

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO**

ARMANDO MERAZ CASTILLO

**MEDIACIÓN–CONCILIACIÓN COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA LA
RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES**

CAXIAS DO SUL

2015

ARMANDO MERAZ CASTILLO

**MEDIACIÓN–CONCILIACIÓN COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA LA
RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Stricto Sensu da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito na linha de pesquisa Direito Ambiental e Novos Direitos. Orientador: Prof. Dr. Leonardo da Rocha de Souza

CAXIAS DO SUL

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
UCS - BICE - Processamento Técnico

M552m Meraz Castillo, Armando , 1983-

Mediación-conciliación como política pública para la resolución de
conflictos socio-ambientales / Armando Meraz Castillo. - 2015.
120 f. : il. ; 30 cm

Apresenta bibliografía.

Dissertação (Mestrado) – Universidade de Caxias do Sul, Programa de
Pós-Graduação em Direito, 2015.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo da Rocha de Souza

1. Ação judicial. 2. Mediação. 3. Processo administrativo. 4. Políticas
públicas. I. Título.

CDU 2.ed.: 347.9

Índice para o catálogo sistemático:

1. Ação judicial	347.9
2. Mediação	347.925
3. Processo administrativo	342.9
4. Políticas públicas	304.4

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária
Carolina Machado Quadros – CRB 10/2236.



UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

CIDADE UNIVERSITÁRIA

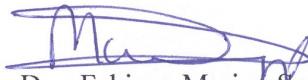
“Mediación-conciliación como política pública para la resolución de conflictos sócio-ambientales”.

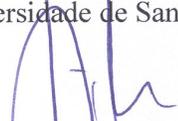
Armando Meraz Castillo.

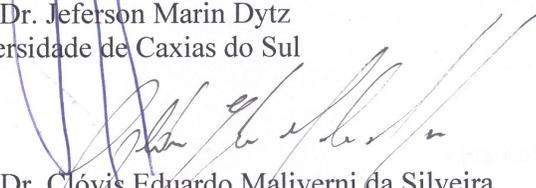
Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Caxias do Sul, 17 de março de 2015.


Prof. Dr. Leonardo da Rocha de Souza (Orientador)
Universidade de Caxias do Sul


Profa. Dra. Fabiana Marion Spengler
Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC


Prof. Dr. Jeferson Marin Dytz
Universidade de Caxias do Sul


Prof. Dr. Clóvis Eduardo Maliverni da Silveira
Universidade de Caxias do Sul



CIDADE UNIVERSITÁRIA

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – B. Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95020-972 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Telefone / Telefax (54) 3218 2100 – www.ucs.br

Entidade Mantenedora: Fundação Universidade de Caxias do Sul – CNPJ 88 648 761/0001-03 – CGCTE 029/0089530

Gráfica Nordeste Ltda. – 130033

DEDICATÓRIA

Para Laíse, Nanci y Armando.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a todo el personal que integra el Programa de Pós-Graduação em Direito de la Universidade de Caxias do Sul, por permitirme la oportunidad de realizar los estudios de maestría, al igual, de las atenciones y apoyo brindado.

A todo el cuerpo docente, que hizo que este trabajo fuera posible, y que me brindó su confianza y apoyo en las decisiones difíciles.

A mi orientador, por el constante incentivo, además de todas las aportaciones y sugerencias de ideas, autores, fundamentos, que hicieron posible la conclusión del presente trabajo.

A mis colegas de aula por su comprensión, aportaciones, ayudas, sugerencias, y que además hicieron que no me sintiera lejos de casa.

A mis padres, por el apoyo incondicional que me otorgan y que me sirven de ejemplo e inspiración para seguir superándome día a día.

A todos ustedes gracias.

“Aprender es la más bella oportunidad de reencontrarse con uno mismo, a partir de las experiencias, situaciones que la vida nos proporciona. Es la poesía de lo inesperado que nos sorprende llevándonos hasta el gozo del saber.”

Luis Alberto Warat (2004)

RESUMEN

A partir de los movimientos socio-ambientales surgidos en los años 60, se notó una creciente preocupación por el deterioro del medio ambiente, así como por la participación social de intervenir en las decisiones públicas relativas al uso adecuado de los recursos naturales. No obstante ello, el sistema procesal vigente todavía se rige por un ordenamiento jurídico positivista, apegado fundamentalmente a las directrices enmarcadas en la ley. Como resultado, se observa una deficiencia, por parte del Estado, en dirimir las complejas controversias que surgen englobando determinados grupos sociales y el medio ambiente. En este contexto, se analiza la posibilidad de utilizar métodos alternativos de resolución de controversias, tales como la mediación y la conciliación, como opciones viables para resolver los conflictos socio-ambientales, y con ello obtener una solución que atienda las necesidades de la sociedad y del medio natural. Partiendo de la idea de que la participación social tiene que reflejarse de una forma más efectiva, los procesos de mediación–conciliación se revelaron no apenas un medio adecuado para solucionar controversias socio-ambientales, mediante la creación de espacios neutrales, sino también, como instrumentos capaces de empoderar a las minorías o los grupos sociales hiposuficientes, fomentando su participación por medio de métodos y herramientas que garanticen su equidad en la disputa y la expresión de su auténtica voluntad. Para ello, el presente trabajo se apoyó en el método de investigación fenomenológico, en conjunto con el procedimiento monográfico, así como la técnica de investigación consistente en la recolecta de datos bibliográficos y documentales.

Palabras-clave: Proceso judicial. Proceso administrativo. Conflictos socio-ambientales. Mediación. Conciliación.

RESUMO

A partir dos movimentos sócio-ambientais surgidos na década de 1960, observou-se uma crescente preocupação com a deterioração do meio ambiente e com a participação social de intervir nas decisões públicas sobre o uso correto dos recursos naturais. Apesar disso, o sistema processual atual ainda é regido por um sistema jurídico positivista, fundamentalmente apegado às diretrizes contidas na lei. Como resultado, observa-se uma deficiência por parte do Estado em dirimir os complexos litígios englobando certos grupos sociais e o meio ambiente. Neste contexto, esta pesquisa analisa a possibilidade de utilizar métodos alternativos de resolução de controvérsias, como a mediação e conciliação, como opções viáveis para a resolução de conflitos ambientais e, com isso, obter uma solução que atenda às necessidades da sociedade e do ambiente natural. Partindo da ideia de que participação social deve se refletir de forma mais eficaz, os processos de mediação-conciliação se revelaram não somente como um meio adequado para a resolução de litígios ambientais, através da criação de espaços neutros, mas também como instrumentos capazes de empoderar as minorias ou grupos sociais hiposuficientes, incentivando sua participação por meio de métodos e ferramentas que garantam sua equidade na disputa e a expressão de sua autêntica vontade. Para tanto, este estudo baseou-se no método de pesquisa fenomenológico, utilizando-se do procedimento monográfico, bem como da técnica de pesquisa de compilação de dados bibliográficos e documentais.

Palavras-chave: Processo Judicial. Processo administrativo. Conflitos sócio-ambientais. Mediação. Conciliação.

ABSTRACT

From the socio-environmental movements emerged in the 1960s, there was a growing concern with the deterioration of environment, as well as with social participation to intervene in public decisions on the proper use of natural resources. Nevertheless, the current procedural system is still governed by a positivist legal system, fundamentally attached to the guidelines contained in the law. As a result, there is a deficiency on the part of the State in settling the complex litigation encompassing certain social groups and the environment. In this context, this project examines the possibility of using alternative methods of dispute resolution, such as mediation and conciliation, as viable options for resolving environmental conflicts, and thereby obtains a solution that meets the needs of society and the natural environment. Starting from the idea that social participation should be reflected more effectively, mediation-conciliation procedures have proved to be not only an appropriate means for the resolution of environmental disputes, by creating neutral spaces, but also as an instrument able to empower minorities or hiposufficient social groups, encouraging their participation by means of methods and tools to ensure its equity in the dispute and the expression of its genuine desire. This study was based on the phenomenological research method, together with the monographic procedure, as well as the consistent research technique in compiling bibliographic and documentary data.

Keywords: Judicial process. Administrative process. Socio-environmental conflicts. Mediation. Conciliation.

LISTA DE CUADROS

Cuadro 1: Distinción entre los métodos adversariales y no adversariales.....	93
--	----

SUMARIO

1	INTRODUCCIÓN.....	12
2	CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA.....	17
2.1	SOCIO-AMBIENTALISMO: SOCIEDAD, DESIGUALDAD Y MEDIO AMBIENTE.....	17
2.2	PARTICIPACIÓN CIUDADANA.....	27
2.3	CONFLICTO: INTERACCIONES Y COMPONENTES.....	37
3	LÍMITES Y DEFICIENCIAS DE LOS PROCESOS ACTUALES EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES.....	43
3.1	LAS DEBILIDADES DEL PROCESO JUDICIAL PARA RESOLVER LAS PROBLEMÁTICAS SOCIO- AMBIENTALES	43
3.2	LOS LÍMITES DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES.....	53
3.2.1	Administración Pública y protección ambiental: breves líneas de la evolución legislativa ambiental brasileña	54
3.2.2	Participación social y resolución de conflictos en la gestión ambiental	61
3.2.3	Participación social: problemas y propuestas	67
4	LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN COMO ALTERNATIVAS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES	73
4.1	DELIBERACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES	73
4.2	MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS: MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN.....	80
4.3	LAS BONDADES DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN CUANTO A LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES	90
4.4	BUSCANDO UN CAMBIO DE PARADIGMA: MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS COMO POLÍTICA PÚBLICA.....	99

CONSIDERACIONES FINALES 110

REFERENCIAS 114

INTRODUCCIÓN

En los últimos siglos la humanidad ha buscado modificar constantemente la naturaleza, sin abrir espacios a los cuestionamientos sobre la finitud de los recursos naturales, siendo consecuencia de los procesos que conllevan la modernización de una sociedad en busca de progreso y bienestar. La contaminación ambiental y el agotamiento de los bienes naturales que se vive hoy en día, son el resultado de una sobre explotación de recursos, los cuales alteran las condiciones de vida, convirtiéndose en factores que ponen en peligro la supervivencia humana y el resto de los seres vivos. De esta forma, los problemas ambientales se convierten en una nueva categoría de conflictos, los cuales no únicamente se generan por el acceso a los recursos, sino también por la escasez de los mismos. Los problemas ambientales de igual forma pueden tener origen en situaciones de inestabilidad política, deficiencia de instituciones públicas, e intereses económicos, los cuales interactúan en la mayoría de los casos con los grupos sociales más vulnerables, dando como consecuencia la discusión de los conflictos socio-ambientales.

Al vivir en un mundo en constante evolución, el Estado de Derecho se preocupa por mantener un equilibrio de igualdad y de paz social, tutelando los nuevos derechos que se presentan ante una sociedad, resolviendo los conflictos mediante procesos judiciales y/o administrativos. Sin embargo, ese tipo de procesos mantiene una línea de resolución basada principalmente en modelos legales, trayendo como consecuencia la perpetuación de un sistema jurídico rígido y formal que impide una participación activa de las partes involucradas dentro del proceso, ya que delega a una sola persona la potestad de resolver las controversias. Así esa persona pasa a ser la única capaz de interpretar la ley y con ello emitir un veredicto, asíéndonos especular si la resolución emitida por este tipo de autoridades es la más justa o la más certera al caso concreto.

Actualmente nos percatamos, que la mentalidad predominante que se presenta en la sociedad para resolver sus controversias, está apoyada principalmente en la cuestión clásica de la norma. Eso lleva a que las personas deleguen a un tercero ajeno al problema (autoridades), la forma de cómo solucionar sus conflictos, suponiendo que el Estado tiene la solución adecuada para cualquier problemática.

Como resultado, se observa una deficiencia, por parte del Estado, de tutelar los nuevos derechos que se presentan ante una sociedad en constante evolución, entre ellos los problemas ambientales, surgiendo así un reclamo por justicia.

De esta forma, se hace necesaria la búsqueda de medios alternativos de resolución de controversias, que promuevan la participación ciudadana y otorguen las herramientas necesarias para que los ciudadanos resuelvan sus propias diferencias. Para ello, los procedimientos de mediación y conciliación contemplados como política pública, constituyen un mecanismo alternativo a los procesos judiciales y/o administrativos, que operan como un medio extrajudicial rápido, sencillo, económico y eficiente en la solución de conflictos socio-ambientales, produciendo con ello cambios sustanciales en la conducta social que en forma indirecta, descongestiona la vía jurisdiccional y administrativa, construyendo una justicia de avenimiento entre las partes, evitando la reincidencia o perpetuidad de problemas colectivos.

En esta línea de pensamiento, el presente trabajo tiene como tema central la mediación-conciliación como política pública para la resolución de conflictos socio-ambientales. De esta forma, se analizan los procesos actuales de resolución de conflictos ambientales dentro del sistema estatal brasileño, tanto en el ámbito jurídico como en el ámbito administrativo, buscando enmarcar las limitantes y debilidades que se presentan en dichos procesos.

Por tanto, el desarrollo de esta investigación buscó responder a los siguientes cuestionamientos, que se configuran como el problema del presente trabajo: ¿Qué limitantes y debilidades se presentan en los procesos actuales de resolución de conflictos socio-ambientales?. ¿La implementación de la mediación y la conciliación como política pública resulta un proceso eficaz para la resolución de conflictos socio-ambientales?.

