que a eficácia da lei ambiental doméstica tem sido enfrentada como sendo um grande entrave para o processo de produção das normas relacionadas ao ambiente⁴⁷¹.

Uma economia em desenvolvimento sustentável adapta-se e aperfeiçoa-se em conhecimento, organização, eficiência técnica, e sabedoria; a partir desse reconhecimento de capacidade de adaptação, retomou-se a problemática da política socioambiental do BNDES analisando de forma mais crítica o estímulo produzido por uma política deficiente, além de traçando algumas recomendações que poderiam significar uma importante evolução no processo socioambiental para financiamentos em *offshore*. Recomendou-se:

Due diligence enquanto a ferramenta pela qual o BNDES poderá compreender e gerenciar os impactos em direitos humanos causados pelas suas linhas de negócios, produtos e relações comerciais. Em conformidade com a Resolução nº 4.327/2014 do Conselho Monetário Nacional (CMN), o BNDES deverá rever a sua atual PRSA. A nova Política deverá ser elaborada consultando-se todas as partes interessadas, entre as quais estão as comunidades afetadas pelos empreendimentos, a sociedade civil interessada, os clientes da instituição, órgãos governamentais e de controle da Administração Pública e todos aqueles que puderem ser

⁴⁷⁰ HURREL, Andrew; KINGSBURY, Benedict. Introduction. In: HURREL; KINGSBURY, op. cit., p.13

⁴⁷¹ SAND, op. cit., p.30

impactados pelas atividades do Banco. Foi ainda recomendada a criação espaços institucionalizados de diálogo com as partes afetadas e a sociedade civil interessada, nos quais serão ouvidas suas denúncias, reivindicações e sugestões, devendo o Banco incorporá-las ao desenho das medidas mitigatórias de impactos socioambientais. E por fim, a adoção de uma Política de Transparência autônoma para tratar de questões específicas que surgem nos mais variados aspectos de sua prestação de serviços, que deve instituir as obrigações das empresas com relação à divulgação de documentos de mensuração e mitigação de impactos ambientais como requisito para a obtenção de financiamentos, inclusive para a exploração do pré-sal.

Conclui-se, mantendo o enfoque na análise das formas de estudos socioambientais e nas possíveis modificações que poderiam ser implementadas com vista a fomentar o desenvolvimento de um procedimento mais eficaz, mais completo e com critérios mais claros, que estejam coadunados com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Entende-se que somente haverá um adequado redimensionamento da cosmovisão do ambiente no momento em que a proteção estiver presente enquanto prioridade, não apenas de forma residual ou secundária. Frisa-se que a compreensão do que se denomina de crescimento sustentável em maior parte deve atrelar-se a equilíbrio e não confundir-se ao conceito de crescimento econômico.

Espera-se que o presente trabalho tenha contribuído para a sistematização das normativas internacionais que envolvem compromissos econômicos e ambientais relevantes para a discussão do tema, viabilizando a compreensão autêntica da cosmovisão do ambiente no cenário nacional e internacional, viabilizando uma análise crítica sobre o procedimento de avaliação socioambiental presente na tomada de decisão do maior banco financiador do país.

REFERÊNCIAS

- AUBERTIN, C. Repensar o desenvolvimento mundial: o Brasil se coloca em cena na Rio+20. **Revista de Direito Internacional**, vol. 9, n. 13, 2012. P. 23.
- AMARAL JÚNIOR, Alberto do. A integração entre o comércio internacional e a proteção do meio ambiente. In.: **Revista de Derecho Económico Internacional**. Vol. 1 No. 1.
- ANDREEN, Willian L. Environmental Law and International Assistance: The Challenge of Strengthening Environmental Law in the Developing World. **Journal of Environmental Law**, Oxford, v.25, pp.17-69, 200.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Curso de direito ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.
- ATAPATTU, Sumudu A.. **Emerging principles of international environmental law**. New York: Transnational, 2006.
- BAIOCO, Juliana Souza. et al. **Custos e Benefícios Econômicos de Tecnologias de Transporte de Gás Natural no Brasil**. Campinas: ABGP, 2007.
- BANCO CENTRAL DO BRASIL. Resolução nº 4.327/2014 do Conselho Monetário Nacional Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?tipo=Res&ano=2014&numero=4327>> Acesso em 24 abr de 2015.
- BANCO MUNDIAL, Painel de Inspeção. disponível em: <<http://ewebapps.worldbank.org/apps/ip/Pages/Home.aspx>> Acesso em 24 abr 2015.
- BANCO MUNDIAL. , Responsabilização no Banco Mundial: painel de inspeção aos 15 anos. Washington: Banco mundial, 2009.
- BANCO MUNDIAL. Painel de Inspeção. disponível em: <<http://www-wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2014/>> Acesso em 24 abr. 2015.
- BARBOSA, Livia Neves de Holanda; DRUMMOND, José Augusto. Os direitos da natureza uma sociedade relacional: Reflexões sobre uma nova ética ambiental. Artigo. **Revista Estudos Históricos**. CPDOC – FGV: 2000. Disponível em <http://virtualbib.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/1987/1126>. Acesso em 16 jul.2014.
- BARROS, A. F.; CARVALHO, F. V SILVA.. C.H. A dissonância do quadro institucional brasileiro na Rio+20. O caso do clima e do código florestal. **Revista Brasileira de Direito Internacional**. n. 3, 2012.
- BARROS, José Fernando Cedeño. **Direito do Mar e do Meio Ambiente – a Proteção de Zonas Costeiras e Litorais pelo Acordo Ramoge**: contribuições para o Brasil e o Mercosul. São Paulo: Aduaneiras, 2007..
- BECK, Uric. **Risk society: Towards a new modernity**. London : Sage. 1992.
- BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica jurídica ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2011.

