XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO III

JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO

MARIA CLAUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA

FERNANDO ANTONIO DE CARVALHO DANTAS

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito ambiental e socioambientalismo III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fernando Antonio De Carvalho Dantas; José Adércio Leite Sampaio; Maria Claudia da Silva Antunes De Souza - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-408-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Meio Ambiente. 3. Questões Políticas. 4. Principiologia Ambiental. XXVI EncontroNacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO III

Apresentação

O Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI realizou o seu XXVI Encontro Nacional, em Brasília -DF, sob o tema "DESIGUALDADES E DESENVOLVIMENTO: O papel do Direito nas políticas públicas", em parceria com o Curso de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da UNB - Universidade de Brasília, Universidade Católica de Brasília – UCB, Centro Universitário do Distrito Federal – UDF e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP; neste contexto estes anais apresentam os artigos selecionados para o Grupo de Trabalho de Direito Ambiental e Socioambientalismo III, destacando que a área de Direito Ambiental tem demonstrado crescente e relevante interesse nas pesquisas da pós-graduação em Direito no país, cuja amostra significativa tem se revelado nos eventos do CONPEDI nos últimos anos.

O Grupo de Trabalho de Direito Ambiental e Socioambientalismo III, que tivemos a honra de coordenar, congrega os artigos ora publicados, que apresentam pesquisas de excelente nível acadêmico e jurídico, por meio do trabalho criterioso de docentes e discentes da pós-graduação em Direito de todas as regiões do País, que se dedicaram a debater, investigar, refletir e analisar os complexos desafios da proteção jurídica do direito ao meio ambiente e suas intrincadas relações multidisciplinares que perpassam a seara do econômico, do político, do social, do filosófico, do institucional, além do conhecimento científico de inúmeras outras ciências, mais afinadas com o estudo da abrangência multifacetada do meio ambiente nas suas diversas acepções.

É dizer, esta obra traz uma gama de temas de pesquisa ampla e da maior relevância, que deverá persistir como preocupação e objeto de estudo do Direito Ambiental nos próximos anos a fim de alcançar uma efetiva tutela.

Profª. Drª. Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza

Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica – PPCJ/ UNIVALI

Prof. Dr. José Adércio Leite Sampaio

Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito – PUC/MG

Prof. Dr. Fernando Antonio De Carvalho Dantas

Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade Federal de Goiás- UFG

GESTÃO DE CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS E A EFETIVIDADE DA MEDIAÇÃO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS

SOCIO-ENVIRONMENTAL CONFLICT MANAGEMENT AND THE EFFECTIVENESS OF MEDIATION BETWEEN FEDERATIVE AUTHORITIES

Deise Cristina Malta Barros Da Silva [1]

Resumo

A relevância do artigo está voltada para o seu objetivo geral e específico que está na admissibilidade da mediação dos conflitos socioambientais entre os entes federativos, no âmbito da administração pública, como um método autocompositivo e consensual, que tem em seus principais objetivos, que são a hipótese principal e justificativa do trabalho, a cultura da pacificação, da economicidade, celeridade, eficiência e equilíbrio entre as partes, com seus princípios norteadores. E como discussão e questionamentos, os motivos que dificultam e favorecem a sua internalização. Da metodologia aplicada, tem- se a pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Mediação, Entes federativos, Conflitos socioambientais, Princípios, Administração pública

Abstract/Resumen/Résumé

The relevance of the article is focused on your goal specific and General in the admissibility of mediation of socio-environmental conflicts between the federated entities, in the context of the public administration, as a autocompositive and consensual method, which has in its main goals, which are the main hypothesis and justification of work, the culture of pacification, economicity, celerity, efficiency and balance between the parties with their guiding principles.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Mediation, Federated entities, Socio-environmental, Principles, Public administration

[1] Especialista Supervisão Escolar-UCAM; Especializanda LLM Direito Tributário e Contabilidade Tributária Ibmec/RJ

INTRODUÇÃO

O presente artigo que tem como metodologia o trabalho pautado na pesquisa bibliográfica e documental, tem como objetivo a cultura da pacificação, através da análise da admissibilidade da mediação, enquanto justiça consensual com características próprias, como um mecanismo alternativo de resolução e gestão de conflitos, socioambientais que envolvam os entes federativos, como questões que demandam o licenciamento ambiental, visando o desenvolvimento socioeconômico do local, frente às políticas públicas voltadas para o equilíbrio socioambiental e aos riscos dos impactos na natureza.

É relevante destacar que a mediação pode ser tratada não somente como um método autocompositivo e heterotópico na resolução de controvérsias, onde um terceiro neutro imparcial, sem poder decisório, com escuta ativa, se torna favorável à comunicação e o fluxo das informações entre as partes mediadas, mas também como uma política pública que visa restabelecer uma conexão entre o equilíbrio, a pacificação e o bem-estar social.