En este contexto, se parte de la hipótesis de que los procesos de mediación y conciliación son un medio eficaz para la solución de los conflictos socio-ambientales, ya que ellos, al ser un proceso no adversarial, propician que las partes involucradas participen de manera directa en la solución del conflicto, ampliando con ello, las posibilidades de una actuación real y concreta, que atienda las necesidades de los participantes.

El método de investigación abordado fue el fenomenológico, tomando en cuenta que este tiene como objetivo principal establecer una base segura al problema planteado, con la finalidad de poder acercarnos a la realidad del mismo. Para ello se ocupó el método de

procedimiento monográfico, redactado en base en la bibliografía consultada, utilizando como técnica de investigación la recolecta de datos bibliográficos y documentales, haciendo un análisis de contenido.

La elección del tema tuvo como origen la experiencia profesional adquirida en México, en base a los procesos de mediación y conciliación que se llevan a cabo en el Centro Estatal de Justicia Alternativa del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Hidalgo, dentro del cual actuamos en la Coordinación del Área Jurídica.

Cabe destacar que los procedimientos de mediación y conciliación que se llevan a cabo en ese Centro, son aplicables para resolver disputas del orden civil y familiar que sean susceptibles de transacción o convenio, pudiendo aplicar dichos procesos a cualquier otra materia, siempre y cuando existan derechos disponibles por los interesados.

Dentro de este contexto, es importante mencionar que el Estado de Hidalgo cuenta con una composición pluricultural integrada por sus pueblos y comunidades indígenas, por ello se hace importante garantizar el acceso libre a sus propios medios de solución de controversias, con base en sus usos y costumbres. Razón por la cual, se realizan de igual forma procedimientos de mediación y conciliación indígena, los cuales se llevan a cabo en la legua natal de la región.

El objetivo primordial de estos procesos es hacer con que las partes involucradas en una controversia, participen de forma directa en la resolución de su desavenencia, propiciando una comunicación directa entre los participantes, los cuales exponen los daños que se les ha causado, generando con ello la búsqueda de una posible reparación. Todo ello con el afán de obtener un acuerdo y/o convenio que se rige por la voluntad de las partes, comprometidas a solucionar su conflicto.

En base al resultado obtenido por los procesos de mediación y conciliación tanto ordinaria como indígena, se acreditó una participación ciudadana activa, la cual integró a los grupos étnicos, así como los sectores sociales más desprotegidos. Por tanto, se constituyeron mecanismos alternativos al proceso judicial logrando una solución ágil y económica en las contiendas, a través del diálogo y la cooperación, como forma de preservar y vigorizar las relaciones interpersonales, mediante el rescate y fortalecimiento de los puntos de coincidencia.

Cabe resaltar, que dentro del marco jurídico mexicano, los métodos alternativos de solución de controversias son ampliamente valorizados, pudiendo observar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 17, párrafo cuarto, determina que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias, con la finalidad de otorgar a los gobernados las herramientas necesarias para dirimir conflictos, prescindiendo de los procedimientos jurisdiccionales. Como resultado, se amplió la presencia de dichos métodos en las legislaciones estatales, ocupando cada vez más espacios en las políticas públicas tanto en el poder judicial como en el ámbito administrativo.

Aunque en México todavía no exista un sector específico o especializado que ocupe estos procesos no adversariales para la resolución de conflictos socio-ambientales, tomando en cuenta esa experiencia, es posible apuntar los aspectos positivos de dichos métodos, e incluso alimentar la expectativa de que sea posible aplicarlos de forma más efectiva en el área ambiental dentro del sistema público brasileño.

Dentro de la estructura del presente trabajo, se aborda, en un primer momento, la importancia que tienen los movimientos sociales-ambientales frente al Estado, partiendo de una base histórica de como se originaron los movimientos ecológicos y socio-ambientales, así como la lucha de los sectores más desprotegidos por alcanzar una justicia ambiental. De esta manera, se incorpora el papel que juega la ciudadanía y su participación activa en relación a la resolución de conflictos socio-ambientales. En este contexto, se incluye el significado de conflicto desde una perspectiva científica política, con el afán de mostrar que este último se integra por factores diversos que interactúan entre sí, obteniendo con ello características específicas a un caso concreto (Capítulo 2).

En una segunda etapa, se retoman algunas críticas y limitantes de los sistemas procesales actuales, tanto en el ámbito jurídico como el ámbito administrativo, respecto a la forma de solucionar dichos conflictos. El objetivo es mostrar las debilidades que se presentan dentro de estos sistemas, especialmente en lo concerniente a la omisión de la participación de los involucrados respecto a la toma de decisiones, así como, la imposibilidad de que ellos propongan soluciones que satisfagan sus demandas (Capítulo 3).

El último apartado trata de la necesidad de adoptar métodos alternativos de solución de controversias, que implementen estrategias necesarias para una adecuada participación ciudadana en los procesos de resolución de conflictos socio-ambientales. Para ello, es

imprescindible partir de los procesos de mediación y conciliación, ya que con estos se pueden satisfacer las demandas que se persiguen por parte de la sociedad actual, dentro de los llamados *movimientos socio-ambientales*, creando con ello una efectiva participación ciudadana. Como resultado, se presenta una propuesta sobre la posible aplicación de los procesos de mediación y conciliación como política pública para la resolución de conflictos socio-ambientales, dentro del sistema público brasileño, destacando el hecho de que la legislación brasileña comienza abrir puertas a la implantación de este tipo de mecanismos, como se observa en algunos proyectos de legislación (Capítulo 4).

2 CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Dentro de la estructura del presente trabajo, se aborda, en un primer momento, la importancia que tienen los movimientos sociales-ambientales frente al Estado, partiendo de una base histórica de como se originaron los movimientos ecológicos y socio-ambientales, así como la lucha de los sectores más desprotegidos por alcanzar una justicia ambiental. De esta manera, se incorpora el papel que juega la ciudadanía y su participación activa en relación a la resolución de conflictos socio-ambientales. En este contexto, se incluye el significado de conflicto desde una perspectiva científica política, con el afán de mostrar que este último se integra por factores diversos que interactúan entre sí, obteniendo con ello características específicas a un caso concreto.

2.1 SOCIO-AMBIENTALISMO: SOCIEDAD, DESIGUALDAD Y MEDIO AMBIENTE

Con el comienzo de la Revolución Industrial y el avance de la tecnología moderna, se originó una lucha notable entre el hombre y la naturaleza, dando como resultado la destrucción de los ecosistemas y los elementos naturales que nos rodean. En los últimos siglos la humanidad ha logrado modificar su medio natural, sin abrir espacio a los cuestionamientos sobre la finitud de los recursos naturales, siendo que las únicas acciones que se acentuaban eran destinadas a progresar, construir y generar riquezas. Para Ricardo Luis Lorenzetti las palabras: *Destruir para criar, renovación perpetua, dialéctica entre lo pasado y lo moderno*, únicamente se entendían como símbolos de progreso.¹ No obstante, con el paso de los años, el hombre descubrió que había que tener un límite en la creación, ya que el resultado obtenido se traducía en la destrucción de los recursos naturales, transformados en materias primas.

Ello originó, que a finales de los años 40 se comenzara hablar de una ética orientada al cuidado y respeto del medio ambiente, explicando Juan Alberto Lecaros Urzúa², que tal pensamiento moral iba más allá del ámbito de los intereses humanos, el cual contemplaba los

¹ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental**. Trad. Fábio Costa Morosini e Ferndanda Nunes Barbosa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 32.

² URZÚA, Juan Alberto Lecaros. La ética medio ambiental: principios y valores para una ciudadanía responsable en la sociedad global. In: **Acta Bioethica**, Chile, v. 19, n. 2, p. 178, 2013.

intereses de los seres naturales, dando origen a la *Land Ethic* o *Ética de la Tierra*.³ Como resultado de lo anterior, se comenzó a cuestionar una necesidad ineludible de contemplar más allá de los intereses presentes de los seres humanos, ya que el pensamiento que preponderaba era un pensamiento individualista. Algunos autores consideran que esa forma de pensar era atribuida a un aspecto económico, ya que el análisis de la acción racional individual fue el eje del pensamiento económico, teniendo como regla fundamental, que el sujeto racionalmente orientado maximizaba sus beneficios, y con base en ello se podía hacer un pronóstico acerca de cuáles serían sus preferencias.⁴ En resumen, dicho pensamiento se caracterizó por conductas orientadas únicamente al beneficio individual.

Con ello, la ética ambiental se enfrentó a un cambio pragmático de la sociedad y su relación con la naturaleza, surgiendo así, un cambio en el metabolismo sicionatural.⁵ De este modo, surgió la necesidad de tutelar el medio ambiente, destacando Lorenzetti que, para que esta tutela trascendiera, se requerían decisiones complejas en un plano de valores, provocando numerosos debates a nivel social sobre los conflictos entre desarrollo y medio ambiente. Surgen así, los paradigmas ambientales, los cuales se encuentran influenciados hasta la fecha, por directivas éticas y morales, representando una definición valorativa cada vez más fuerte. El autor afirma que los paradigmas ambientales contienen valores, los cuales establecen una orientación conforme a un razonamiento ético; así se destaca que la existencia de un valor permite asimilar una finalidad a una acción desorientada, la cual sirve como instrumento para poder apreciar el contenido apropiado o desacertado de las acciones: “tanto o desenvolvimento como o consumo são ações que tradicionalmente não tinham orientações admissíveis, mas com o ambientalismo adquiriram uma característica que lhes dá essa orientação: ambos devem ser sustentáveis”⁶, creando, por ende, un nuevo sentido a los valores existentes.

³ “La primera vez que se comenzó a hablar de una ética orientada al cuidado y respeto del medio ambiente, indicando que el pensamiento moral debería ir más allá del ámbito de los intereses humanos para incluir los intereses de los seres naturales no humanos, fue en las conclusiones del libro de memorias del ingeniero forestal norteamericano, Aldo Leopold, “*A Sand County Almanac*” (1949), que la tituló: *Land Ethic* (Ética de la Tierra)”. (URZÚA, Juan Alberto Lecaros. *La ética medio ambiental*, p. 178).

⁴ FISCHER, Stanley, DORNSBUCH, Rudiger, SCHMALENSSEE, Richard. *Economía*. Trad. Luis Toharia e Esther Rabasco: Mac Graw_Hill S.A., 1990, p. 17. In: LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental**. Trad. Fábio Costa Morosini e Ferndanda Nunes Barbosa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 33.

⁵ Véase al respecto: URZÚA, Juan Alberto Lecaros. **La ética medio ambiental**, p. 179.

⁶ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental**, p. 32.

Eso provocó una interacción de factores sociales, económicos, tecnológicos y aquellos relacionados con la salud, los cuales contribuyeron de forma significativa en la creación de los movimientos sociales preocupados por el medio natural en las décadas de 1960 y 1970. Alicia Arriaga Legarda y Mercedes Pardo Buendía explican que todos estos factores formaban parte de la creciente preocupación por el deterioro del medio ambiente que comenzaba a crearse en las sociedades occidentales.

Durante las décadas de 1950 y 1960, el nivel de ingresos de la población se incrementó significativamente, lo que generó un aumento paralelo del uso de los recursos naturales y en consecuencia, de los problemas medioambientales. Esta nueva preocupación por el deterioro del planeta dio lugar a que una gran parte de la sociedad comenzara a priorizar sus valores sociales y a considerar que la calidad medioambiental desempeñaba un papel importante en la propia calidad de vida de los individuos, como consecuencia de la creación de una nueva conciencia pública sobre los peligros medioambientales generados por la contaminación, tanto del aire como de los suelos y del agua.⁷

Dentro de este mismo contexto, Enrique Leff argumenta que, la crisis ambiental cuestiona la racionalidad y los paradigmas teóricos que han impulsado y legitimado el crecimiento económico, negando este último a la naturaleza; surgiendo la sustentabilidad ecológica como un criterio normativo para la reconstrucción del orden económico, como una condición para la sobrevivencia humana, tratando de lograr un desarrollo durable, problematizando las bases de la propia producción.⁸ Construye, con eso, una crítica social, la cual quiere entender de forma más clara porqué el crecimiento económico en la mayoría de los casos niega a la naturaleza, trayendo con ello consecuencias de conflictos de intereses.

Por tanto, se generaron diversos movimientos sociales en el mundo entero, adoptando todos ellos principios-base; sin embargo, cada uno de estos se desarrollaron de forma particular, influenciados por los aspectos sociales de cada país. En el caso de los incipientes movimientos ecológicos, comenta Vicente Bellver Capella, que existe una diferencia entre los orígenes de los movimientos americanos de los europeos, así como de los países de tercer mundo, aunque la base social en todos ellos en sus inicios estaba formada mayoritariamente por personas con estudios e ingresos económicos medio – superiores. Para el autor, el ecologismo americano se podía diferenciar de los demás – que se habían centrado casi

⁷ LEGARDA, Alicia Arriaga; BUENDÍA Mercedes Pardo. Justicia Ambiental: El estado de la cuestión. In: **Revista Internacional de Sociología (RIS)**, Madrid, España, v. 69, n. 3, p. 630, 2011.