BELL, Simon, MORSE, Stephen. **Sustainability Indicators Measuring the Immeasurable?** – 2nd ed. Earthscan, London, Sterling, VA. UK, 2008.

BELLEN, Hans M. Van. **Indicadores de sustentabilidade: uma análise comparativa.** Rio de Janeiro: FGV, 2005.

BENVENISTI, Eyal. **Sharing Transboundary Resources: International Law and optimal resource use.** Cambridge: Cambridge, 2002.

BETTATI, Mario. **O Direito de Ingerência: Mutação da Ordem Internacional.** Lisboa: Instituto Piaget, 1996. Tradução de Ana Faria, p. 12-13.

BIRNIE, Patrícia. International Environmental Law: adequacy for present and future needs. In: HURRELL, Andrew; KINGSBURY, Benedict (Ed.). **The international politics of the environment.** New York: Oxford, 1992.

BNDES, “Roteiro para a Elabora o de Proposta de Opera o Indireta Não Automática”. Disponível em: http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Ferramentas_e_Normas/Roteiros_e_Manuais/.

BNDES. Diretrizes socioambientais para a pecuária bovina. Disponível em <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/Responsabilidade_Social_e_Ambiental/Politica_Socioambiental/diretrizes_pecuaria_bovina.html>. Acesso em 10 mar. 2015.

BNDES. Política socioambiental para setor de a u ar e  lcool. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Areas_de_Atualcao/Meio_Ambiente/Politica_Socioambiental/diretrizes_acucar_alcool.html> Acesso em 13 de abr. 2015.

BNDES. Política socioambiental para setor de gera o de energia. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Areas_de_Atualcao/Meio_Ambiente/Politica_Socioambiental/criterios_socioambientais_geracao.html> Acesso em jan 2015.

BNDES. **Política socioambiental.** Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/Responsabilidade_Social_e_Ambiental/politica_de_responsabilidade.html>. Acesso em 01 abr 2015.

BNDES. Relatório Anual de 2012.

BNDES. Relatório Anual de 2013.

BODANSKI, Daniel. Customary (And Not So Customary) International Environmental Law. **Indiana Journal of Global Legal Studies.** Indianapolis, 1995, v.3. pp. 105-119. p.106.

BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; HEY, Ellen (Ed.). **The oxford handbook of international environmental law.** Oxford: Oxford, 2010.

BODIN, Jean. **Six Books of The Commonwealth.** Oxford: Alden Press, 2003, p.42. Traduzido por M.J. Tooley. Disponível em: <http://www.constitution.org/liberlib.htm>>. Acesso em: 01 nov. 2014.

BOSELTMANN, Klaus. **The Principle of Sustainability: transforming law and governance.** Hampshire: Ashgate, 2008.

BRATSPIES, Rebecca M. A Regulatory Wake Up Call: Lessons From BP's Deepwater Horizon Disaster, **Golden Gate University Environmental Law Journal**, San Francisco, v.5, pp 7-60, 2011, p.31.

BROWN, Edward Duncan. **The International Law of the Sea.** Vol.I. Cornwall: Dartmouth, 1994.

BROWNLIE, Ian. A Survey of International Customary Rules of Environmental Protection. **Natural Resources Journal**. Albuquerque, v.13. pp. 179 – 189, 1973.

BROWNLIE, Ian. Prefácio do editor. In: SMITH, Barry D. **State Responsibility and the Marine Environment: the rules of decision.** Oxford: Clarendon, 1988.

BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law.** 6. ed. New York: Oxford University Press, 2003.

BUGGE, Hans Christian; VOIGT, Christina. **Sustainable Development in International and national Law.** Groningen: Europa Law, 2008.

BURSZTYN, Marcel. **A difícil sustentabilidade: política energética e conflitos ambientais.** Rio de Janeiro: Garamond, 2001.