Nesse aspecto vale dizer que a Lei nº 13.140/2015, como marco legal da mediação no direito brasileiro, em harmonia com a regra do Novo Código de Processo Civil (NCPC), Lei nº 13.105/2015, trouxe a possibilidade de dirimir conflitos entre particulares, entre órgãos e entidades da administração pública e em seu art. 3º, *caput*, expressa como objeto possível de mediação os conflitos sobre direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que aceite transação.

Diante do contexto, cabe analisar regras e princípios a serem observados, o instituto da mediação no conflito socioambiental que envolva os entes federativos e que está inserido não somente na ideia de consensualidade, da celeridade, quanto na harmonia entre a sociedade e o meio ambiente equilibrado, em prol do princípio da eficiência, da participação efetiva e da economicidade. No entanto, é relevante analisar o marco legal da mediação, comparando a teoria e a prática quanto aos efeitos céleres, econômicos e favorecedores da oportunidade de escolha entre as partes e os motivos que dificultam e favorecem sua internalização, com objetivo constante em buscar o equilíbrio entre os entes e a sociedade, através de uma política participativa voltada para a “Justiça ambiental”.

DESENVOLVIMENTO

1. Um breve conceito sobre o instituto da mediação e o novo marco legal brasileiro

No Brasil, a resolução de conflitos por meio da forma autocompositiva tem sido objeto de relevante atenção, desde a Constituição de 1824, como citado em seu artigo 161, que expressa a reconciliação como obrigatória para o início de qualquer processo.

Insta destacar que nos anos 90, o instituto da mediação começou a ser objeto de relevante interesse no Brasil, possivelmente com a influência da *Ley* 24.573/1996, revogada em parte pela *Ley* 26.589/2010, que trata da obrigatoriedade da Mediação prévia em todo o processo judicial na Argentina.

Desse modo, o Projeto de Lei nº 4.827/1998, oriundo da proposta da Deputada Zulaiê Cobra, é visto como a primeira iniciativa legislativa brasileira que trata da mediação. O referido Projeto de Lei passou a ser denominado PLC nº 94/2002 após ser aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e enviado ao Senado Federal. Após a reforma do Judiciário, promovida pela EC nº 45/2004, foi aprovado um substitutivo (Emenda nº 1-CCJ) que resultou no arquivamento do Projeto Inicial.

Por meio da edição da Resolução nº 125/2010, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em referência à Constituição Federal de 1988, art. 5º, XXXV, *in verbis*: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (BRASIL, 1988), expressa a importância do direito de acesso à justiça efetiva e institui em seu art. 1º a Política Judiciária de tratamento dos conflitos de interesses, de forma a adequar e assegurar os direitos aos métodos consensuais de solução de conflitos, a que importa a mediação e conciliação. Desse modo, a Resolução nº 125/2010 efetivou a criação dos Tribunais, de Núcleos Permanentes e Centros Judiciários de Solução de Conflitos e da capacitação dos conciliadores e mediadores.

Com a reformulação do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, o NCPC teve como objeto de atenção os institutos de resolução de conflitos e um reconhecimento e incentivo a estes institutos. Consoante ao art. 5º, XXXV da Carta Magna, o NCPC especifica em seus arts. 165 ao 175 o cuidado com a conciliação e a mediação e em seu art. 3º, § 3º, que salienta a devida importância do instituto, *in verbis:*

> Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
> § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. (BRASIL, 2015)

Ante as várias normas anteriormente projetadas para a resolução alternativa de disputas, a Lei nº 13.140/2015, Lei de Mediação, conceitua em seu art. 1º, parágrafo único a mediação, *in verbis*: "Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia" (BRASIL, 2015).

Com o objetivo de ser um instituto facilitador, diferente da conciliação, que tem como referencial uma abordagem avaliativa, a citada Lei é vista como o marco principal da mediação

legal no Brasil, criada com a finalidade de incentivar a resolução de conflitos, seja na via judicial ou na via extrajudicial, com características, regras e princípios fundamentais próprios, como serão mencionados ao longo do trabalho.

2. Os princípios que norteiam o instituto da mediação e a correlação entre os princípios do Direito Ambiental e os da Administração Pública

2.1. Princípio da imparcialidade, neutralidade do mediador e da isonomia entre as partes

Os princípios da imparcialidade e da isonomia demostram a condição fundamental para a validade do processo, em que o perfil ético e profissional do mediador deve estar pautado sob critérios objetivos, sem benesse e envolvimento entre as partes. E o princípio da neutralidade dá a condição ao mediador de facilitar a comunicação entre as partes, sem julgamento de valores entre elas. Cabe salientar que o legislador definiu estes valorosos princípios no do artigo 2º, incisos I e II, da Lei de Mediação e profere no art. 166, *caput*, do NCPC, a importância diante do princípio da imparcialidade.