⁸ LEFF, Enrique. **Saber Ambiental: Sustentabilidad, racionalidad, complejidad, poder**. México: Siglo XXI Editores, S.A de C.V, 2010, p. 17.

exclusivamente en los problemas de conservación de espacios naturales y de especies animales y vegetales –, ya que éste, intentaba destacar al ser humano como el causante principal de daños ecológicos, llegando incluso a considerarlo como un depredador peligroso, que debía quedar completamente al margen de la naturaleza, ya que su simple actuación se consideraba dañina en sí misma.⁹ Por el contrario, los movimientos ecologistas europeos y del sur, fueron más sensibles a los problemas sociales generados por el deterioro ambiental, ya que ellos buscaban una adecuada integración entre el hombre y la naturaleza, así como una igualdad en el disfrute de los derechos, como primera exigencia de las relaciones del ser humano y el medio ambiente.¹⁰

A la par de estos movimientos, surgieron los llamados movimientos medioambientales, los cuales para Alicia Arriaga Legarda y Mercedes Pardo Buendía, se centraron en una visión romántica (Europa) y transcendental (Estado Unidos). Esos grupos no sólo defendían la conservación del medio ambiente, como respuesta a la gran preocupación existente sobre la pérdida de la naturaleza virgen, sino que también, se enfocaron a la creciente industrialización que se llevaba a cabo en la mayoría de los países desarrollados, entre ellos Estados Unidos. Dicha creciente provocaba mudanzas en las zonas rurales, convirtiéndolas en zonas urbanas, “*de la agricultura a la industria*”¹¹, ampliándose la esfera del medioambientalismo urbano, el cual se centró fundamentalmente en los residuos urbanos, las aguas residuales, en la salud pública y en las enfermedades derivadas de la industria.

Ahora bien, partiendo de estos movimientos sociales, es preciso diferenciar de forma breve, que se entiende por ecologismo y medioambientalismo. Para ello las autoras en comento, explican que:

Por un lado, el medioambientalismo se refiere al análisis de los efectos e impactos que las actividades humanas tienen sobre el medio ambiente y los ecosistemas, y por tanto, se enfoca en las “consecuencias” de la degradación ambiental y no considera que el problema medioambiental deba ser resuelto mediante una reforma radical de los modelos económicos actuales. El ecologismo, por otro lado, es un movimiento social y político que defiende la protección del medio ambiente y se interesa por las “causas”, tanto políticas como económicas, que producen estos impactos negativos en el medio ambiente, e intenta llevar a cabo aquellas actuaciones necesarias, normalmente en forma de cambios significativos, con el objetivo de paliar la raíz del

⁹ CAPELLA, Vicente Bellver. El movimiento por la justicia ambiental: Entre el ecologismo y los derechos humanos. In: **Anuario de Filosofía del Derecho**. España: Fundación Dialnet, n 13-14, p. 333-334, 1996.

¹⁰ CAPELLA, Vicente Bellver. **El movimiento por la justicia ambiental**, p. 334.

¹¹ LEGARDA, Alicia Arriaga; BUENDÍA Mercedes Pardo. **Justicia Ambiental**, p. 630.

problema medioambiental. De todas formas, cabe destacar que el concepto de medioambientalismo también defiende un cambio en la sociedad, si bien no tan fundamental como el que el movimiento ecologista pretende.¹²

Se verifica así, que el principal rasgo que diferencia el ecologismo del medioambientalismo, es el trato que cada uno confiere a las causas que originan los impactos ambientales; para los ecologistas conservar al medio ambiente implica, la búsqueda de cambios más profundos dentro de la estructura social y política.

Cabe mencionar que los movimientos ambientales, en sus orígenes, fueron encabezados y compuestos, principalmente por grupos de personas pertenecientes a un estatus socioeconómico medio-alto, con un destacado nivel de estudios,¹³ más sin embargo los grupos de minorías étnicas, raciales o de familias con bajos ingresos económicos, estuvieron prácticamente ausentes dentro de los principales movimientos sociales ambientales.

Joan Martínez Alier explica que los conflictos ambientales no sólo perjudican a la naturaleza, a especies no humanas, o las futuras generaciones, que aún no pueden protestar¹⁴, sino también a la gente pobre que en la gran mayoría de países continúa sin tener voz y voto. Lo anterior, llevó a que los grupos menos favorecidos, por la necesidad de supervivencia pasaran a ser más conscientes de conservar los recursos, destacando que esta conciencia no utiliza el lenguaje de la ecología científica, sino lenguajes locales como los derechos territoriales indígenas y/o lenguajes religiosos¹⁵. Surge así, una corriente de pensamiento ecológico que reclama por una justicia social, siendo su eje principal un interés material por el medio ambiente, como fuente de condiciones para la subsistencia humana, enfocada en los grupos sociales más desprotegidos: la clase pobre.¹⁶

Esa corriente ecológica viene siendo conocida como el movimiento por justicia ambiental¹⁷ o la ecología de pobres:

¹² LEGARDA, Alicia Arriaga; BUENDÍA Mercedes Pardo. **Justicia Ambiental**, p. 631. Ibid. p. 628.

¹³ Ibid. p. 628.

¹⁴ ALIER, Joan Martínez. Conflictos ecológicos y justicia ambiental. In: **Papeles de relaciones ecosociales y cambio global**, Madrid, n. 103, p. 13, 2008.

¹⁵ ALIER, Joan Martínez. **Conflictos ecológicos y justicia ambiental**, p. 15.

¹⁶ Ibid., p. 34.

¹⁷ “O movimento por justiça ambiental surgiu nos Estados Unidos da América, em meados de 1980, originalmente atrelado às lutas de movimentos sociais norte-americanos contra o que se intitulou de *racismo ambiental*, expressão cunhada a partir de uma pesquisa realizada por Robert. D. Bullard no ano de 1987, a pedido da Comissão de Justiça Racial da United Church of Christ, que demonstrou que o componente racial era fator determinante nas políticas de distribuição espacialmente desigual da poluição e degradação ambiental no cenário social norte-americano” (GRAFF, Laíse; RAMMÊ, Rogério. Segurança alimentar e Justiça

Fruto das desigualdades ambientais que assolam o planeta nas últimas décadas, uma nova corrente de pensamento ecológico, nascida a partir de movimentos sociais que reivindicam equidade socioambiental, vem ganhando destaque no cenário político contemporâneo. Tal corrente de pensamento, denominada de *ecologismo dos pobres* ou *movimento por justiça ambiental*, assinala que o crescimento econômico implica maiores impactos ao meio ambiente, destacando o deslocamento geográfico das fontes de recursos e das áreas de descarte dos resíduos. O eixo principal dessa linha de pensamento não está relacionado a uma reverência sagrada à natureza, mas, sim, a um interesse pelo meio ambiente como fonte de condição para subsistência humana.¹⁸

De esta manera, se crea una vinculación entre pobreza, raza y degradación del ambiente, rechazando la representación dominante, de que la crisis ecológica vulnera a todos indistintamente, enfrentando así procesos de legitimación que sufren diferentes clases, grupos y actores sociales. Amartya Sen considera que:

Vivemos um em mundo de opulência sem precedentes, de um tipo que teria sido difícil até mesmo imaginar um ou dois séculos atrás. Também tem havido mudanças notáveis para além da esfera econômica. O século XX estabeleceu o regime democrático e participativo como o modelo preeminente de organização política. Os conceitos de direitos humanos e liberdade política hoje são parte da retórica prevalecente. As pessoas vivem em média muito mais tempo do que no passado.

[...]

Entretanto, vivemos igualmente em um mundo de privação, destituição e opressão extraordinárias. Existem problemas novos convivendo com antigos – a persistência da pobreza e de necessidades essenciais não satisfeitas, fome coletiva e fome crônica muito disseminadas, violação de liberdades políticas elementares e de liberdades formais básicas, ampla negligência diante dos interesses e da condição de agente das mulheres e ameaças cada vez mais graves ao nosso meio ambiente e à sustentabilidade de nossa vida econômica e social.¹⁹

De esta forma, a pesar de que gran parte de la humanidad ostenta una riqueza sin precedentes, existen todavía millones de personas que son privadas de recursos vitales para una vida digna.

En esta realidad, se observa que, cuando la sociedad en general, y en especial las elites, desprecian el espacio común y el medioambiente, desprecian igualmente las personas que de ellos dependen.²⁰ Con ello, los movimientos por justicia ambiental proponen la

Ambiental: Desafios à efetividade do direito humano à alimentação adequada. **Iuris Tantum**, México (DF), año XXVII, n. 23, p. 317, 2012).

¹⁸ GRAFF, Laíse; RAMMÊ, Rogério. **Segurança alimentar e Justiça Ambiental**, p. 317.

¹⁹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 9.

²⁰ SOUZA, Leonardo da Rocha. Democracia deliberativa e justiça ambiental. **Revista Internacional de Direito Ambiental**, Caxias do Sul, Año III, n. 8, maio/ago., p. 193, 2014.

consideración de los impactos humanos causados por los daños ambientales, ya que, el simple hecho de que habiten próximos de las zonas degradadas o contaminadas, los expone más fácilmente a los problemas de salud o higiene.²¹

Vicente Bellver Capella explica que inicialmente, el término *justicia ambiental* se utilizó para manifestar el movimiento que se generó por la lucha contra la ubicación de instalaciones contaminantes, particularmente, las plantas de tratamiento de residuos peligrosos, las cuales en la gran parte de los Estado Unidos, se encontraban cerca de los barrios de minorías raciales o de ciudadanos con bajos ingresos económicos. Sin embargo, el objetivo del movimiento se amplió hasta abarcar la lucha contra la discriminación racial ambiental (*Environmental Race Discrimination*), entendida como la exposición desproporcionada de las minorías a los peligros ambientales (automóviles, instalaciones industriales, vertederos de residuos tóxicos e incineradoras, entre otros).²²

En este sentido, Henri Acelrad, Cecilia Campello do Amaral Mello y Gustavo das Neves Bezerra opinan que:

É possível constatar que sobre os mais pobres e os grupos étnicos desprovidos de poder recai, desproporcionalmete, a maior parte dos riscos ambientais socialmente induzidos, seja no processo de extração dos recursos naturais, seja na disposição de resíduos no ambiente.²³

Por consiguiente, los autores recalcan que la noción de justicia ambiental implica en el derecho a un medio ambiente seguro, sano y productivo para todos; debiendo ser considerado el medio natural en su totalidad, incluyendo sus dimensiones ecológicas, físicas, sociales, políticas, estéticas y económicas. Solo así, dicho derecho podrá ser ejercido libremente, preservado y respetando, pudiendo realizar plenamente las identidades individuales y de grupo, los cuales resaltan la dignidad y la autonomía de las comunidades.²⁴

Por lo tanto, el movimiento de la justicia ambiental busca no sólo asegurar que todas las comunidades tengan igual protección contra los riesgos medioambientales en relación a cuestiones de salud y calidad de vida, sino que también pretende que todas las comunidades puedan disfrutar de su derecho a vivir en un medio ambiente que sea seguro, independientemente de su etnia o nivel de ingresos económicos. La innovación más significativa del movimiento por la justicia ambiental es el hecho de

²¹ SOUZA, Leonardo da Rocha. Democracia deliberativa e justiça ambiental. **Revista Internacional de Direito Ambiental**, p. 191.

²² CAPELLA, Vicente Bellver. **El movimiento por la justicia ambiental**, p. 328.

²³ ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecilia Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. **O que é Justiça Ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p. 12.

²⁴ *Ibid.*, p. 16.

que ha transformado el marco del discurso del medioambientalismo moderno, al incorporar el elemento de la justicia social.²⁵

Con ello, se puede destacar lo referido por Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, al comentar que, dicho precepto reafirma el valor de la vida contra intereses de riqueza, poder y tecnología que van ganando terreno dentro de la perspectiva social y política²⁶.

En esta línea, Leonardo da Rocha Souza recalca que la promoción de la justicia ambiental depende de garantizar el desarrollo significativo de los socialmente excluidos, tanto en la elaboración como en la aplicación de políticas públicas y normas ambientales, buscando con ello, un tratamiento justo ante la sociedad, con el afán que los sectores pobres no tengan que soportar más que otros, las consecuencias negativas de las decisiones ambientales. Así, la justicia ambiental puede ser definida como un conjunto de principios que aseguran que ningún grupo determinado – sean grupos indígenas, étnicos o de clase – se vea obligado a cargar una porción desigual de los efectos de la degradación ambiental.²⁷

Para Henri Acselrad, Selene Herculano y José Augusto Pádua, el término justicia ambiental tiene características específicas, presentándose como un concepto aglutinador y movilizador, por integrar las dimensiones ambientales, sociales y éticas de la sustentabilidad y su desarrollo, frecuentemente disociados en los discursos y en las prácticas. Atribuyen con ello, el poder de revertir la fragmentación y el aislamiento de distintos movimientos sociales, frente a los procesos de globalización y reestructuración productiva que provocan diversas pérdidas, pudiendo nombrar a la soberanía y el desempleo.²⁸

Dentro de este contexto, los autores argumentan que, la llamada justicia ambiental, más que una expresión en el campo del derecho, se asume como campo de reflexión, movilización y bandera de lucha de diversos sujetos y entidades,²⁹ nombrando a modo de ejemplo: los sindicatos, asociaciones pertenecientes a diversos grupos sociales, grupos de personas afectadas por diversos riesgos ambientales, etc. De esta manera, existe una necesidad

²⁵ LEGARDA, Alicia Arriaga; BUENDÍA Mercedes Pardo. **Justicia Ambiental**, p. 632.

²⁶ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo: A tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável**. Caxias do Sul: Educ, 2014, p. 287.

²⁷ SOUZA, Leonardo da Rocha. **Democracia deliberativa e justiça ambiental**, p. 192.

²⁸ ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil: Uma introdução. In: ACSELRAD, Henry; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (org.). **Justiça ambiental e cidadania**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004, p. 18.