BYERS, Michael. **A Lei da Guerra: Direito Internacional e Conflito Armado.** Rio de Janeiro: Editora Record, 2007.

BYERS, Michael. Custom, power and the power of rules: customary international law from an interdisciplinary perspective. **Michigan Journal of International Law**, Ann Harbor, v.17, p.109-180, 1995.

CAGGIANO, Mark J. T. The legitimacy of environmental destruction in modern warfare: customary substance over conventional form, **Environmental Affairs Law Review**, Boston, v. 20, pp.479-506, 1993.

CANOTILHO, J.J.G. (coord.). 1998. **Introdução ao direito do ambiente.** Lisboa, Universidade Aberta.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. O Princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos**, Barcelos, v.13, pp.7-17, jun. 2010;

CASSESE, S..The globalization of law. In: **International Law and Politics.** v. 37 p. 981

CASSIRER, Ernst, **Antropologia filosófica- ensaio sobre o homem: introdução a uma filosofia da cultura humana.** São Paulo: Mestre Jou, 1972.

CASTORIADIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade.** 3ªed. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1991.

COMITÊ DA BASILEIA DE SUPERVISÃO BANCÁRIA. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards (“Basileia II”), novembro de 2005. Disponível em: <<http://bis.org/publ/bcbs118.pdf>>. Acesso em 01 ago. 2014.

Conhecimento & Inovação. 2010, v. 6, n. 1, pp. 30-35. Disponível em <http://Inovacao.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S198443952010000100010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 12 ago. 2011.

COSTA, José Augusto Fontoura; SOLA, Fernanda. Fragmentação do Direito Internacional e o Caso da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e Organização Marítima Internacional. In **Nomos**, Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. Fortaleza, 2010/2. Disponível em: <http://mdf.secrel.com.br/dmdocuments/2010.2.pdf>. Acesso em: 22 maio de 2014.

DALY, Herman E. Crescimento sustentável: não, obrigado. **Ambiente & Sociedade** – Vol. VII nº. 2 jul./dez. 2004.

DALY, Herman. Ecological Economics and sustainable development. **Selected essays of Herman Daly Cheltenham**, UK e Northampton, Massachussets, 2007

DE LA RUE, Colin; ANDERSON. Charles B. **Shipping and the Environment: Law and Practice**. London: LLP, 1998.

DÉJEANT-PONS, Maguelonne; PALLEMAERTS, Marc. **Human Rights and the Environment**. Strasbourg: Council of Europe, 2002.

DUPUY, J. **Nas origens das ciências cognitivas**. São Paulo: UNESP, 1996.

DURAND, Gilbert. **O imaginário**. Ensaio acerca das ciências e da filosofia da imagem. 3.ed. Rio de Janeiro: Difel, 2004.

DWORKIN, Ronald. **Taking Rights Seriously**. Londres: Duckworth, 1977, pp.22-26.

ECKERSLEY, Robin. Ecological intervention: prospects and limits. **Ethics & International Affairs**. New York, v.21, n.3, pp. 293 – 316, 2007.

ELIAN, George. **The Principle of Sovereignty Over Natural Resources**. Alphen aan den Rijn: Sitjhoff, 1979, p.35

Estado de São Paulo, intitulada “BNDES banca 20% dos investimentos”, de 09 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-banca-20-dos-investimentos-imp,1070708>>.

EWALD, F. Philosophie politique du principe de précaution. In: EWALD, F.; GOLLIER, C.; DE SADELEER, N. **Le principe de précaution**. “Que sais-je?”. Paris: PUF, 2001. p.45 ss.

FERNANDES MORE Rodrigo. Considerations about the recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf on the Amazon fan. **Revista Brasileira de Políticas Internacionais**, v. 57, n. 1, p. 118, 2014

FERNANDES, M.F.A. **O princípio da responsabilidade de Hans Jonas**: Em busca dos fundamentos éticos da educação contemporânea, Universidade do Porto, 2002. Passim.

FOESTER, H. von. **Sistemi che osservano**. Roma: Astrolábio, 1987.

FREESTONE, DAVID. Problems of High Seas Governance. In: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan (ed.). **The World Ocean in Globalisation**: climate change, sustainable fisheries, biodiversity, shipping, regional issues. Leiden: Martinus Nijhoff, 2011, p.102.

FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. São Paulo: Paz e Terra, 1983. P.35.

GAVOUNELI, Maria. **Pollution from Offshore Installations**. Leiden: Marttinus Nijhof, 1995.

GOUVEIA, Flávia. **Tecnologia nacional para Extrair Petróleo e Gás no Pré-Sal. Conhecimento & Inovação**. 2010, v. 6, n. 1, pp. 30-35. Disponível em <http://Inovacao.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S198443952010000100010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 12 ago. 2014.