Relevante evidenciar que o princípio da imparcialidade se harmoniza com o princípio da impessoalidade, um dos princípios basilares da Administração Pública, destacado no art. 37 da Constituição Federal, voltado para o tratamento isonômico aos particulares, em atenção ao objetivo principal, a que trata atender à finalidade pública. Destarte, a igualdade de todos perante a lei, com base no art. 5º, *caput* e inciso I da citada Carta Magna, que viabiliza o tratamento isonômico entre os litigantes, no processo ambiental, com a possibilidade de inversão do ônus da prova, conforme art. 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078/1990.

2.2. Princípio da autonomia da vontade das partes e o princípio da responsabilidade

Sob o prisma do princípio da autonomia da vontade entre as partes, com a possibilidade de escolha livre sobre a vinculação jurídica, a que importa determinadas limitações legais, o art. 2º, V, da Lei nº 13.105/2015, consoante com o art. 166, § 4º, da Lei nº 13.150/2015, consagra este princípio, de modo que, na sessão de mediação, as partes mediadas têm autonomia para a continuidade ou encerramento do processo, com a possibilidade de definir as regras procedimentais e a necessidade de homologação do acordo.

Como bem define Helena Soleto Muñoz:

> *la mediación es um procedimento a través del cual um terceiro imparcial ayuda a las partes em conflito a llegar a um acuerdo. La esencia de la mediación que refleja esta definición es la autonomia de la voluntad de las partes: son las partes las que llegan a um acuerdo, libremente, y auxiliadas por um terceiro, que, consecuentemente, há de ser imparcial. Por outra parte, esta perspectiva de la mediación se encuentra vinculada al conflito que es*

> *objeto o puede ser objeto de um processo.* (MUÑOZ, 2009 Apud HALE, 2016, p. 3)

Do ponto de vista central do princípio da autonomia da vontade entre as partes envolvidas no conflito, é possível verificar uma característica privada, a importância na corresponsabilidade na tomada de decisões durante o curso e desfecho do processo. Em que, respeitados os limites legais, é possível harmonizar com o princípio da continuidade do serviço público.

2.3. Princípio da oralidade, da informalidade e o princípio do limite

É importante destacar que as partes envolvidas na solução consensual do conflito têm na mediação um processo voltado para os princípios da oralidade e da informalidade, elencados no art. 2º, incisos III, IV respectivamente, da Lei de Mediação c/c art. 166, *caput* do NCPC, indicando que, independente da forma, a essência em que se destina a atingir a finalidade é de suma relevância. Assim, as partes mediadas poderão compor a dissolução dos conflitos em comum, que encontram no limite os demais princípios como o da isonomia, autonomia da vontade das partes.

De acordo com o princípio da oralidade, a solução negociada, a exposição das questões expostas, efetiva-se sobre a busca da manutenção do equilíbrio social ao Estado Democrático de Direito, por meio da construção da comunicação participativa.

2.4. Princípio da confidencialidade, privacidade e a boa fé

O Princípio da Confidencialidade, inserido no art. 2º, em seu inciso VI da Lei nº 13.140/2015 c/c o art. 166 *caput*, parágrafos 1º e 2º da Lei nº 13.105/2015, comanda tanto o processo de mediação, quanto o próprio mediador, que tem como um dos principais objetivos transmitir a confiança entre as partes, em sintonia ao princípio da boa-fé celebrado tanto na esfera administrativa, quanto na Lei de Mediação, em seu art. 2º, inciso VIII, com um caráter objetivo, diante da conduta do mediador e subjetivo, diante das partes mediadas, sobre a confiança transmitida quanto à lisura do processo.

Observe- se que o princípio da confidencialidade está em aparente conflito com um dos princípios da administração pública, expresso no art. 37, *caput*, da Carta Magna, a que versa sobre um princípio meio, instrumental, que é o da publicidade, voltado para a isonomia e eficácia entre as partes afetadas, bem como com o princípio da Participação Popular na Proteção do Meio Ambiente, que deve estar sobre o pilar da transparência pública e da publicidade.

Cabe que, o princípio da Confidencialidade, pode harmonizar com a Mediação com base no art. 5º, X, da Constituição Federal, ao tratar do direito subjetivo do cidadão, da sua vida privada. Bem como, a confidencialidade pode deixar de prevalecer no momento em que é solicitada informação, aos órgãos públicos por parte do interesse coletivo, com base no art. 5º, inciso XXXIII, da Carta Magna.