²⁹ ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. **A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil**, p. 18.

de desplegar en forma conjunta las luchas sociales por la defensa de los recursos naturales, opinando los autores lo siguiente:

O enfrentamento deste modelo requer que se desfaça a obscuridade e o silêncio que são lançados sobre a distribuição desigual dos riscos ambientais. A denúncia do mesmo, por outro lado, implica em desenvolver articuladamente as lutas ambientais e sociais: não se trata de buscar o deslocamento espacial das práticas danosas para áreas onde a sociedade esteja menos organizada, mas sim de democratizar todas as decisões relativas à localização e às implicações ambientais e sanitárias das práticas produtivas e dos grandes projetos econômicos e de infra-estrutura.³⁰

Con ello, se transformó la forma de ver las injusticias sociales que acontecían en el mundo entero, lo que generó nuevos paradigmas ambientales que repercutían a nivel social, organizándose de nueva cuenta, grupos sociales, los cuales presentaron una contigüidad con los movimientos ambientales ya existentes, dando origen a una nueva forma de aproximación a los problemas ambientales.

Dentro de ese contexto de nuevas organizaciones sociales, surgió el concepto de movimiento socio-ambiental. Para ello, es importante enmarcar que el socio-ambientalismo, para los autores Ingo Wolfgang Sarlet y Tiago Festererseifer, nace de la articulación entre los movimientos por los derechos sociales y el movimiento ambiental, buscando la compatibilización entre la calidad ambiental y el bienestar social.³¹

Explica Juliana Santilli, que el socio-ambientalismo se inicia a mediados de los años 80, presentado su origen debido a las articulaciones políticas entre los movimientos sociales y ambientales, en un contexto de redemocratización, los cuales buscaban definir conceptos, valores y paradigmas que irradiasen sus efectos sobre ordenamientos jurídicos, estableciendo en ellos sólidas bases sobre las cuales se consagrasen derechos socioambientales, proporcionando una mayor eficacia a la realización de los derechos ambientales, sociales y culturales.³² Indica la autora que:

O socioambientalismo desenvolveu-se com base na concepção fundamental de que um novo paradigma de desenvolvimento deve promover não só a sustentabilidade

³⁰ ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. **A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil**, p. 16.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): Algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2010, p. 32.

³² SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos: Proteção jurídica à diversidade biológica e cultural**. São Paulo: Petrópolis, 2005, p. 19.

estritamente ambiental – ou seja, a sustentabilidade de espécies, ecossistemas e processos ecológicos –, como também a sustentabilidade social –, ou seja, deve contribuir também para a redução das desigualdades sociais e promover valores como justiça, ética e equidade social. Parte do pressuposto de que as políticas públicas ambientais só têm eficácia social e sustentabilidade política quando incluem comunidades locais e promovem uma repartição socialmente justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração dos recursos naturais.³³

Con lo anterior, se puede afirmar que el socio-ambientalismo cuenta con componentes de naturaleza ambiental, social, cultural y político. De esta manera, los bienes socio-ambientales comprenden, no solamente aquellos esenciales a la manutención de vida en todas sus formas más comunes conocidas como bienes naturales, sino también aquellos bienes que son fruto de la intervención humana. Así se revela que, el socio-ambientalismo concretiza los valores de los bienes jurídicos como la biodiversidad y la socio-diversidad, los cuales inciden en los derechos colectivos, tutelados por un ordenamiento constitucional e infra-constitucional.³⁴

Os bens socioambientales e os direitos (socioambientales) a eles relativos só podem ser compreendidos em sua plenitude a partir de uma leitura holística, sistêmica e integrada das bases e fundamentos presentes no texto constitucional. Deve-se romper com a tendência, habitual entre os intérpretes de lei, de se realizar uma leitura fragmentada e compartimentalizada dos dispositivos constitucionais referentes à cultura, ao meio ambiente, aos povos indígenas e quilombolas e à função socioambiental da propriedade, percebendo-se não apenas as partes, mas o todo, a unidade axiológico-normativa presente no texto constitucional.³⁵

En este marco podemos observar, que se producen conflictos violentos de alta y baja intensidad, que generan graves violaciones de derechos humanos. La urgencia, gravedad y extensión del problema hacen necesario que el Estado aborde de manera planificada y sistemática la protección del medio ambiente y así garantizar los derechos humanos de la población.

Por todo lo anterior, se puede destacar que el papel fundamental que persiguen los movimientos ambientales, es promover la participación ciudadana de forma directa dentro de las decisiones tomadas por el Estado, con el afán de que se atiendan de forma eficaz las demandas que exige la sociedad y el medio ambiente.

³³ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**, p. 246.

³⁴ *Ibid.*, p. 245.

³⁵ *Ibid.*, p. 246-247.

2.2 PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Es necesario destacar, el resultado obtenido por los diversos grupos socio-ambientalistas frente al Estado, los cuales han logrado influir en el sistema normativo, generando con ello, mudanzas tanto en el ámbito local como en el ámbito internacional. En este sentido, con el paso de los años se pudo observar una evolución de carácter global, encaminada a la protección del medio ambiente, así como al estudio de la degradación ambiental y sus daños colaterales. Como consecuencia, viene ocurriendo la integración de principios formales, adoptados por los Estados, surgiendo así: la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano de 1972; el Informe Brundtland de 1987; la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992; la Carta de la Tierra promovida por la Naciones Unidas en 2000; la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible de 2002, El Futuro que Queremos, documento resultante de Río+20 de 2012, entre otros. A todo lo anterior, se puede recalcar el papel importante que juegan dichos movimientos, en el entendido de que son la forma más efectiva de participación ciudadana en busca de un cambio político-social.

Partiendo de esos hechos, Eduardo Gudynas comenta que se dio comienzo a la incorporación de la perspectiva ambiental en gran parte de los países latinoamericanos, presentada como un nuevo derecho fundamental, el cual se incorporó al ordenamiento normativo e institucional, surgiendo, por ende, los derechos a la calidad de vida y a un ambiente sano, así como al fortalecimiento de las instituciones gubernamentales ambientales. Ello generó, que en épocas más recientes se creara la iniciativa que vincula expresamente ciudadanía y ambiente, utilizando términos tales como *ciudadanía ambiental*, *ciudadanía verde*, *ciudadanía ecológica*, *ecociudadanos* o *civismo verde*.³⁶

El autor explica, que dichas terminologías tienden a abordar las oportunidades o demandas por una participación ciudadana en la gestión ambiental, desembocando en la mayoría de los casos, un reclamo social por el acceso a la información en relación a la calidad ambiental y/o proyectos de alto impacto al medio ambiente; contemplándose de igual forma en un ámbito gubernamental, en el entendido de presentar y/o legitimar distintas acciones que

³⁶ GUDYNAS, Eduardo. Ciudadanía ambiental y meta-ciudadanías ecológicas: revisión y alternativas en América Latina. In: **Desenvolvimento e meio ambiente**, Curitiba, n. 19, p. 56, jan./jun. 2009.

parten de programas de educación ambiental, programas de limpieza en zonas urbanas o en el fortalecimiento jurídico de los derechos relacionados con el ambiente.³⁷

Ahora bien, de lo anterior se puede considerar, que el ciudadano ambiental es un sujeto de derecho que debe exigir y hacer valer su derecho fundamental a un medio ambiente adecuado, para subsistir en conjunto con la naturaleza, teniendo en cuenta que los ciudadanos se convierten en los actores centrales de un cambio hacia la sostenibilidad y la equidad, lo cual implica una restructuración de las instituciones sociales, económicas y políticas que enmarcan los procesos de toma de decisiones con contenido ambiental en nuestra sociedad. Para Edgar González Gaudiano, eso depende de una educación para la ciudadanía ambiental, considerando que:

La educación para la ciudadanía ambiental implica una pedagogía social, que tiene como propósito desarrollar competencias para vivir de un modo que implica la capacidad deliberada de saber elegir entre varias opciones, a partir de consideraciones éticas e intereses comunitarios, esto es, políticos. Ello sienta las bases para la construcción de una vida pública con base en formas sociales sustentadas en un ejercicio crítico de la ciudadanía.³⁸

En este contexto, el autor afirma que, para un ejercicio crítico de la ciudadanía, se requiere no sólo la capacidad de resolver los problemas o de manejar apropiadamente los términos del debate público, sino implica una capacidad de interpretar y de comprometerse con los valores que promuevan una forma emancipatoria de ciudadanía, que apunte “hacia la construcción de nuevas sensibilidades y relaciones sociales que no permitiesen, que en la vida cotidiana surgieran intereses políticos que diesen apoyo a relaciones de opresión y de dominio”.³⁹

Como estas formas de opresión y dominio no sólo ocurren en las relaciones sociales – entre seres humanos –, sino también entre éstos con su ambiente, la formación de una ciudadanía ambiental se produce incesantemente en la sociedad, con base en un proceso de diálogo y compromiso arraigado en la convicción de que la vida pública es posible a partir del desarrollo de formas de solidaridad socioambiental que moldean nuestras subjetividades y, por ende, las relaciones entre nosotros mismos y con nuestro ambiente vital. Eso permitiría ir encontrándole sentido y significado a las diferentes circunstancias del problemático momento histórico de hoy. Es decir, permitiría ir construyendo y deconstruyendo modelos de ciudadanía ambiental más acordes con la desafiante realidad que enfrentamos.⁴⁰

³⁷ GUDYNAS, Eduardo. **Ciudadanía ambiental y meta-ciudadanías ecológicas**, p. 56.

³⁸ GAUDIANO, Edgar González. Educación para la ciudadanía ambiental. In: **Interciencia**, Venezuela, v. 28, n. 10, oct. p. 614, 2003.

³⁹ *Ibid.*, p. 614.

⁴⁰ *Idem.*

Para corroborar esta idea, cabe retomar las palabras de Juliana Santilli: “As políticas públicas ambientais só têm eficácia social e sustentabilidade política quando incluem comunidades locais e promovem uma repartição socialmente justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração dos recursos naturais”.⁴¹ De esta forma, se hace necesaria la participación de las comunidades indígenas y campesinas, para que formen parte de las decisiones políticas y administrativas, con la finalidad de crear una intervención más equitativa, que contemple a los sectores menos escuchados, así como la participación de los sectores más marginales, que hoy en día carecen de voz y voto. A todo ello, Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira comenta que:

Apontar a necessidade de propiciar aos diferentes grupos de interesse e comunidades locais a participação nos processos decisórios não significa prescrever um conflito classista, porém colocar em evidência um propósito de articulação de diferentes demandas em torno de objetivos comuns. Entende-se que somente um aprendizado no sentido da valorização daquilo que é *comum*, mediante procedimentos decisórios coletivos, por oposição ao que é de interesse individual e material, poderia tornar plausível a exigência de transformar meras aspirações e ideias positivadas em “direitos propriamente ditos”.⁴²

Sin embargo, no todos los sectores sociales concuerdan con esta visión, ya que las ideologías actuales aun permanecen subordinadas a los altibajos de poder, acción y política. En este sentido, el autor acentúa que son incontables los argumentos utilizados por los políticos, juristas y economistas que reafirman la inviabilidad de los procedimientos participativos dentro del ámbito administrativo, legislativo o jurisdiccional, escudándose estos, en argumentos prácticos que alegan la imposibilidad de una participación colectiva en procesos decisorios de grande escala,⁴³ lo que conlleva a que “o modelo político é legitimado com base nos vícios que ele próprio deu origem e sustenta”.⁴⁴ Con ello, se subestima el potencial participativo humano, como autentica herramienta de la acción política.

Dentro de este contexto Leonardo da Rocha de Souza explica, que en materia ambiental, se presentan los mismos altibajos de poder que determinan la acción política, ya que:

⁴¹ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**, p. 245.

⁴² SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**, p. 288.

⁴³ *Ibid.*, p. 288-289.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 289.

As elites influenciam a formação de leis ambientais, mas, como não buscam interesses dos que não fazem parte da elite, cumpre ao Estado buscar os interesses ambientais do restante da população. No entanto, o Estado tornou-se um instrumento de mera reação a crises ambientais, justamente por que não ouve a população que sabe a causa da degradação ambiental e que sofre suas consequências. Por isso, quando tenta aplicar políticas ambientais, tende a ter déficits de legitimação e de regulação.⁴⁵

De esta manera para el autor, el Estado es quien debe percibir la realidad multicultural que promueve la complejidad de las sociedades, con la finalidad de que este tutele e integre dicha diferencia cultural, generando con ello, una participación dentro de la creación normativa que no excluya a las distintas clases sociales.⁴⁶ Por tanto el Estado:

[...] deve buscar métodos de transmitir ao deliberante “a situação que a lei precisa resolver, para que ele, entendendo plenamente a situação, seja capaz de transmitir a solução mais adequada”. além disso, a deliberação “permite à comunidade transmitir seus valores aos aplicadores do direito. tais valores envolvem aspetos sócias, psicológicos, ideológicos e religiosos que empreendem a aplicação dos sentimentos e vivências dos participantes na elaboração das normas”.⁴⁷

Para Carlos Machado de Freitas, es fundamental considerar el hecho de que el modo más efectivo de resolución de conflictos ambientales es mediante formas democráticas y participativas, las cuales cuenten con una metodología de participación enfocada a fortalecer los lazos comunitarios de solidaridad, orientados a incrementar un poder técnico y político en las comunidades que se enfrenten a procesos decisorios que afectan el ámbito local.⁴⁸ En este sentido añade Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira que, dicha participación a pesar de estar guiada por una conciencia ambiental, es preciso: “Harmonizar os interesses locais com objetivos cosmopolitas mais vastos da integridade ecológica global e da justiça ambiental global”.⁴⁹

Ahora bien, para que lo anterior acontezca de forma eficiente, Carlos Machado de Freitas subraya, que es importante tomar en cuenta lo expuesto por Funtowicz y De Marchi,

⁴⁵ SOUZA, Leonardo da Rocha. **A consideração dos ausentes à deliberação ambiental**: Uma proposta a partir da ética do discurso de Jürgen Habermas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 12.