GROSSKURT, Jasper, ROTMANS, Jan – Qualitative System Sustainability Index: A New Type of Sustainability Indicator. In HÁK, Tomás et all. Sustainability Indicators. A scientific assessment. **The Scientific Committee on Problems of the Environment**. SCOPE Series 67 – p. 177 – 191, 2007. P.178

GROTIUS, Hugo. **Mare Liberum**. Editado e anotado por Robert Feenstra. Leiden: Brill, 2009.

HERNANDEZ-PEREZ, Adriana. Economics of oil regulation and the Brazilian reform: some issues. **Energy Policy**, Hastings, v.39, p.57-65, 2011. P.57.

HEY, Ellen. Sustainable Development, Normative Development and the Legitimacy of Decision Making. **Netherlands Yearbook of International Law**, Den Haag, v. 34, pp. 3 – 53, 2003, p.11.

HIMMELFARB, Gertrude. **Os caminhos para a modernidade**. Os iluminismos britânico, francês e americano. São Paulo: Realizações, 2011.

HURREL, Andrew. **On Global Order**: power, values, and the constitution of international society. Oxford: Oxford University Press, 2007, p.216.

IBASE. Bancos de Desenvolvimento Nacionais. Novembro de 2013.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. **Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungria v. Eslováquia)**. Merits. The Hague, 1997. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2015.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. **Nuclear Tests Case (New Zealand v. France)**. Merits. The Hage, 1974. Disponível em:<www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=&code=nzf&p1=3&p2=3&case=59&k=6b&p3=5> Acesso em: 20 jan. 2015.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. Berlin Conference, 2004. **International Law on Sustainable Development**, 2004, p.3.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. New Delhi Declaration. 2002. Disponível em: <<http://cisdl.org/tribunals/pdf/NewDelhiDeclaration.pdf>>. Acesso em: 21 abr. 2015.

INTERNATIONAL LAW COMMISSION. **Fragmentation of international law: difficulties arising from the expansion and diversification of international law**. Report of the study group of the International Law Commission finalized by Martti Koskenniemi. Genebra, 2006. Disponível em: http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682_add1.pdf. Acesso em: 05 fev. 2015

INTERNATIONAL LAW COMMISSION. **Quinquagésima quinta sessão**. Genebra, 01 mai. a 9 jun. e 3 jul. a 11 ago. 2006.

INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION. Ofício nº 7/2009, da Sec-IMO da Marinha do Brasil, encaminhado à CCA- IMO e ao Ministério das Relações Exteriores, apresentou uma proposta de não ratificação do Protocolo 1996 à Convenção de Londres de 1972 até posterior discussão. BRASIL. Comando da Marinha. CCA-IMO. Disponível em https://www.ccaimo.mar.mil.br/convencoes_e_codigos/convencoes/prevencao_da_poluicao_marinha/>. Acesso em: 10 ago. 2014.

INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION. Disponível em: <<http://www.imo.org/ourwork/environment/pollutionprevention/pages/1996-protocol-to-the-convention-on-the-prevention-of-marine-pollution-by-dumping-of-wastes-and-other-matter,-1972.aspx>>. Acesso em: 10 ago. 2014.

INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION. **Status of Conventions by Country**. Disponível em: <www.imo.org>. Acesso em: 10 fev. 2010.

INTERNATIONAL TRIBUNAL FOR THE LAW OF THE SEA. **Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan)**. Merits.

ISA. **Considerations relating to an economic assessment of the marine environment in the Area and the use of area-based management tools to conserve biodiversity**. Legal and Technical Commission. Fourteenth session. Kingston, Jamaica. 26.05-06.06.2008. ISBTA/14/LTC/5, p.2-3. Disponível em: <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/14Sess/LTC/ISBA-14LTC-5.pdf>>. Acesso em 31 maio de 2014.

ISA. **Marine Mineral Resources: Scientific Advances and Economic Perspectives**. A joint UN-DAOLOS/ISA Publication, 2004. p.25 e 112. ISBN: 976-610-712-2. United Nations Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea. Office of Legal Affairs. Disponível em <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/Pubs/ISA-Daolos.pdf>>. Acesso em 01 de jun. 2014.

JACOBSSON, Måns. Dispute Resolution in Oil Pollution Cases – Are There Alternatives to Litigation in National Courts? In: GUTIÉRREZ, Norman Martínez (Ed.). **Serving the Rule of International Maritime Law: essays in honour of Professor David Joseph Attard**. Oxon: Routledge, 2010, p.338.

KELSEN, H.. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 2000.

KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. **International Environmental Law**. ed. Ardsley: Transnational Publishers, 2004, p. 175.

KOSKENNIEMI, Martii. **From apology to utopia: the structure of international legal argument.** Cambridge: Cambridge, 2009, p.410.