Além disso, a própria Lei de Mediação, apresenta exceções ao princípio da confidencialidade, no caso das partes assim o desejarem de forma expressa, ou no caso de exigência por lei, ou necessária ao cumprimento do acordo obtido na mediação, conforme art. 30, *caput, in verbis:*

> Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação. (BRASIL, 2015)

Como bem menciona SOUZA (2016, p.215) " [...] quando se pensa em resolução consensual de conflitos envolvendo o Poder Público, a publicidade é regra; a confidencialidade é a exceção e precisa ser juridicamente justificada". Diante do sigilo, se juridicamente necessário, deve-se a bem da sociedade, resguardar as matérias de ordem privada entre os mediados e se tornar transparente em função da obrigatoriedade sobre o coletivo, em especial o meio ambiente.

Neste sentido, diante da importância em manter o princípio da confidencialidade para o processo de mediação, da confiança depositada entre o mediador e as partes envolvidas. O mediador deve esclarecer no início da primeira reunião de mediação e sempre que julgar devidamente necessário, os limites e as regras da confidencialidade, com base no art. 14, *caput*, da Lei de Mediação.

2.5. Princípio da busca do consenso e da efetiva participação e o princípio da prevenção e precaução

A busca do consenso, enquanto princípio, com base não somente no artigo 2º, VI, da Lei de Mediação, como também no art. 3º, parágrafos 2º e 3º do NCPC, coaduna com a resolução dos conflitos de forma equilibrada e aceita entre as partes, na qual, o mediador, na condução da restauração da comunicação, da participação e do bem-estar social leva as partes à construção de mecanismos, para atuar de forma consensual sobre o problema.

Diante da efetiva participação e busca do consenso é possível evidenciar um elo entre a Mediação, os entes públicos e um equilíbrio com os princípios que repercutem sobre as tutelas

(princípios da prevenção e precaução), aderidos sob o nº 15 na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD), realizada em 1922 na cidade do Rio de Janeiro, a qual foi voltada para o propósito de conciliar o uso dos recursos da natureza com o desenvolvimento social e econômico.

2.6.Princípio da economicidade financeira e temporal, celeridade do processo e o princípio do poluidor pagador

O Princípio da Economicidade Financeira e Temporal não está listado na Lei de Mediação, mas foi acolhido de forma implícita pela busca de um processo mais célere e consensual, em confronto com a morosidade da solução judicial. De modo a reduzir o custo para a sociedade e os entes federativos, e transpor a barreira econômica, que dificulta o acesso à justiça.

A previsão legal quanto à necessária celeridade do processo e consequente economicidade, tanto financeira quanto temporal, está na Constituição Federal em seu art. 5º, inciso LXXVIII, que fora acrescentado pela EC nº 45/2004, *in verbis:* "LXXVII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade da sua tramitação" (BRASIL, 1988).

Destarte, sobre a transposição de barreiras que dificultam o acesso à justiça efetiva e justa, o trabalho na conscientização, através da comunicação e construção do conhecimento socioambiental, praticado pelo diálogo entre as partes, em prol da manutenção da sustentabilidade, tem como importante discussão uma forma de evitar ou minimizar os efeitos danosos, ao meio ambiente. A que importa salientar de acordo com o art. 225, *caput* da CRFB/1988, *in verbis:* "Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (BRASIL, 1988).

E em relação ao princípio do poluidor-pagador, cabe evidenciar que, de forma direta ou indireta, causarem lesão ou ameaça ao meio ambiente (bem indisponível tanto para o particular como para o Estado) serão considerados poluidores.

3. A busca da "Justiça Ambiental" por meio da mediação

É constante a preocupação com políticas públicas de conscientização e mudança de comportamento, voltadas para a sustentabilidade, gestão do equilíbrio ambiental e social, por meio da ação de entidades e movimentos sociais, com o uso de tratados e acordos, como ocorreu

com o tratado de 1977, complementar à Convenção das Nações Unidas, que entrou em vigor em 2005 e teve o objetivo de reduzir a emissão de gases de efeito estufa (GEE) em 37 países industrializados, dentre eles o Brasil e a Comunidade Europeia.

Ainda na mesma seara, a adoção do Acordo de Paris, na 21ª Conferência do Clima - COP 21, aprovado em 2015, que dispõe sobre os países desenvolvidos e em desenvolvimento, com metas voltadas para a redução de emissões de gases que conduzem ao efeito estufa, consequente aquecimento global.

Estas metas e barreiras a transpor tem como um dos precedentes, a interlocução entre particulares e entes federativos, de relevância no nível nacional e internacional. Na busca do equilíbrio ecológico, e da representação legítima da Natureza, no campo dos conflitos socioambientais e das reivindicações de poder sobre a utilização dos recursos naturais.