⁴⁶ Ibid., p. 13.

⁴⁷ SOUZA, Leonardo da Rocha. **A consideração dos ausentes à deliberação ambiental**, p. 13.

⁴⁸ FREITAS, Carlos Machado. Ciência para a sustentabilidade e a justiça ambiental. In: ACSELRAD, Henry; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (org.). **Justiça ambiental e cidadania**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004, p. 152.

⁴⁹ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**, p. 290.

teniendo que considerar como ejes necesarios para la orientación de la metodología participativa dentro de los conflictos socio-ambientales, los siguientes:⁵⁰

1. *Conocimiento compartido*: el cual se entiende como las necesidades de reconocer y apreciar los diferentes tipos de conocimiento que los participantes puedan aportar al dialogo; ya que en la mayoría de las veces, el conocimiento relevante para la investigación y evaluación de los problemas ambientales puede ser extraído de la experiencia cotidiana de lidiar con los problemas del mundo real.

2. *Congruencia*: se refiere a la coherencia de las cuestiones o ideas con las realidades de la experiencia pasada y las iniciativas futuras, deseadas en relación al problema; incluyendo una congruencia de los actores frente a los riesgos a que están expuestos, así como de las soluciones sugeridas, en relación a la posibilidad real de ponerlas en práctica a nivel local.

3. *Recursos*: en este caso se comprenden las habilidades y conocimientos que pueden ser acrecentados y utilizados en el proceso social de comprensión y solución de los problemas, los cuales puedan ser usados para reducir la propia vulnerabilidad.

4. *Confianza*: interpretada como la percepción que tienen los actores en cuestión, sobre las instituciones involucradas, referentes al respeto, transparencia y acceso a las informaciones que se consideran fundamentales; con ello, se ayuda a construir una relación entre las instituciones envueltas y los miembros de los grupos sociales.

En base a lo anterior, se genera la posibilidad de una participación más estrecha entre la ciudadanía y las instituciones públicas, siendo esta necesaria para conocer las necesidades reales que demandan los grupos sociales, con ello:

A participação, além de contribuir para fortalecer os laços comunitários de solidariedade e incrementar o poder técnico e político das comunidades nos processos decisórios, implica, necessariamente, em um trabalho que atravessa diversas formas de conhecimento, especializados e leigos, e que envolve a participação das comunidades locais na definição das variáveis, instrumentos e coleta de dados quantitativos e qualitativos para a investigação e avaliação dos problemas ambientais, de modo a refletir a realidade das suas formas de vida e suas experiências.⁵¹

En el entendido de que, al usar este modelo de participación, se pueden obtener nuevos caminos de análisis de información, considerándolos fundamentales para la comprensión de

⁵⁰ FREITAS, Carlos Machado. **Ciência para a sustentabilidade e a justiça ambiental**, p. 153.

⁵¹ FREITAS, Carlos Machado, op. cit., p. 152-153.

los problemas locales, que simplemente no son relevantes en los mecanismos tradicionales; trayendo por consiguiente, la creación de una política pública más eficiente por parte del Estado. Así, se obtiene una legítima libertad por parte de los gobernados. Sin embargo, no podemos olvidar el argumento de José Alcebiades de Oliveira Junior, el cual resalta que:

[...] a liberdade nas cidades não só se trata de algo essencial, mas que verdadeiramente ela só será legítima, por um lado, quando todos puderem desfrutar dessa liberdade e participar das decisões sobre possíveis transformações, e, portanto, por outro lado, quando essas transformações ocorrerem num patamar de autorrespeito de uns para com os outros.⁵²

De esta forma, el autor enfatiza que no sólo es el hecho de participar en las decisiones, sino que esas decisiones se tienen que integrar dentro de una diversidad cultural humana, que a su vez tendrá que interactuar dentro de las relaciones de intereses económicos y políticos⁵³.

A todo ello, Leonardo da Rocha de Souza recalca que, la idea primordial de que el ciudadano participe en las decisiones ambientales, es con el afán de legitimarlo con la calidad de actor, y que el mismo interfiera en su historia individual y colectiva: “essa abertura participativa daria lugar a um cidadão reconhecedor do outro e da diversidade do mundo social, ambiental e cultural, envolvendo a aceitação às diferenças na e com a pluralidade das culturas humanas”.⁵⁴ Para ello, el autor retoma que, la elaboración de normas y la toma de decisiones deben estar conectadas con la realidad cultural de la comunidad que será afectada, “já que o objeto da lei será a regulação de um fato, e isso alterará o comportamento da pessoa e, por conseguinte, da sociedade e da cultura em que está inserido”.⁵⁵

Aunado a lo anterior, Eduardo Gudynas señala que: “es necesario reconocer que la dimensión ambiental de la ciudadanía sigue sufriendo muchas resistencias y trabas tanto en las políticas públicas como en el ámbito empresarial y académico”.⁵⁶ Ya que en la mayoría de los países de América Latina, no poseen programas o estatutos sobre ciudadanía ambiental, ignorando la participación de la decisión ciudadana dentro de la temática del medio ambiente,

⁵² OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades. Os movimentos sociais e a justiça na cidades: Caminhos democráticos para o enfrentamento de conflitos de interesse na cidade de Porto Alegre, RS, Brasil. In: BRAVO, Álvaro Sánchez (org). **Justicia y Medio Ambiente**. España: Punto Rojo, 2013, p. 411.

⁵³ Ibid., p. 410.

⁵⁴ SOUZA, Leonardo da Rocha. **A consideração dos ausentes à deliberação ambiental**, p. 13.

⁵⁵ SOUZA, Leonardo da Rocha. **Direito Ambiental e Democracia Deliberativa**. Jundiaí: Paco Editorial: 2013, p. 156.

⁵⁶ GUDYNAS, Eduardo. **Ciudadanía ambiental y meta-ciudadanías ecológicas**, p. 56.

escudándose las autoridades de los gobiernos progresistas en el argumento, de que ellos poseen un conocimiento suficiente de los intereses y demandas de la sociedad, y por lo tanto, se hace innecesaria la adopción de ese tipo de programas o estatutos ya que el Estado vela los intereses del pueblo. A modo de crítica el autor refiere:

La simple condición de habitante de un país no convierte a tales personas en ciudadanos, ni los hace miembros de una comunidad política. Distintos pueblos indígenas y organizaciones campesinas, no se sienten parte de una polis, y en muchos casos consideran que esa comunidad política en los hechos instrumentaliza su exclusión y marginación. En otras palabras, interpretan que la política convencional antes que una oportunidad es un instrumento que los deja por fuera de una comunidad de pares y les anula diversos derechos.⁵⁷

Ahora bien, al hacer una recapitulación de lo anterior, podemos afirmar que gracias a los movimientos socio-ambientales y la participación ciudadana que prevalece hasta ahora, se creó un concepto de ambiente que abre nuevas perspectivas a los procesos de desarrollo con base a nuevos principios éticos. Con ello, se plantea una transformación en los procesos económicos, políticos, tecnológicos y educativos, que permiten la construcción de una racionalidad social. De esta forma se transita hacia una visión más amplia de cómo poder superar los conflictos, entre ellos, los considerados como socio-ambientales. Dentro de este contexto, se hace necesario abordar las palabras de Enrique Leff:

La racionalidad ambiental se construye y concreta en una interrelación permanente entre teoría y praxis. La cuestión ambiental, incluida su problemática gnoseológica, surge en el terreno práctico de una problemática social generalizada que orienta el saber y la investigación hacia el campo estratégico del poder y de la acción política. Así, la categoría de racionalidad ambiental no sólo resulta útil para sistematizar los enunciados teóricos del discurso ambiental; también sirve para analizar su potencial y coherencia en su expresión en el movimiento ambientalista, en la dialéctica que se establece entre el poder transformador del concepto al incorporar las condiciones de aplicación del concepto en el sentido mismo del concepto. Es este sentido, la construcción de una racionalidad ambiental depende de la constitución de nuevos actores sociales, quienes objetiven a través de su movilización y concreten en sus prácticas los principios y potenciales del ambientalismo.⁵⁸

Se percibe con ello, una lógica social articulada de sistemas de teorías y conceptos, así como de normas jurídicas, instrumentos técnicos y valores culturales, los cuales operan a través de una racionalidad teórica, instrumental y sustantiva, estableciendo criterios y legitimando acciones de los agentes sociales. Deja ver Leff que, en ese sentido, la

⁵⁷ GUDYNAS, Eduardo. **Ciudadanía ambiental y meta-ciudadanías ecológicas**, p. 61.

⁵⁸ LEFF, Enrique. **Saber Ambiental**, p. 172.

construcción de una lógica ambiental dependerá de la constitución de nuevos actores sociales, quienes objetiven a través de su movilización y de sus prácticas los principios y potenciales del ambientalismo, con la finalidad de que surja una racionalidad ambiental, la cual incorpore un conjunto de valores y criterios que no pueden ser evaluados únicamente en términos de un modelo racionalista económico, ni reducidos a una medida de mercado.⁵⁹

Recalca el autor, que la racionalidad ambiental se construye mediante la intervención de cuatro esferas de racionalidad: *1. Una racionalidad sustantiva*, es decir un sistema que define los valores y objetivos que orientan las acciones sociales para la construcción de una racionalidad ambiental (*sustentabilidad ecológica, equidad social, diversidad cultural, democracia política*).⁶⁰ Dentro de esta racionalidad, se tiene que considerar los principios éticos y teóricos los cuales hacen posible la creación de nuevos valores frente al discurso ambiental. Para que estos principios evolucionen, se tendrá que fomentar el pleno desarrollo de las capacidades productivas, afectivas e intelectuales de todo ser humano, satisfaciendo sus necesidades básicas, mejorando su calidad de vida, buscando preservar la diversidad biológica del planeta, así como el respetar las identidades culturales de los pueblos indígenas, conservando y potencializando las bases ecológicas de sustentabilidad dentro del sistema de recursos naturales, como condición para un desarrollo sostenible. Para ello, se hace necesario preservar el patrimonio de los recursos naturales y culturales incluyendo los saberes autóctonos y las prácticas tradicionales de las comunidades por sus valores exclusivos y culturales, y no sólo por su valor de mercado, arraigando el pensamiento de la complejidad de nuevas formas de organización social y productiva, integrando con ello procesos de diferentes órdenes de materialidad y racionalidad. Por tanto, se tendrán que construir estilos alternativos de desarrollo a partir del potencial ambiental de cada región y de las entidades étnicas de cada población, buscando distribuir la riqueza, el ingreso y el poder, a través de la descentralización económica, la gestión participativa y la distribución democrática de los recursos ambientales de cada región. Con esos recursos ambientales se tendrá que buscar atender las necesidades y aspiraciones de la población desde sus propios intereses y contextos culturales, erradicando la pobreza y la guerra con la búsqueda de medios pacíficos para

⁵⁹ LEFF, Enrique. **Saber Ambiental**, p. 173.

⁶⁰ Idem.

dirimir los conflictos ambientales y fortalecer los derechos de: autonomía cultural, capacidad de autogestión de recursos naturales y la autodeterminación tecnológica de los pueblos.⁶¹

2. *Una racionalidad teórica*, que sistematiza los valores de la racionalidad sustantiva y los articula con los procesos ecológicos, culturales, tecnológicos, políticos y económicos que constituyen las condiciones materiales, los potenciales y las motivaciones que sustentan la construcción de una nueva racionalidad social y productiva. De esta forma, la racionalidad teórica genera criterios para evaluar proyectos y estilos alternativos de desarrollo.⁶²

3. *Una racionalidad instrumental*, la cual produce los vínculos técnicos, funcionales y operacionales entre los objetivos sociales y las bases materiales del desarrollo sustentable, a través de un sistema de medios eficaces, que incorporen los valores culturales y procesos ecológicos que son ilimitados e irreducibles al cálculo económico y a la eficiencia tecnológica. Como consecuencia, la internalización de estos principios ambientales en la organización social y productiva requiere de instrumentos técnicos, ordenamientos jurídicos, arreglos institucionales y procesos de legitimación, que transformen los propósitos del desarrollo sustentable en acciones, programas y mecanismos que den eficacia a sus objetivos.⁶³

4. *Una racionalidad cultural*, entendida como un sistema singular y diverso de significados que no se someten a valores homogéneos ni a una lógica ambiental general, que produce la identidad e integridad de cada cultura, dando coherencia a sus prácticas sociales y productivas en relación con las potencialidades de su entorno geográfico y de sus recursos naturales.⁶⁴

A todo ello, Leonardo da Rocha de Souza enfatiza, que es necesaria una mudanza por parte del Estado, en el entendido de que, para poder mudar el paradigma ambiental que se presenta en la actualidad respecto a una participación ciudadana, se requiere una gestión ambiental democrática que:

Exige que os valores ambientais estejam integrados nas normas constitucionais e em documentos e instituições internacionais. Isso pressupõe o afastamento da tradição liberal de Estado de direito (pois essa tradição tende a reduzir o problema ambiental à mera garantia de direitos), mas não pode significar a adoção de um Estado

⁶¹ LEFF, Enrique. **Saber Ambiental**, p. 174.