_____. **The politics of international law.** Oxford: Hart, 2011, p.56.

_____; LEINO, Päivi. Fragmentation of international law: postmodern anxieties? **Leiden Journal of International Law**, Leiden, v. 15, pp. 553-579, 2002, p.556.

KRASNER, Stephen. Abiding Sovereignty. **International Political Science Review**, Thousand Oaks, v. 22, n. 3, pp.229-251, July, 2001, p. 231.

LANG, Winfried. **Sustainable development and international law.** Berlim: Springer, 1995, p.50.

LEARY, David; PISUPATI, Balakrishna (Ed.). **The future of international environmental law.** Tokyo: United Nations University, 2010, p.7.

LEATHLEY, Christian. An Institutional Hierarchy to Combat the Fragmentation of International Law: has the ILC missed an opportunity? **New York University Journal of International Law and Politics**, New York, v. 40, pp. 259-306, 2008, p.263.

LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. P.133.

LEGROS, Patrick et al.. **Sociologia do Imaginário.** Trad. Eduardo Portanova Barros. Porto Alegre: Sulina, 2007. p.17.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. A transdisciplinaridade do direito ambiental e a sua equidade intergeracional. Artigo. **Revista de Direito Agrário Ano 17, número 16.** Brasília: Ministério do Desenvolvimento Agrário/Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, 2001. Disponível em http://200.252.80.30/_htm/serveinf/_htm/pubs/_down/revista4.pdf#page=105. Acesso em 16 de jul. 2013.

LEVETT R. Sustainability indicators: integrating quality of life and environmental protection. **Journal of the Royal Statistical Society: Series A (Statistics In Society).** Vol. 161 Issue 3, Pages 291-302, 2002.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1974.

LUNA-MARTÍNEZ, José de; VICENT, Carlos Leonardo. Global survey of development banks. **The World Bank Policy Research Working Paper**, 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro.** 9ª ed.; São Paulo: Malheiros, 2001.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição.** 3. Ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

_____, Glauco Barreira. **Notas de aula.** 2013.2. Disciplina Estudos do Imaginário Jurídico.

_____, Glauco Barreira. **O imaginário em As crônicas de Nárnia**. São Paulo: Mundo Cristão, 2005.p. 49

_____, Glauco Barreira. **Teoria dos valores jurídicos**. Uma luta argumentativa pela restauração dos valores clássicos. Belo Horizonte, Mandamentos, 2006.p.174

MARR, Simon. The southern bluefin tuna cases: the precautionary approach and conservation and management of fish resources. **European Journal of International Law**, Florença, v. 11, n. 4, pp.815-831, 2000, p.824.

MARTINEAU, Anne-Charlotte. The Rhetoric of Fragmentation: Fear and faith in international law. **Leiden Journal of International Law**, Leiden, v.22, pp. 1–28, 2009, p. 10.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo**, v.1. 3. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 11-12

MATTOS, Adherbal Meira Mattos. In: **Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar**. PANNO, André; BEIRÃO, Antônio Celso Alves Pereira (org). Brasília : FUNAG, 2014.

MCCORMICK, John. **Rumo ao paraíso: a história do movimento ambientalista**. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1992.

_____, Dominique. Sustainable Development and human rights: an integrated conception. **Cambridge International and Comparative Law Quarterly**. Cambridge, v. 45, n. 4, pp. 796-818, 1996, p.818.

MEANS, Richard L. Por que se preocupar com a natureza?. In: SCHAEFFER, Francis A. **Poluição e a morte do homem**. São Paulo: Editora Cultura Cristã, 2003.

_____, **Why worry about nature?**. Saturday Review, 1967.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 174.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p.817.

MENDES, Tiago de Araújo; RODRIGUES FILHO, Saulo. Antes do pré-sal: emissões de gases de efeito estufa do setor de petróleo e gás do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 26, n. 74, pp.203-217, 2012.

MILARÉ, Édis. **Direito do Meio Ambiente: Doutrina, Jurisprudência e Glossário**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 147 ²⁸⁹ Instituído pela Lei n. 6.938/1981.

_____. Princípios fundamentais do direito do ambiente. **Justitia**, São Paulo, v. 181–184, 1998. Disponível em: <http://www.italolopes.com/ucb/auxiliar/aux_princdir_amb.pdf>. Acesso em: 11 mar 2015. P.3-4.

MOLDAN, Bedrich, DAHL, Arthur Lyon. Challenges to sustainability indicators. In HÁK, Tomás et all. Sustainability Indicators: A scientific assessment. **Scientific Committee on problems of the environment**. SCOPE Series 67. p. 1-24, 2007. P.126

MOLENAAR, Erik J.; ELFERINK, Alex G. Oude. **The International Legal Regime of Areas Beyond National Jurisdiction: current and future developments.** Leiden: Martinus Nijhoff, 2012, p.55.