Como bem destaca Henri Acselrad:

> [...] Entre as diferentes estratégias discursivas adotadas, encontraremos referência a direitos de propriedade contra direitos de uso, a reprovação moral, a argumentação científica de riscos, a patologização de certas práticas, a apresentação de certos atores como capazes de melhor cuidar do equilíbrio ecológico. Assim, na relação entre o plano discursivo e o plano das práticas, a cada inflexão nas representações dominantes sobre o meio, mudará, consequentemente, o poder relativo dos atores no campo de forças onde figuram-se os conflitos ambientais. (ACSELRAD, 2004, p. 22)

Tendo em vista a amplitude de atores que compõem o conflito socioambiental, cabe enfatizar a importância da publicidade e da participação popular nas consultas e audiências públicas, sobre o licenciamento ambiental, com consequente diminuição da tensão no campo de forças antagônicas que figuram como barreiras da acessibilidade e harmonização nos conflitos socioambientais. É com base nesta participação e do acesso à interlocução entre os entes federativos que as barreiras do acesso à justiça e da efetiva “Justiça ambiental” têm, na mediação, a celeridade do processo e a possibilidade de condução ao diálogo, voltada para a participação ativa, conscientização e gestão do conflito, sob uma ação conjunta entre as partes afetadas.

A principal das barreiras a serem transpostas parece ser a acessibilidade de forma isonômica sobre o acesso à justiça, em garantia aos direitos individuais e sociais, com os quais é possível verificar as questões que permeiam os conflitos ambientais entre os entes federativos, conforme veremos adiante.

3.1. Os impasses e situações possíveis de solução de conflitos socioambientais entre os entes federativos

À medida que os conflitos ambientais e o desequilíbrio socioambiental ficam mais complexos, devido a obstáculos econômicos, culturais, sociais e à falta de interlocução entre os entes da federação, o acesso à justiça efetiva e justa se torna envolto numa barreira intransponível. Desta feita, a busca para a resolução dos conflitos com a participação ativa da sociedade e interlocução nas esferas federal, estadual e municipal, que tem como caminho o diálogo, como exercício da cidadania, passará pelo enfrentamento de alguns impasses.

O primeiro impasse envolve o princípio da legalidade, expresso no art. no art. 37, *caput*, da Constituição Federal brasileira, já que é uma das alegações contrárias à solução de conflitos de forma consensual na administração pública e consequentemente entre os entes públicos, tendo em vista os limites sobre o poder e dever do regime jurídico da Administração e do princípio da publicidade, em aparente confronto com o princípio da confidencialidade, para proteger o particular ou mesmo transações entre os entes públicos, diante da necessária transparência e consulta sobre matérias de licenciamento ambiental.

De forma a garantir os direitos fundamentais ao Estado democrático de direito, voltado para a acessibilidade e empoderamento social, com práticas de políticas públicas e diante da manutenção do princípio da eficiência, cabe ao ente federativo a busca de normas que evidenciem a solução de controvérsias, com práticas voltadas para um processo justo, transparente e objetivo, com parâmetros previamente estabelecidos, de forma que respeite o princípio da não-surpresa e da transparência, em conformidade às regras expressas, com acordo viável técnico e financeiramente com as partes em conflito, sejam entre particulares e entes federativos ou entre os próprios entes.

O segundo impasse possível na resolução de conflitos de forma consensual é o que ocorre entre o princípio da isonomia e a relação de que um acordo firmado com o Poder Público levar a um precedente. Trata-se, na verdade, de matéria já existente na Lei de Mediação, em seu art.35, *caput*, incisos e parágrafos, que trata dos critérios de transação por adesão, e como bem salienta, em seu art. 35, § 1º, *in verbis* “ Os requisitos e as condições da transação por adesão serão definidos em resolução administrativa própria” (BRASIL, 2015).

No caso em que os entes federativos estejam em conflito com particulares é importante não somente a disponibilidade do instituto da mediação, ou outro método consensual de solução de conflitos, como também a publicidade das sessões conjuntas de mediação, sem que se ponham em risco casos de exceção que mereçam confidencialidade em sessões separadas, para que assim, através do conhecimento e da cultura da informação, confiabilidade e acessibilidade o particular possa optar por um processo que acredite ser mais adequado.

Nesse sentido, cabe evidenciar que no ordenamento jurídico, os meios consensuais de resolução de controvérsias têm nos fundamentos constitucionais, o princípio do acesso à justiça, por meio do art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, que está conexo a celeridade, com a razoabilidade na duração do processo, conforme inciso LXXIV.

Diante do esforço para a economia processual, menor desgaste entre as partes envolvidas e melhores resultados é possível evidenciar a consequente valoração ao princípio da eficiência, citado no art. 37, *caput*. Com a possibilidade do diálogo, do acesso à justiça célere e efetivamente justa e da transposição de barreiras, tem-se a consagração ao princípio democrático, fundamentado no art. 1º, *caput* e incisos, da Carta Magna.