⁶² *Ibid.*, p. 173-175.

⁶³ LEFF, Enrique. **Saber Ambiental**, p. 173-176.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 173.

intervencionista (que exigiria uma constante atuação dirigista do poder público). O necessário é desenvolver o Estado dentro de um modelo duradouro, cujo fundamento seria a busca do desenvolvimento sustentável mediante a equidade intergeracional, a mitigação do antropocentrismo [e o reconhecimento dos interesses dos seres vivos não humanos], a solidariedade econômica e social e a busca da igualdade substancial entre os cidadãos.⁶⁵

De esta forma, el autor refiere que, al encontrarnos frente a la norma ambiental la cual retoma la participación social, nos percatamos que es más eficiente, pues contiene los instrumentos aportados por sus propios destinatarios, permitiendo con ello, una mudanza de percepción sobre el tema ambiental. Lo anterior se genera, debido a que los participantes involucrados en la elaboración de la norma, se tornan más conscientes de las necesidades ambientales, recalando que para poder obtener una efectiva participación popular, es necesario:

A efetiva participação popular somente será possível se houver ética na transmissão de problema ao participante para que não se utilize a participação como “fachada” à manipulação. Permitir ao participante a real consciência do problema a ser resolvido é o primeiro passo para conceder-lhe liberdade para opinar, buscando na sua vivência, nas suas experiências e nas suas expectativas a melhor solução a ser corporificada na lei.⁶⁶

Con lo anterior, se destaca que, para poder tutelar el Estado de forma efectiva los intereses socio-ambientales, mediante políticas públicas que satisfagan las necesidades de la sociedad, se hace indispensable la participación ciudadana en la toma de decisiones ambientales, ya que los saberes técnicos y las prácticas tradicionales, los cuales forman parte de los valores culturales de las sociedades diversas, constituyen recursos productivos para la conservación de la naturaleza, así como las capacidades propias de autogestión de los recursos naturales de cada comunidad. De esta manera, la participación ciudadana orienta a la creación de una estructura que contemple estilos étnicos y estructuras diversas con significado cultural.

En este orden de ideas, se crea la necesidad de comprender el significado de *conflicto*, con el objeto de entender la necesidad de la participación social frente a los conflictos socio-ambientales.

⁶⁵ SOUZA, Leonardo da Rocha. **A consideração dos ausentes à deliberação ambiental**, p. 15.

⁶⁶ SOUZA, Leonardo da Rocha. **Direito Ambiental e Democracia Deliberativa**, p. 156.

2.3 CONFLICTO: INTERACCIONES Y COMPONENTES

Dentro de este contexto, es indispensable desmenuzar y comprender los elementos que se integran dentro del vocablo *conflicto socio-ambiental*, ya que, de esta forma, se allegan las bases necesarias para poder entender el origen del problema y con ello, analizar desde un enfoque distinto, como se puede resolver el mismo; en el entendido que dicha resolución sea eficaz, satisfaciendo a su vez las exigencias de los involucrados.

Por ello es importante cuestionar: *Que es conflicto?*

Cabe resaltar, que como seres humanos en constante movimiento y desarrollo, siempre estamos en contacto con el conflicto, el cual se representa como un proceso natural de nuestra vida y de nuestras relaciones. En la mayoría de las veces el conflicto es visto de formas distintas, ya que influyen diversos factores de nuestra vida, por ejemplo: nuestra educación, cultura, estatus social, situación racial, entre otros. Siendo necesario analizar dicha concepción desde la ciencia política, para lo cual nos apoyaremos en lo siguiente:

Conflito: I. PARA UMA DEFINIÇÃO DO CONCEITO E DE SEUS COMPONENTES. – Existe um acordo sobre o fato de que conflito é uma forma de interação entre indivíduos, grupos, organizações e coletividades que implicam choques para o acesso e a distribuição de recursos escassos. Esta proposição porém, suscita imediatamente diferenciações e divergências atinentes à maior parte dos problemas ligados ao conceito de Conflito e à sua utilização. Neste estudo, antes de tudo, não se falará de conflitos entre indivíduos em sentido psicológico, mas se focalizará o Conflito social e o Conflito político (de que o Conflito internacional pode ser considerado uma importante categoria (v. Guerra). Obviamente o Conflito é apenas uma das possíveis formas de interação entre indivíduos, grupos, organizações e coletividades. Uma outra possível forma de interação é cooperação. Qual quer grupo social, qualquer sociedade histórica pode ser definida em qualquer momento de acordo com as formas de Conflito e de cooperação entre os diversos atores que nela surgem. Mas só uma perspectiva desde tipo introduz já diferenciações relevantes entre os autores que se ocuparam da análise do Conflito.⁶⁷

De tal manera que podemos entender al conflicto como un choque de ideas, situaciones o personas que se enfrentan en oposición, ya que el conflicto trata de romper la resistencia del otro, pues consiste en la desavenencia de las voluntades, ya que una de las partes busca dominar a la otra con una expectativa de imponer su solución, generalmente, con relación a un derecho.

⁶⁷ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Trad. João Ferreira (coord). 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2009, p. 225.

Para Marines Suares, el conflicto no se tiene que entender como un aspecto negativo o un aspecto positivo, ya que implica un desgaste y a su vez un displacer; pero dentro de todo ese proceso desagradable, coexiste la posibilidad de crecer y aprender nuevas estrategias que servirán a cada una de las partes para afrontar posibles conflictos futuros.⁶⁸

José Luis Bolzan de Moraes y Fabiana Marion Spengler, explican que dentro de la teoría del conflicto existen tres presupuestos fundamentales interconectados,⁶⁹ siendo el primero de ellos, los intereses individuales de base que cada uno procura realizar y que son peculiares a cada sociedad; como segundo aspecto, el necesario énfasis sobre el poder como núcleo de las estructuras y relaciones sociales en la lucha para obtenerlo; como último punto, las ideas y los valores utilizados por los diversos grupos sociales como instrumentos para definir su identidad y sus objetivos, los cuales conllevan a la discusión y/o problemática raíz del conflicto.

Em resumo, o conflito é inevitável e salutar (especialmente se queremos chamar a sociedade na qual se insere de democrática), o importante é encontrar meios autônomos de manejá-lo fugindo da ideia de que seja um fenômeno patológico e encarando-o como um fato, um evento fisiológico importante, positivo ou negativo conforme os valores inseridos no contexto social analisado. uma sociedade sem conflitos é estática.⁷⁰

Para poder entender de forma más clara como es la interacción dentro del conflicto, Juan Pablo Lederach y Marcos Chupp, mencionan que es necesario identificar tres niveles de conflicto:⁷¹

1. *Conflicto interno*: Se presenta en primer plano dentro del individuo, cuando se enfrenta a la necesidad de tomar una decisión y dar respuesta a dos interrogantes, que al parecer no puede satisfacer a la vez.

2. *Conflicto Interpersonal*: Ocurre cuando hay dos o más personas, las cuales se encuentran ligadas por un objetivo compartido y con intereses o necesidades, que son, pueden ser o parecen ser mutuamente incompatibles.

⁶⁸ SUARES, Marines. **Mediando en Sistemas Familiares**. Buenos Aires: Editorial Paidós, 2002.

⁶⁹ MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**: Alternativas à Jurisdição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 46-47.

⁷⁰ MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**, p. 47.

⁷¹ LEDERACH, Juan Pablo; CHUPP, Marcos. **¿Conflicto y Violencia?! Busquemos alternativas creativas!** Ediciones Clara-Semilla: Colombia, 1995.

3. *Conflicto Intergrupalo o Social*: Se presenta entre grupos sociales o países ligados a un objetivo compartido, que a su vez contiene intereses o necesidades que son, pueden ser o parecen ser incompatibles.

Al identificar los tres niveles de conflicto, es necesario conocer cuáles son los componentes del mismo, ya que estos serán los indicadores, o en su caso, los recursos para saber el origen del problema. Podemos identificar como indicadores más usuales: el poder, la riqueza y el prestigio, siendo estos últimos el detonante para identificar a su vez nuevos recursos que nos lleven al origen del problema, y así poder hallar la solución más viable. A modo de ejemplo podemos mencionar: ¿Cual sería uno de los recursos a los conflictos internacionales? Uno de los principales recursos será el territorio. A su vez, en los casos de los conflictos políticos, el recurso más ambicionado será el control de los cargos de elección popular.⁷² En los conflictos ambientales, el recurso será la escasez de un bien natural o la imprescindibilidad del mismo.

Al comprender lo anterior, se puede afirmar que existe una interacción entre individuos, grupos, organizaciones y colectividades, las cuales a su vez interaccionan entre sí, presentándose conflictos que contraponen *individuos a organizaciones* (como los conflictos que se presentan por parte de los integrantes de un sindicato en contra de las ideologías de sus dirigentes), *grupos a colectividades* (tal como los conflictos entre una minoría étnica y el Estado), y *colectividades entre colectividades* (los cuales podrían ser conflictos entre agricultores afectados por la construcción de una hidroeléctrica por determinación del Estado)⁷³.

Otra manera de poder analizar al conflicto en su forma y desarrollo, es usando la metáfora del árbol⁷⁴, sugerida por Simon Fisher, para ello nos tenemos que imaginar un árbol que está compuesto por raíces en la parte inferior, seguido por su tronco como una parte central, y por último en su parte superior las ramas con follaje⁷⁵; ahora bien, las raíces representan las causas que originan al conflicto, que a menudo son las menos visibles, el tronco representa el problema que surgió debido a esa causa, y las ramas con follaje

⁷² Véase al respecto: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**, p. 227.

⁷³ En este ejemplo, en Brasil se podría entender como el conocido *Movimento dos Atingidos por Barragens*.

⁷⁴ FISHER, Simon et. al. **Working whit Conflict: Skills and Strategies for Action**. 3rd edition. Bath, UK: Editor Zed Books, 2005, p. 29.

⁷⁵ La expresión *ramas con follaje* en la lengua portuguesa se puede entender como *galhos com folhas*.

representan las consecuencias del problema. Esta forma de analizar al conflicto nos permite observar y comprender, que si no combatimos al conflicto desde la raíz, lo que sucederá es que éste se volverá a repetir, ya que no conocemos las causas y el desarrollo del mismo, por lo que no podremos observarlo de manera objetiva y por consiguiente, tomar la decisión correcta para solucionarlo. De esta forma, se crea dentro del conflicto distintos factores complejos, los cuales para Ronald S. Kraybill, se clasifican en: las personas involucradas, la historia que esas personas comparten, las dinámicas del ambiente social, político o económico, y los problemas específicos sobre el cual las personas están en desacuerdo.⁷⁶

Como resultado de lo anterior, es necesario buscar el origen del conflicto, para ello nos apoyaremos en la clasificación que realizó Christopher W. Moore, dentro de la cual encontramos los siguientes grupos:⁷⁷

1. *Información:* En este grupo se ubican los conflictos generados por falta de información, problemas semánticos, distintas interpretaciones de la información, malos entendidos, comunicaciones poco claras o transmitidas a través de terceros.

2. *Intereses o necesidades:* Pertenecen a este grupo los conflictos generados por aspiraciones insatisfechas, intereses procedimentales o psicológicos, percibidos o reales.

3. *Relaciones:* En este grupo en particular se comprenden los conflictos que se generan por las percepciones, estereotipos, pobre comunicación entre las partes, emociones expresadas de manera agresiva, problemas de personalidad, estilos de comportamiento, competitividad, entre otros.

4. *Estructuras Sociales:* En la raíz del conflicto, muchas veces existen contextos sociales u organizacionales en los cuales se presenta un desequilibrio de poder y de autoridad, desigualdad en el control y distribución de recursos, factores geográficos y ambientales.

5. *Valores:* En este grupo se ubican los conflictos generados por distintos sistemas simbólicos, es decir, distintos enfoques de vida, ideología, religión, criterios diversos de evaluar comportamientos, ideas, tradiciones y costumbres.

Sin embargo, es importante destacar que al momento de estudiar los componentes e interacciones que se presentan dentro del conflicto, es necesario tomar en consideración los

⁷⁶ KRAYBILL, Ronald S. **Peace skills:** Manual for community Mediators. Adaptación y traducción Marinetta Cannito Hjort. San Francisco: Editor Jossey-Bass, 2001, p 20-30.

⁷⁷ MOORE, Christofer W. **El Proceso de Mediación:** Métodos prácticos para la resolución de conflictos. Traducción Aníbal Leal. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Garnica S.A, 1996, p. 60-63.

posibles factores que pueden afectar las posturas de los participantes involucrados, considerando para ello, la clasificación de Morton Deutsch:⁷⁸

1. *Las características de las partes en conflicto*: Es decir, identificar sus valores, motivaciones, aspiraciones, objetivos; sus recursos físicos, intelectuales y sociales, que pudieran obstaculizar o resolver los conflictos, así como sus creencias sobre la problemática, tomando en consideración sus concepciones estratégicas y tácticas.

2. *Los relacionamientos previos de uno con el otro*: En este sentido, se analizan las concepciones, creencias y expectativas que tiene una de las partes hacia la otra.

3. *La naturaleza de las cuestiones que dan origen al conflicto*: Lo referente a su ámbito, rigidez, importancia emocional, formulación, periodicidad, etc.