MONT'ALVERNE, Tarin Cristino. Frota; SILVA, Jana Maria Brito. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e a poluição por alijamentos: a inserção do plástico no ambiente marinho.. In: Wagner Menezes. (Org.). **Direito do mar: desafios e perspectivas.** 1ed.Belo Horizonte: Arraes Editora, 2015, v. 1, p. 266-279.

MORAES, Gabriela Bueno de Almeida. **Participation for what?** Public hearings, discourses and the Belo Monte Dam.Yale Law School Working Paper Series, 2012. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2071429>. Acesso em 03 fev. 2015.

MURPHY, Mark C. The Oxford Handbook of Hobbes. **Oxford : Oxford, 2003. passim**

NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. BRASIL, decreto nº 1.530, de 22 de junho de 1995. Art. 56

NAFZIGER, James A. R. Basic Functions and Principles of International Environmental Law in the Context of Managing Water Resources. **Denver Journal of International Law and Policy**, Denver,v.39, pp.381-395, 2011, p.385.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica.** 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NICOLAIDIS, K. A., e SHAFFER, G. C., **Managed Mutual Recognition Regimes: Governance Without Global Government.** Law and Contemporary Problems, v. 68, p. 263-318, 2005; Univ. of Wisconsin Legal Studies Research, Paper n. 1007; IILJ Working, Paper n. 2005/6. Disponível em SSRN: <http://ssrn.com/abstract=723150> or doi:10.2139/ssrn.723150. Acesso em 20 abr 2014

O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES banca 20% dos investimentos”, de 09 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-banca-20-dos-investimentos-imp-,1070708>>.

O Estado de São Paulo, intitulada “BNDES detém quase 75% do crédito às empresas, diz BC”, de 27 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bndes-detem-quase-75-do-credito-as-empresas-diz-bc,165844e>>.

ONU. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. **Nosso Futuro Comum.** 2.ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991.

ONU. **Convention for Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic (OSPAR).** Paris, 22.9.1992. Atualiza, dentre outros, Estocolmo, 1972 e 1974.

ONU. Princípios Ruggie. Disponível em: <https://www.unglobalcompact.org/issues/human_rights/the_un_srsg_and_the_un_global_compact.html> Acesso em 12 de mar 2015.

ONU. United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), Em vigor no Brasil pelo Decreto Nº 1.530, DE 22 de junho de 1995 (“Declara a entrada em vigor da Convenção das

Nações Unidas sobre o Direito do Mar concluída em Montego Bay, Jamaica, em 10 de dezembro de 1982.”). Disponível em:

PERRONE-MOISÉS, C., Direitos humanos e desenvolvimento: a contribuição das Nações Unidas, In: AMARAL JÚNIOR, A. A. E PERRONE-MOISÉS, C. **O cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem**, São Paulo: EdUSP, 1999, p. 179-196.

PETTIT, David; NEWMAN, David. Blowout: Legal Legacy of the Deepwater Horizon Catastrophe: Federal Public Law and the Future of Oil and Gas Drilling on the Outer Continental Shelf. **Roger Williams University Law Review**, Bristol, v.17, p.184-220, 2012

PINHO, Cláudio A. **Pré-Sal: História, Doutrina e Comentários às Leis**. São Paulo: Legal, 2010, p.84.

PINTO, João Roberto Lopes (Org.). **Ambientalização dos Bancos e Financeirização da Natureza: um debate sobre a política ambiental do BNDES e a responsabilização das Instituições Financeiras**. Brasília: Rede Brasil sobre Instituições Financeiras Multilaterais, 2012.

POST, Alexandra Merle. **Deepsea Mining and the Law of the Sea**. Den Haag: Martinus Nijhoff, 1983,

PRESCOTT, Victor; SCHOFIELD, Clive. **The Maritime Political Boundaries of the World**. 2.ed. Leiden: Maetinus Neijhoff, 2005.

PROTOCOLO DE INTENÇÕES PELA RESPONSABILIDADE SOCIOAMBIENTAL. Disponível em: <<http://www.bb.com.br/docs/pub/inst/dwn/ProtocoloVerde.pdf>>. Acesso em 04 mar 2015.

PROTOCOLO VERDE. Disponível em: <http://vitaecivilis.org/atualizaagenda21/index.php?option=com_k2&view=item&id=284:o-protocoloverde&Itemid=9>. Acesso em 05 março. 2015.

PULKOWSKI, Dirk; SIMMA, Bruno. Of planets and the universe: selfcontained regimes in international law. **European Journal of International Law**, Firenze, v. 17, n. 3, p.483-529, 2006, p.529.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e Relações Internacionais**. 5 ed. São Paulo: RT, 1997, pp. 36-37.