Consciente da possibilidade de solução de conflitos entre os entes federativos, sobre matéria ambiental, vale evidenciar a EC nº 53/2003, acrescenta ao texto da Carta Magna, a possibilidade de dos entes cooperarem entre eles, na proteção do equilíbrio socioambiental, conforme art. 23, parágrafo único, *in verbis*: "Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional" (BRASIL, 1988).

Ainda sobre a Carta Magna, em seu art. 24, incisos VI, VIII, vemos que compete à União, Estados e Distrito Federal legislar sobre tema ambiental e aos Municípios a competência suplementar, ao que couber sobre a legislação de âmbito federal e estadual, com previsão no art. 30, II da mesma norma. Ou seja, sobre a possível cooperação mútua e concomitante entre os entes nos conflitos de ordem ambiental, não somente a Constituição como normas infraconstitucionais, como veremos a seguir, e supralegais têm como objetivo salvaguardar a proteção ao meio ambiente e a sociedade em sua geração atual e futura.

É importante frisar que, sobre as normas infraconstitucionais que evidenciam a solução de conflitos de forma consensual, a alteração da Lei nº 7.347/1985, Lei da Ação Civil Pública, através da Lei nº 8.078/1990, prevê "ajustes de conduta", em seu art. 5º, § 6º, *in verbis:* "§ 6° Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial" (BRASIL, 1985). Neste sentido, diante de normas que tratam de direito indisponíveis, cabe pontuar a possibilidade do meio ambiente, ser objeto de diálogo e solução de conflitos pelo meio consensual.

Ainda, diante das normas que harmonizam com os princípios constitucionais do acesso à justiça efetiva, o termo de ajustamento de conduta (TAC), com força de título extrajudicial é admitido em objeto de ação ambiental, com fundamento no art. 79-A da Lei nº 9.605/1998, que dispõe das sanções penais e administrativas oriundas de comportamentos e práticas prejudiciais

ao meio ambiente. Na mesma seara, o Decreto nº 99.274/1990, em seu art.42, *caput* e parágrafo único, permite a possibilidade de redução de multas após assumidas as obrigações por parte do infrator. Ainda nos artigos 139 ao 148, do Decreto nº 6.514/2008 possibilita a conversão de multa simples diante de serviços que levem a melhoria do meio ambiente, com preservação e recuperação de sua qualidade.

De acordo com a lei de Mediação, lei nº 13.140/2015, em seu art. 3º, podem ser objetos de ajuste somente direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação. Ainda, no referido artigo, parágrafo 2º, o consenso das partes envolvidas nos direitos indisponíveis e transigíveis deve ter a oitiva do Ministério Público e ser homologado em juízo.

Nestes termos, vale evidenciar que direitos indisponíveis não têm o mesmo significado que intransigibilidade, em que a lei não permite a transação.

Como bem enfatiza Luciane Moessa de Souza:

> Não se pode, portanto, de forma alguma confundir indisponibilidade com intransigibilidade, pois esta somente se afigura nas situações em que a Lei expressamente veda a transação – como se vê do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.429, de 1992, que versa sobre improbidade administrativa. (SOUZA, 2015, p.212)

Sob a ótica da mediação como prática consensual de solução de conflitos, de forma a criar mecanismos de aceleração na solução das questões judiciais e administrativas, a Lei nº 13.105/2015 busca a mudança da cultura do litígio e de encontrar uma forma consensual e alternativa de solução de controvérsias, por meio da autocomposição, com as partes protagonistas e responsáveis na solução mais adequada para o problema tendo o mediador como um terceiro neutro, de escuta ativa, que tem como um dos objetivos o resgate do diálogo harmônico e consensual.

Nestes termos, a Lei nº 13.140/2015, marco legal da Mediação, que trata dos métodos consensuais, estabelece em seu art. 32, *caput* e respectivos incisos, a possibilidade aos entes federativos, da criação de câmaras de prevenção e resolução de conflitos, na esfera administrativa, sob matérias que envolvam o equilíbrio econômico-financeiro, *in verbis:*

> Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para:
> I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública;
> II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;
> III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.
> [...]

> § 5º Compreendem-se na competência das câmaras de que trata o caput a prevenção e a resolução de conflitos que envolvam equilíbrio econômico-financeiro de contratos celebrados pela administração com particulares. (BRASIL, 2015)

Cabe ainda que, no art. 43, *caput*, da supracitada Lei, é concedido aos órgãos e entidades da administração pública, a possibilidade de criar, regular ou supervisionar, câmaras para a solução de conflitos que ocorra entre os particulares.

No mesmo seguimento, o art. 174, *caput*, do NCPC, determina aos entes federativos a criação de Câmaras de Mediação e Conciliação destinadas à resolução de conflitos no âmbito da administração pública, de forma consensual.