4. *El ambiente social en que el conflicto ocurre*: Pudiendo ser las facilidades y restricciones, los estímulos y retracciones que las partes generan en relación a las diferentes estrategias y tácticas que puedan obstaculizar o resolver el conflicto, incluyendo la naturaleza de las normas sociales y de las instituciones que lo reglamentan.

5. *Los espectadores interesados en el conflicto*: En este caso, los relacionamientos entre sí y con las partes en el conflicto, así como sus intereses en el mismo y las consecuencias y características de estos hacia los espectadores.

6. *La estrategia y táctica utilizada por las partes en el conflicto*: Consistente en la evaluación de las tácticas utilizadas por las partes ya sean aspectos positivos o negativos, como la libertad de decisión y de coerción, abertura y veracidad de la comunicación, la forma de cómo se comparte la información, así como, el grado de credibilidad y comprometimiento de las partes referente a los motivos alegados en la disputa.

7. *Las consecuencias del conflicto hacia cada participante e interesados*: Los beneficios y/o pérdidas relacionadas a la cuestión inmediata en conflicto.

A todo lo anterior, podemos afirmar que no existe un solo tipo de conflicto, y que cada conflicto por muy similar que parezca, se tiene que analizar y abordar de forma individual, tratando de entender y comprender la raíz que originó dicha problemática, con el afán de que las partes participen de manera activa en la solución del mismo. Siendo esto necesario, ya que

⁷⁸ DEUTSCH, Morton. A resolução do conflito. Adaptación y traducción, Arthur Coimbra de Oliveira. In: AZEVEDO, André Gomma (org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Vol. 3. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2004, p. 31-32.

será la clave para dirimir de forma adecuada y viable tal situación, buscando como principal finalidad, la no reincidencia de las problemáticas sociales, políticas, ambientales, y las demás formas que se presenten en nuestra sociedad.

De esta manera, se puede comprender que para poder resolver de forma eficiente determinado conflicto socio-ambiental, se requieren procedimientos que desmenucen todos los elementos que lo integran y que interactúan entre sí; recordando que los conflictos socio-ambientales son procesos interactivos entre actores sociales, movilizados por un interés compartido en torno a los recursos naturales, que pueden modificarse dependiendo de la forma de cómo son abordados y conducidos, así como la manera de cómo sean transformados y como se involucren las actitudes e intereses de las partes en disputa.⁷⁹ Para François Ost, uno de los mayores desafíos que presentan este tipo de problemática es la integración de la actividad económica dentro de la preservación ambiental, aunado a las preocupaciones sociales y a la generación de sistemas eficientes de gobernabilidad, en el entendido que las disputas por el acceso, uso y conservación de los recursos naturales suele ser una de las causas más importantes que generan este tipo de desavenencias, las cuales presentan en la mayoría de los casos una inestabilidad frente al desarrollo humano sostenible, que interfiere con el crecimiento y distribución de beneficios de forma equitativa.⁸⁰ En este contexto, se puede resaltar que la manera de cómo conceptualizamos los conflictos influirá en la manera de que como se transformará el mismo en busca de una solución.

Con todo lo anteriormente expuesto, se puede enmarcar que uno de los objetivos primordiales que buscan los movimientos ambientales es el participar de forma directa en las decisiones ambientales tomadas por el Estado, que afecten los intereses y necesidades de la sociedad y del medio ambiente. Sin embargo, para que los ciudadanos puedan intervenir de forma eficaz y directa en el conflicto, así como en la toma de decisiones públicas, se hace necesario partir del análisis de los sistemas estatales vigentes, con el afán de identificar las posibles limitantes y debilidades que obstaculicen la participación directa de los ciudadanos; lo que se verá en el capítulo siguiente.

⁷⁹ OST, François. **A natureza à margem da lei**. Traducción, Joana Chaves. Lisboa: Instituto Piaget, 1995, p. 389-394.

⁸⁰ OST, François, op. cit., p 27-49.

3 LÍMITES Y DEFICIENCIAS DE LOS PROCESOS ACTUALES EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES

Dentro del presente capítulo, se abordarán algunas críticas y limitantes de los sistemas estatales actuales, respecto a la forma de solucionar los conflictos socio-ambientales. En un primer momento, se tratará de las debilidades que se presentan en los procesos adversariales, especialmente en cuanto a la ineficiente participación de los involucrados respecto a la toma de decisiones, que satisfagan la demanda de los mismos.

Posteriormente, se analizarán los mecanismos más relevantes contemplados en los sistemas de la Administración Pública brasileña, dentro de la política ambiental, con el afán de mostrar las deficiencias que se presentan en los procesos que permiten la participación social.

3.1 LAS DEBILIDADES DEL PROCESO JUDICIAL PARA RESOLVER LAS PROBLEMÁTICAS SOCIO-AMBIENTALES

A medida que las sociedades se fueron tornando más complejas, el Estado se vio en la necesidad de normatizar las conductas reguladoras que enmarcaban el convivio armónico entre los integrantes de los grupos sociales. Lo anterior, trajo como consecuencia la elaboración de instrumentos de derecho, que los propios gobernados pudieran hacer valer ante el Estado, siendo estas las primeras manifestaciones del “derecho de actuar”.⁸¹

Según el pensamiento de José Luis Bolzan de Moraes y Fabiana Marion Spengler, con el paso del tiempo y con la sofisticación que fueron adquiriendo las relaciones sociales, el Estado, mediante sus instituciones, fue monopolizando la aplicación del derecho. Surge así la jurisdicción, como forma del Estado de ejercer la coerción y protección a sus instituciones.

Oriunda da ausência de um poder central organizado, [a justiça privada] é geradora de intranquilidades comprometedoras do convívio social, afinal, nesses conflitos tratados mediante a defesa privada, não há como saber, quem realmente detinha a razão ou quem fora mais forte, mais astuto, no desenrolar da lide. Como reação a este quadro, nasce a jurisdição, vista como uma das funções do Estado. É através dela que o mesmo entra como um terceiro substituto das partes titulares dos interesses envolvidos, tratando o conflito em concreto, fazendo a

⁸¹ MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**, p. 57.

atuação da vontade do direito objetivo que rege a lide, caracterizando-se, ainda, pela imparcialidade e neutralidade.⁸²

La jurisdicción se convirtió entonces en un monopolio del Estado, dictándose el derecho para un caso concreto de forma impositiva, con la intención de asegurar una convivencia social pacífica, a través de la aplicación forzada de un derecho positivo, con la intención de neutralizar el conflicto.

A modo de crítica, Cândido Rangel Dinamarco preconiza que el Estado, al ser una figura individualista, en realidad se propone antes que todo, realizar objetivos que son meramente suyos por medio de la utilización del sistema procesal; aunque trate de buscar la paz social, una educación para el ejercicio y respeto a los derechos que tutela el Estado, o de mantener la autoridad del ordenamiento jurídico-sustancial y de sus propias garantías a la libertad. Se puede percibir que existe una relación con el interés público, que prepondera en la justificación de la existencia del propio orden procesal y de los institutos, principios y normas que la integran. De esta forma, se hace necesario que el Estado de Derecho, establezca las reglas pertinentes que sirvan como dirección a las conductas de sus numerosos agentes, en este caso los jueces, regulando los límites y formas en relación al ejercicio del poder.⁸³

A partir do paradigma racionalista, impôs-se a criação e o surgimento de um Direito mais eficaz na consecução de objetos políticos e econômicos. Não se pôs tanto o Direito como uma instância de cooperação, mas se conferiu um caráter mais instrumental. Daí a constatação de que o novo Direito tende a ser cada vez mais formalista, procedural.⁸⁴

No obstante Cândido Rangel Dinamarco advierte que, “o erro consiste em esquecer que o juiz é membro da sociedade em que vive e participa do seu acervo cultural e dos problemas que a envolvem, advindo daí as escolhas que, através dele, a própria sociedade vem a fazer no processo”.⁸⁵

Esta afirmación se enlaza con la idea de Carlos Alberto Lunelli y Jeferson Dytz Marin, en la cual el juez, al juzgar, sufre como cualquier persona la actuación de factores múltiples,

⁸² MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**, p. 58.

⁸³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 92-93.

⁸⁴ MARIN, Jeferson Dytz. A necessidade de superação da standardização do processo e a coisa julgada nas ações coletivas de tutela ambiental. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Estado, meio ambiente e jurisdição**. Caxias do Sul: Educs, 2012, p. 56.

⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**, p. 41.

de orden emocional, psíquico, circunstancial, sintiendo el efecto de sus convicciones ideológicas, y justamente por eso, necesitando tener lucidez suficiente que permita identificar, analizar y criticar las circunstancias que lo acometen.⁸⁶

A su vez, Paul Ricoeur enmarca que, el hecho de dictar una sentencia en una controversia envuelve mucho más elementos que simplemente el acto de encerrar a la controversia y a la incertidumbre:

Porque é que não podemos ficar pelo que denominamos a finalidade curta do acto de julgar, a saber, a que põe termo à incerteza? Porque o próprio processo é apenas a forma codificada de um fenômeno mais lato, a saber, o conflito. Logo, interessa recolocar o processo, com seus procedimentos precisos, sobre o pano de fundo de um fenômeno social de maior peso, inerente ao funcionamento da sociedade civil e situado na raiz da discussão pública.⁸⁷

En efecto, es bien conocido que los criterios de los jueces para resolver alguna controversia generalmente se apegan, como base fundamental, a las normativas establecidas en la ley, sin tener una visión amplia de los factores socioeconómicos y políticos que se presentan en la sociedad y mucho menos, realizan un análisis profundo del conflicto con el afán de solucionar el problema desde la raíz, y con ello tratar de prevenir futuras reincidencias. En este sentido, Jeferson Dytz Marin añade que:

Ademais, o direito ainda enfrenta o paradigma absolutista de que a lei é o depositário de todas as esperanças do Estado e do indivíduo, bem como o sustentáculo que a Ciência Jurídica oferece ao aparato estatal. Logicamente que esse caráter positivista ortodoxo e pernicioso acaba por influenciar o perfil do Estado, que se inclina para uma identidade fulcrada no exercício objetivo e lógico da norma, em descompasso com uma sociedade cada vez mais complexa.⁸⁸

Al respecto, recalca el autor Teori Albino Zavascki, que:

É importante anotar, todavia, que os conceitos e institutos jurídicos, concebidos, no plano teórico e para fins didáticos, em seu estado puro, nem sempre se amoldam tão harmoniosamente assim à realidade social, que é dinâmica e multiforme. O pragmatismo da vida é mais fecundo em novidades do que a capacidade intuitiva do legislador e do intérprete do direito. As situações jurídicas novas assumem, não raro,

⁸⁶ LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz. Patrimônio cultural e ações coletivas. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Ambiente, Políticas Públicas e Jurisdição**. Caxias do Sul: Educs, 2012, p. 16.

⁸⁷ RICOEUR, Paul. **O justo**. Tradução Vasco Casimiro. Lisboa: Instituto Piaget, 1995, p. 166.

⁸⁸ MARIN, Jeferson Dytz. O Estado e a crise jurisdiccional: A influência racional-romanista no direito processual moderno. In: MARIN, Jeferson Dytz (coord). **Jurisdição e Processo II: Reformas processuais, ordinarização e racionalismo**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 26.

configurações insuscetíveis de ser, desde logo, conciliadas ou apropriadas por modelos legais ou doutrinários pré-estabelecidos.⁸⁹

Dentro de este contexto, podemos percibir que el derecho procesal sigue una línea preestablecida, la cual se basa únicamente en modelos legales, lo que trae como consecuencia, un sistema jurídico rígido y formal que trata de tutelar los derechos que surgen de una sociedad en constante evolución. Así, es preciso comprender al derecho como un proceso de transformación, el cual nos da una apreciación distante de cómo entenderlo, para lo cual Jeferson Dytz Marin explica que:

Para romper com essa ideia de formalismo jurídico, é necessário reconhecer que o discurso jurídico está firmado em axiomas estabelecidos a partir dos conceitos admitidos como válidos, aceitando-se que a verdade obtível é apenas relativa. Certamente que o pensamento dogmático é fruto da formação acadêmica dos juristas, porquanto tem como paradigma fundante a repetição sintomática que firma uma dependência epidêmica da lei, formando eternos alimentadores dessa vetusta prática alienada.⁹⁰

Criticando el paradigma racionalista que impera en el proceso civil actual, Ovídio A. Silva entendía el derecho procesal contemporáneo, como una disciplina abstracta, la cual no depende de la experiencia, más sin embargo depende de definiciones, las cuales integran el paradigma que nos mantiene presos al racionalismo, especialmente al iluminismo, que la historia se encargó de sepultar. Siendo ésta la herencia, según el autor, que precisamos exorcizar, si queremos liberar al Derecho Procesal Civil del papel que actualmente tiene, tornándolo instrumento al servicio de una auténtica democracia. Así, se hace presente en ella la responsabilidad por la supuesta neutralidad de los juristas y de su ciencia, la cual termina siendo permeable a las ideologías dominantes, el sistema al que ellos sirven, convencidos de estar haciendo ciencia pura.⁹¹

Al observar como el Estado de derecho trata de buscar la paz social en una sociedad en constante evolución mediante un sistema procesal, el cual se rige por un ordenamiento jurídico positivista apegado fundamentalmente a las directrices enmarcadas en la ley, nos hace

⁸⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 46.

⁹⁰ MARIN, Jeferson Dytz. **A necessidade de superação da estandardização do processo e a coisa julgada nas ações coletivas de tutela ambiental**, p. 56.