RASCHE, A. **A necessary Supplement** - What The United Nations Global Compact Is And Is Not. *Business and Society*, Vol. 48, No. 4, pp. 511-537, 2009. Disponível em <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1653516>. Acesso em 12 mar. 2015.

Repórter Brasil. **O BNDES e sua Política Socioambiental: uma crítica sob a perspectiva da sociedade civil organizada**. Repórter Brasil, fev. 2015.

ROMANO, Cesare. The Proliferation Of International Judicial Bodies: the pieces of the puzzle. **New York University Journal of International Law and Politics**, New York, v. 31, pp. 709-751, 1999, p.728.

ROMESÍN, H.M.; GARCÍA, F.J.V. **De máquinas e seres vivos: autopoiese – a organização do vivo**. 3ª ed., Porto Alegre: Artes Médicas. 1997, P. 138

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Princípios constitucionais**. Porto Alegre: Fabris, 1999, p.51.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2002. P.34.

SANDS, Phillippe. **Principles of International Environmental Law**. 2.ed. Cambridge: Cambridge, 2003, p. 231.

SCHIRJVER, Nico; PRISLAN, Vid. From Mare Liberum to the Global Commons: Building on the Grotian Heritage. **Grotiana**, Leiden, v.30, pp.168–206, 2009, p.171.

_____. **The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status**. Leiden: Brill, 2008, p.103.

SCHWARTZ, Priscilla. Sustainable Development in International Law. **Non-State Actors and International Law**, Leiden, v.5, pp. 127-152, 2005, p.143.

SEABRA, Alessandra Aloise de; FREITAS, Gilberto Passos de; POLETTE, Marcus; CASILLAS, T. Ángel Del Valls. A promissora província petrolífera do pré-sal. **Rev. Direito GV**, v.7, n.1, pp. 57-74, 2011, p.

SERBENA, Carlos Augusto. Imaginário, Ideologia e Representação Social. In: **Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas**, nº 52, Ano 2003. p.2.

SHANMUGANATHAN, D.; WARREN, L. M. Status of sustainable development as a principle of national and international law: the Indian approach. **Journal of Environmental Law**, Oxford, v.9, n. 2, pp.387-447, 1997, p.399.

SHAPIRO. Mário. **Novos parâmetros para a intervenção do Estado na economia: persistência e dinâmica da atuação do BNDES em uma economia baseada no conhecimento**. Tese: USP. 2009.

SILVA, Jana Maria Brito; AMARAL, L. M. . **Regime internacional de proteção dos fundos marinhos e o interesse do Brasil**. In: Conpedi UFPB. (Org.). **Direito Ambiental II**. 1ed.Florianópolis: Conpedi, 2014, p. 432-452.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros. 1995, p. 203.

SILVA, Solange Teles da. Princípio de precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In: VARELLA, M. D.; PLATIAU, A. F. B. (Org.) **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.75-92.

SIQUEIRA, José Eduardo. **Hans Jonas e a ética da responsabilidade**. Artigo Universidade Estadual de Londrina. Disponível em <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/hansjonas_siqueira.pdf. > Acesso em 19 fev 2015.

SMITH, Robert W. **Exclusive Economic Zone Claims: as analysis and primary documents.** Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1986, p. 25.

SOARES, Guido Fernando Silva. **A proteção internacional do meio ambiente.** São Paulo: Manole, 1992. P.82-83.

_____. **Curso de Direito Internacional Público.** v.1. São Paulo: Atlas, 2002, p. 28

_____. **Direito Internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades.** São Paulo: Atlas, 2003. P.46.

SOUSA, Kaiser Gonçalves de; PEREIRA, Cláudia Vitor; NETO, Manuel Barreto da Rocha. Arcabouço legal internacional e o espaço marítimo brasileiro. **Revista Parcerias Estratégicas**, Brasília, n.24, p.50-51, ago 2007. Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE). Edição especial: Estudos do Mar. Disponível em <http://www.cgEE.org.br/arquivos/pe_24.pdf> Acesso em 05 ago 2014.

_____. **Recursos minerais marinhos além das jurisdições nacionais.** Revista Brasileira de Geofísica. São Paulo, n.3, v.18, p.455-456, 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbg/v18n3/a17v18n3>> Acesso em 05 ago 2014.

SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Garantia de vida com qualidade. In: **Meio ambiente, direito e cidadania.** São Paulo: Signus, 2002, p. 293-300.

SPENCER BROWN, G. **Laws of form.** New York: Bantam Books, 1973. P. 147.

STANNERS, David; BOSCH, Peder; DOM, GABRIELSEN, Peter; GEE, David; MARTIN, Jock, RICHARD, Louise; WEBER, Jean-Louis – Frameworks for environmental assessment and indicators at the EEA – In HÁK, Tomás et all – Sustainability Indicators : A scientific assessment - **Scientific Committee on problems of the environment** – SCOPE Series 67 – p. 127 – 144, 2007. P. 128 – 130.