É possível verificar que no art. 32 da Lei de Mediação, o legislador indica a Criação de Câmaras de Resolução de Conflitos e no art. 174 determina a criação aos entes federativos. E nos parágrafos 1º e 2º do art. 32 implica a importância de um regulamento de cada ente federativo, para a composição e funcionamento das câmaras e de ser facultativo a submissão a mesma.

Porém, há exceções para o objeto destas câmaras, ainda na supramencionada Lei, como no art. 32, em seu parágrafo 4º, onde excluiu das Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos a apreciação de matéria do Poder Legislativo, *in verbis* "§ 4º Não se incluem na competência dos órgãos mencionados no caput deste artigo as controvérsias que somente possam ser resolvidas por atos ou concessão de direitos sujeitos a autorização do Poder Legislativo" (BRASIL, 2015).

No art. 20 da supracitada lei, na possibilidade de acordos firmados entre as partes, o acordo terá natureza extrajudicial, mas poderá ser convertido em título executivo judicial, quando homologado judicialmente, *in verbis:*

> "Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes.
> Parágrafo único. O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial. (BRASIL, 2015)

Ainda com atenção aos conflitos envolvendo a administração pública, o art. 35, parágrafo 3º, da supramencionada lei, possibilita a transação por adesão sobre os efeitos gerais à resolução administrativa a todos que se encontrem em situação semelhante. Tal norma tem importante objetivo pautado na isonomia e celeridade dos processos, devendo ser respeitados os critérios exigidos nos incisos do caput, de que deve estar autorizado pelo Advogado-Geral da União,

com base em jurisprudência pacífica do STF ou parecer da AGU, aprovado pelo Presidente da República.

Tendo em vista que a mediação, como um método alternativo e consensual de solução de conflitos, tem o objetivo de (re)estabelecer o diálogo e resgatar a participação mútua diante dos conflitos socioambientais entre os entes federativos, é interessante direcionar atenção para a possibilidade de solução de conflitos de natureza ambiental entre os próprios entes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), instituído pela Lei nº 6.938/1981 e regulamentado pelo Decreto nº 99.274/1990, sendo constituído por órgãos e entidades no âmbito da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e de Fundações estabelecidas pelo Poder Público, imbuídos na proteção e melhoria ambiental, com base no art. 6º, inciso II, *in verbis*:

> Art 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado:
> [...]
> II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida; (BRASIL, 1981)

Com a intenção de ampliar o questionamento sobre as demandas dos conflitos socioambientais entre os entes federativos no sistema brasileiro é relevante buscar semelhanças e diferenças no direito estrangeiro, mencionado no tópico adiante.

III. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A mediação enquanto método consensual de resolução de conflitos, com conceitos, regras, características e princípios que legitimam o instituto, pode ser utilizada na prática da (re)construção do diálogo e da pacificação social, com o objetivo de harmonizar o sistema judiciário à manutenção do Estado Democrático de Direito de forma transparente e adequada aos particulares durante o processo e entre os entes federativos que tratam do conflito entre si.

De modo que os objetivos da mediação, que são a condução para a celeridade do processo, com consequente diminuição da demanda sobre o judiciário, a economicidade, tanto para o particular quanto para os entes e sistema judiciário, como a busca do bom senso e harmonia entre as partes, não sirvam de entrave para as práticas de políticas públicas e favoreçam o princípio da eficiência entre os entes.

A preocupação com um meio ambiente voltado para uma "justiça ambiental", ecologicamente equilibrada, deve ser tratada em linguagem única e universal, sob tratados e acordos internacionais, voltados para a sustentabilidade.

Por meio das mudanças no campo econômico e social e da viabilidade de marcos legais voltados para o acesso à justiça, à cidadania ativa e à participação democrática, as inovações implementadas pela Norma de Mediação, Lei nº 13.140/2015, e do importante e necessário diálogo com os dispositivos do Novo Código Processo Civil, Lei nº 13.105/2015, viabiliza a resolução de conflitos socioambientais entre os entes federativos.

Quanto às situações impeditivas e favoráveis para a prática e manutenção da mediação, entre os entes públicos nos conflitos socioambientais, como da indisponibilidade do interesse público e do princípio da confidencialidade, expresso como exigência na Lei de Mediação, diante do processo entre as partes e o mediador, que de forma mais restrita confrontam ao princípio da legalidade, exigido pela Constituição Federal, tem como regra a confidencialidade e como exceção a necessária transparência pública e Supremacia do interesse público. Como bem salientado nas normas brasileira e de países estrangeiros.

A utilização de meios alternativos diante dos conflitos socioambientais que envolvam os entes públicos deve salvaguardar não somente o meio ambiente equilibrado para atual e futuras gerações, mas também buscar o equilíbrio com a sociedade, através do diálogo, do consenso e de políticas públicas de participação efetiva da comunidade.