STEPHANS, Tim. **International Courts and Environmental protection.** Cambridge: Cambridge, 2009, p. 307.

SUAREZ, Suzette. **The Outer Limits of the Continental Shelf: legal aspects of their establishment.** Heidelberg: Springer, 2008, p.71.

SZKLO, Alexandre; MACHADO, Giovani; SCHAEFFER, Roberto. Future oil production in Brazil: Estimates based on a Hubbert model. **Energy Policy**, Hastings, v. 35, pp.2360-2367, 2007, p.2361.

TANJA, Gerard Jacob. **The Legal Determination of International Maritime Boundaries.** Leiden: Kluwer, 2008, p.306

TAVERNE, Bernard. **Petroleum, Industry and Governments: a study of the involvement of industry and governments in the production and use of petroleum.** 2. Ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer, 2008, p.305.

TREVES, Tullio et al. **Non-Compliance Procedures and Mechanisms and the Effectiveness of International Environmental Agreements.** The Hague: T.M.C.Asser, 2009, p. 439.

⁴NESCO. Biosphere Conference de Paris. Disponível em: http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCYQFjAB&url=http%3A%2F%2Funesdoc.unesco.org%2Fimages%2F0014%2F001471%2F147152eo.pdf&ei=jKoRVfebHsXIsQSWgIGYDw&usg=AFQjCNERq3ABCP7hQwWjEsFK_pXilQZiQ&sig2=GwTPPNjVXUQVxXCb2z5YAw&bvm=bv.89184060,d.cWc. Acesso em: 20 mar 2015.

UNITED NATIONS. Global Compact. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/>>. Acesso em 12 mar. 2015.

VALADÃO, Marcos; PORTO, Nara Galeb. Brazilian response to international financial crisis, the pre-salt discovery by Petrobras and the new free trade areas in the cities of Brazil. **Law And Business Review Of The Americas**, Texas, v. 15, pp.673-680, 2009, p. 679.

VALOR ECONÔMICO. BNDESPar concentra ainda mais seus investimentos. Disponível em: <http://www.valor.com.br/imprimir/noticia_impreso/3044628> Acesso em 17 fev 2015.

VARELLA, Marcelo Dias. **Internacionalização do Direito: direito internacional, globalização e complexidade**. Brasília: UniCEUB, 2013.

_____. Variações sobre um mesmo tema: O exemplo da implementação do princípio da precaução pela CIJ, OMC, CJCE e EUA In: VARELLA, M. D.; PLATIAU, A. F. B. (Org.) **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.269 ss.

VATTEL, Emmerich de. **Les droit des gens ou principes de la loi naturelle**. Livro II. Philadelphia: T. & J.W.Johnson. Tradução de Joseph Chitty, 1883. Disponível em: <<http://www.constitution.org/vattel/vattel.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2015.

VIOLA, Eduardo. A globalização da política ambiental no Brasil, 1990–1998. In: XXI International Congress of the Latin American Studies Association, Panel ENV 24, Social and Environmental Change In the Brazilian Amazon. 1998, Chicago, USA. **Anais do evento**. Chicago: LASA, 1998. Disponível em: <<http://lasa.international.pitt.edu/LASA98/Viola.pdf>>. Acesso em 07 fev 2015.

VOIGT, Christina. **Sustainable development as a principle of international law: resolving conflicts between climate measures and WTO law**. Leiden: Brill, 2009. pp. 145-146.

WALLERSTEIN, Immanuel. **World–Systems Analysis: an introduction**. Carolina do Norte: Duke University Press, 2004. P. 247.

WEAVER, Richard M. **As ideias têm consequências**. Tradução de Guilherme Araújo Ferreira. São Paulo: Realizações Editora. p. 162.

WEILLER Edward, MURRAY, Brian C., KELLY, Sheryl J, GANZI, John T. – Review of Environmental Risk Management at Banking Institutions and Potential Relevance of ISO 14000, Working Paper, April 1997, U.S. Environmental Protection Agency, Office of Pollution Prevention and Toxics Pollution Prevention Division Internal, Washington, DC Center for Economics Research Research Triangle Institute Research Triangle Park, NC.

WIENER'S, Jonathan B. "Precaution" in Daniel Bodansky, Jutta Bruñe and Ellen Hey (eds). **The Oxford Handbook of International Environmental Law**. Oxford University Press, 2007, pp. 597-612.

WIGHT, Martin. **A Política do Poder**. São Paulo: Universidade de Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2002, p. 194.

WOLFRUM, Rüdiger; MATZ, Nele. **Conflicts in International Environmental Law**. Heidelberg: Springer, 2010, p.4.