Como bem destaca Fernanda Tartuce, sobre as ideias de Warat: "algumas coisas de nossa existência não podem ser corrigidas por atos de legislação e receitas pré-escritas pela razão. Hoje não se espera mais encontrar salvação em fórmulas totais, únicas". (WARAT, Apud TARTUCE, 2016, p.295)

IV. REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Henri. **As práticas espaciais e o campo dos conflitos ambientais.** In: _____ (Org.). Conflitos Ambientais no Brasil. 1ª ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004. P.13-29.

ANDRADE, Juliana Loss de. **Administração pública deve usar a mediação para resolver conflitos**. Disponível em: < http://www.conjur.com.br/2016-abr-15/juliana-loss-possivel-usar-mediacao-administracao-publica> Acesso em: 13 nov. 2016.

ANTUNES, Paulo de B. **Direito Ambiental**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. P.03-57

BRANDÃO, Gorette. **Comissão sugere uso da mediação em conflitos entre poder público e particulares.** Disponível em: < http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2013/08/30/mediacao-pode-passar-a-ser-instrumento-para-solucionar-conflito-entre-poder-publico-e-particulares> Acesso em: 13 nov. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br > Acesso em: 04 set. 2016.

_____. Lei Nº 7.347 de 12 de fevereiro de 1985. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br > Acesso em: 20 dez. 2016.

_____. Lei Nº 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br > Acesso em: 20 dez. 2016.

_____. Lei Nº 13.105 de 16 de março de 2015. Institui sobre o Código de Processo Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br > Acesso em: 04 set. 2016.

_____. Lei Nº 13.140 de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br > Acesso em: 07 nov. 2016.

COP 21/ CMP 11. **Conferência das Nações Unidas sobre Mudança Climática**. Disponível em: < https://nacoesunidas.org/cop21/ > Acesso em: 27 nov. 2016.

DIAS, Maria Teresa Fonseca. **A mediação na Administração Pública e os novos caminhos para a solução de problemas e controvérsias no setor público.** Disponível em: < http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/maria-tereza-fonseca-dias/a-mediacao-na-

administracao-publica-e-os-novos-caminhos-para-a-solucao-de-problemas-e-controversias-no-setor-publico> Acesso em: 12 set. 2016.

DIEGUES, Antônio Carlos. **O mito moderno da natureza intocada.** 3.ed. São Paulo: HUTICEC, 2001. 102p.

FERREIRA, Verônica A. da Motta Cezar. **Mediação: notas introdutórias. Conceito e procedimento.** In: TOLEDO, Armando Sérgio Prado de. et al. Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. P.203-265.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Princípios do Direito Processual Ambiental.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. P.81-185.

HAESBAERT, Rogério. **O Mito da Desterritorialização. Do "fim dos territórios" à multiterritorialidade.** 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2006. P.171-234.

HALE, Durval. **A Confidencialidade na mediação: exceções.** In:_____; PINHO, H. D; CABRAL, T. N. X. (Org.). O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. São Paulo: Atlas, 2016. P. 191-206.

HERCULANO, Selene. **O mito moderno da natureza intocada.** Rio de Janeiro: EDUFF, 2013. 399p.

_____; PACHECO, Tânia (Orgs.). **Racismo Ambiental.** Rio de Janeiro: EDUFF, 2006. 331p.

LATOUR, Bruno. **Políticas da natureza. Como fazer ciência na democracia.** Trad. de Carlos Aurélio Mota de Souza. Bauru, SP: Edusc, 2004. 411p.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento.** Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf> Acesso em: 27 dez. 2016.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Protocolo de Quioto.** Disponível em: <http://www.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas/protocolo-de-quioto> Acesso em: 27 dez. 2016.

PINHO, H. D; CABRAL, T. N. X. **Introdução.** In: HALE, D.; _____; _____ (Org.). O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. São Paulo: Atlas, 2016. P. 1-33.

QUEIROZ, José E.L. **Abertura das portas à negociação, mediação e conciliação na Administração Pública. A Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015**. Disponível em: < https://jus.com.br/artigos/41202/abertura-das-portas-a-negociacao-mediacao-e-conciliacao-na-administracao-publica> Acesso em: 05 out. 2016.

SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação de Conflitos e Administração Pública.** In: HALE, D.; PINHO, H. D; CABRAL, T. N. X. (Org.). O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. São Paulo: Atlas, 2016. P. 207-228.

TARTUCE, Fernanda. **O novo marco da mediação no direito brasileiro**. In: LUCON, Paulo H. doas Santos eti alii (Coord.). Processo em Jornadas. Salvador: Jus Podium, 2016. P. 280-295.