⁹¹ SILVA, Ovídio A. Baptista. **Processo e Ideologia**: O Paradigma Racionalista. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2004, p. 79.

pensar si el propio sistema procesal, va evolucionando a la par de la sociedad, siendo capaz de tutelar las nuevas exigencias de una sociedad moderna. Ovídio A. Baptista da Silva opinaba, que es una ilusión pensar que actualmente tenemos grandes evoluciones en el ámbito del proceso civil, comentando que en realidad nuestras instituciones procesales no sólo son idénticas a las concebidas por la vieja doctrina, sino que en sus líneas maestras reproducen principios, categorías e institutos practicados por el derecho romano decadente, destacando que: “A distância entre o que se diz na Universidade e nos manuais, através da submissão à cristalizada estrutura de nossas intuições, e o que se faz no foro é escandalosa”.⁹² En este sentido, continua Ovídio:

[...] o principio de que o direito, como dissera Montesquieu, seria sempre o mesmo, enquanto expressão do justo, “independentemente de quem o considerasse, fosse Deus, ou um anjo, ou enfim um homem”, sendo portanto imune às transformações históricas, ainda preside soberano no pensamento jurídico, reproduzido mecanicamente pela Universidade.⁹³

De esta forma, se impuso con el paso de los siglos, el paradigma racionalista, dentro del cual la jurisdicción tendría un papel meramente revelador de la voluntad de la ley, en una operación únicamente lógica.

A conclusão que se deve extrair de seu ensinamento decorre necessariamente dessa premissa: como seria impensável supor que a lei tivesse “duas vontades”, toda norma jurídica deverá ter, conseqüentemente, sentido unívoco. Ao intérprete não seria dado hermeneuticamente “compreendê-la”, mas, ao contrário, com a neutralidade de um matemático, resolver o problema “algébrico” da descoberta de sua “vontade”.⁹⁴

En base a esta línea de ideas, es importante conocer la opinión de Ronald Dworkin, ya que al criticar el modelo positivista de derecho, afirmaba que éste era estrictamente normativo, ya que sólo podía identificar reglas⁹⁵, dejando fuera de su análisis las directrices y los principios que dan origen al problema. Para el autor, las directrices y los principios son de

⁹² SILVA, Ovídio A. Baptista. **Processo e Ideologia**, p. 79.

⁹³ *Ibid.*, p. 79.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 93.

⁹⁵ Dworkin, sostenía que el sistema jurídico no se compone únicamente de reglas (ordenamientos jurídicos), sino que comprende de igual manera principios. Para el autor, los principios cumplen en este esquema la función de incorporar la moral en el derecho, tratándose así, de un tipo de norma, es decir una regla más un principio. Véase al respecto (DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**. Traducción Marta Guastavino. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 61-83).

suma importancia para la decisión que se toma por parte de las autoridades judiciales en la resolución de controversias, afirmando que el derecho es un conjunto de reglas, pero que junto a ellas existen principios y directrices que no se pueden identificar por su origen sino por su contenido y fuerza argumentativa. Esos principios⁹⁶ *dan razones para decidir*⁹⁷ en un sentido determinado, pero, a diferencia de las reglas su enunciado no determina las condiciones de su aplicación. Por ello, que es importante conocer de igual forma el material del principio, siendo este *su peso específico*,⁹⁸ el cual determina cuándo se debe aplicar en una situación determinada. Considera además, que los principios son los que informan a las reglas jurídicas concretas, de tal forma que al utilizar únicamente la literalidad de la norma⁹⁹ por parte del juez, éste último viola un principio, que en ese caso específico debería haber sido considerado importante.¹⁰⁰

Para Calsamiglia, Dworkin parte del presupuesto de que el razonamiento moral se caracteriza por la construcción de un conjunto consistente de principios que justifican y dan sentido a las instituciones jurídicas. Busca así el autor una restauración de la relación entre un razonamiento moral y un razonamiento jurídico, ya que al no fusionar los principios morales y jurídicos, el modelo positivista de derecho es incapaz de describir correctamente el derecho y su aplicación.¹⁰¹ Observando que cuando el proceso jurídico es rígido y apegado únicamente a una normatividad, existe una incerteza al tratar de resolver una problemática planteada, ya que no se puede aplicar una regla general a un caso concreto. De esta forma, al no existir norma¹⁰² exactamente aplicable a todos los casos que se traten de resolver, sin embargo, en el momento que el material jurídico está compuesto por reglas, directrices y principios, esto es suficiente para dar una respuesta correcta al problema planteado, de acuerdo a lo expuesto por el autor.

⁹⁶ Para Dworkin, existen dos tipos de principios: los principios en sí mismos y las directrices. Los primeros apelan a valores abstractos, como la dignidad, la libertad, entre otros; mientras que los segundos apelan a valores e intereses sociales y políticos, como el ahorro, la estabilidad económica, o la unidad de la familia. Los principios son normas *prima facie*, es decir, se imponen por encima de otras normas, mientras que las directrices son normas prudenciales, es decir, se imponen, siempre y cuando, no estén en contravía de los principios. La forma de interpretar los principios, sobre todo, los principios en sí mismos, disienten de la forma de interpretar las reglas. Los principios se interpretan tomando el derecho como integridad, mientras que las reglas se interpretan tomando el derecho como la conjunción de reglas primarias y secundarias. Véase al respecto (DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 102-117).

⁹⁷ DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**. Traducción Marta Guastavino. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 72.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 72.

⁹⁹ En este contexto, al hablar de norma, nos estaremos refiriendo a una regla más un principio.

¹⁰⁰ DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 72-74.

¹⁰¹ CALSAMIGLIA, A. Prólogo. In: DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 12.

¹⁰² En este contexto, al hablar de norma, nos estaremos refiriendo a una regla más un principio.

Dworkin refiere que, en ocasiones los jueces, al encontrarse con alguna laguna o incerteza de cómo aplicar la ley a un caso concreto, juzgan según los intereses políticos y/o razonamiento que ellos tengan, siendo entonces que los derechos de los individuos están a merced de los jueces.¹⁰³ Así, el sistema procesal delega al juez la facultad de resolver las controversias que acontecen en la sociedad. De esta manera, dicha figura es la única capaz de interpretar la ley y con ello emitir un veredicto, asiéndonos especular si la sentencia emitida por un juez es la más justa o la más certera al caso concreto, con lo cual el autor opina:

Creo que nuestra materia ha sufrido aislamiento, en el sentido que los conceptos legales pueden ser explorados por sí mismos de un modo útil, lo cual da como resultado un trabajo analítico estéril. He intentado poner especial énfasis en el hecho de que los conceptos jurídicos fundamentales, incluyendo la idea misma de derecho, son conceptos contestados o interpretativos, de tal modo que no pueden explicarse utilizando las formas convencionales de análisis conceptual o lingüísticos que se usan para explicar por ejemplo el concepto de justicia.¹⁰⁴

En este orden de ideas, nos percatamos que la sociedad actual está acostumbrada a evaluar sus problemas con la cuestión clásica de la norma y la jurisprudencia, lo cual según el autor anteriormente citado, conlleva a que las personas en lugar de buscar una solución distinta de resolver sus conflictos, lo primero que llega a su mente es *¿Qué dice el derecho?*,¹⁰⁵ o en el caso de presentarse alguna diferencia entre dos o más partes en el que está involucrado un derecho, a modo de respuesta mecanizada decimos: *Qué decida el Juez quien de ellos tiene la razón*. Siendo este un pensamiento automático que se presenta ante los gobernados, buscando siempre que un tercero (un Juez), les dé la respuesta de cómo solucionar los conflictos; dando por ende, que el Poder Judicial tiene la solución a cualquier problema que se presente, considerando de facto que es su obligación tratar de resolver cualquier controversia, teniéndola que encuadrar de forma forzada en alguna regla o norma existente.

Para Michele Taruffo, existe un fenómeno cultural y de costumbres, que denomina de mito judicial (*judicial myth*), según el cual, la sociedad atribuye en el juez un papel más amplio que el real, otorgándole una imagen de solucionador de problemas (*problem-solver*) y de garante de la legalidad (*policy-maker*); a partir de este mito, se espera del juez una actitud

¹⁰³ DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 146.

¹⁰⁴ CALSAMIGLIA, A. Prólogo. In: DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 27.

¹⁰⁵ DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**, p. 61.

que va más allá de la permitida por el sistema adversarial, recordando que dentro de este sistema el juez juega en un papel más pasivo.

En este sentido, el autor cuestiona no solamente el papel mítico o real del juez, sino en especial la propia capacidad del proceso adversarial de operar como instrumento institucional, para la solución de conflictos sociales, cada día más complejos.

Il problema della funzione del giudice nel processo *adversary* è dunque solo in parte un problema di coerenza della teoria più diffusa del processo, o di buon funzionamento del meccanismo processuale secondo la struttura *adversary*; esso riguarda invece, ad un livello più generale, sia la capacità del processo *adversary* di operare come strumento istituzionale per la soluzione di conflitti social sempre più complessi, sia la stessa sopravvivenza del mito del giudice in una situazione político-sociale in cui diminuisce la fiducia nei miti, mentre cresce il bisogno di strumenti di soluzione dei conflitti adeguati alla dimensione sovraindividuale e di massa dei conflitti stessi.¹⁰⁶

Dentro de este contexto el autor afirma, que predomina en el proceso adversarial una ideología conservadora, no sólo en el sentido de preservar el modelo tradicional de proceso y de juez, “ma soprattutto in quanto mira ad impedire, o almeno a de-legittimare, quelle trasformazioni che protrebbero fare del processo civile uno strumento evoluto ed efficace di giustizia sociale”.¹⁰⁷

Siendo así, este formalismo excesivo puede traer todavía más complicaciones si se trata de problemas ambientales, ya que por su propia naturaleza, se ven envueltas cuestiones más complejas, encontrándose el Estado limitado para tutelar los nuevos derechos que surgen día a día en una sociedad en constante cambio, como explica Carlos Alberto Lunelli y Jeferson Dytz Marin:

Enquanto a consciência ambiental não completar o seu desenvolvimento e se disseminar no pensamento da população, enquanto o Estado de Direito Ambiental não se tornar uma realidade mundial – já que se vive em uma era onde o Estado passou a ser o guardião do lucro e da competitividade, e as autoridades públicas, em

¹⁰⁶ TARUFFO, Michele. **Il processo civile *adversary* nell’esperienza americana**. Padova: Editoriale Aldo Manuzio, 1979, p. 122-123. En traducción libre: “El problema de la función del juez en el proceso adversarial, por consiguiente, es apenas en parte un problema de coherencia de la teoría más difusa del proceso, o del buen funcionamiento del mecanismo procesal segundo la estructura adversarial; eso remite, en realidad, a un nivel más amplio, sea la capacidad del proceso adversarial de operar como instrumento institucional para la solución de los conflictos sociales siempre más complejos, sea para la propia sobrevivencia del mito del juez en una situación político-social en la cual disminuye la coeficiencia en los mitos, mientras crece la necesidad de instrumentos de resolución de conflictos adecuados a la dimensión supra-individual y de masa de los propios conflictos.”

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 194. En traducción libre: “pero, sobre todo, cuando visa a impedir, o al menos a deslegitimar, aquellas transformaciones que podrían hacer del proceso civil un instrumento evolucionado y eficaz de justicia social.”

geral, se transformaram nos sacerdotes da ordem estabelecida – vai cumprir ao Poder Judiciário desenvolver uma postura ativa dentro da moldura constitucional em que estiver inserto, o que quer dizer que os magistrados devem se libertar do princípio da inércia da jurisdição e galopar em busca do mais puro ativismo judicial, sempre com o desejo de preservar e/ou recuperar o meio ambiente.¹⁰⁸

Teniendo como desafío el Estado contemporáneo, el regular las relaciones de los seres humanos integrantes de una sociedad, con los diversos recursos naturales, buscando un sistema normativo que conduzca las relaciones entre las personas y el medio ambiente, para lo cual Lunelli menciona que:

Proteger e preservar o ambiente. Essa proposição, aparentemente simples, encontra grandes dificuldades quando se trata da tutela jurisdicional, atrelada a concepções privativas, que não se afeiçoam à natureza do bem ambiental. Tem-se, efetivamente, um processo voltado à tutela de interesses individuais, e a utilização desses mesmos institutos, para a proteção de um bem cuja natureza é transindividual, demonstra-se, muitas vezes, absolutamente inapropriada. A prestação da tutela jurisdicional ambiental apresenta-se como um dos desafios do Estado contemporâneo. A ideologia que permeia o processo, dando-lhe nítido comprometimento privatista é, certamente, um dos entraves que se apresentam para a efetiva tutela do bem ambiental.¹⁰⁹

El autor explica que la tutela del bien ambiental requiere una desideologización de características privativas del proceso, buscando la liberación del dogmatismo procesal, pues, es uno de los presupuestos para poder alcanzar la efectividad de la prestación de la tutela jurisdiccional en defensa del bien ambiental. Ya que el proceso con el paso de los siglos al tratar de preservar sus ideologías, se ha mantenido de forma más conservadora, resintiéndose a las mudanzas sociales; siendo la propia sociedad la que reclama posturas diversas de operar el proceso, en finitud con el bien ambiental, recalando en palabras del autor que “a recente percepção de finitude do bem ambiental - caminho que a humanidade iniciou a trilhar há pouco mais de quarenta anos - reclama postura diversa do operador do processo, que se afaste das ideologias que impedem a tutela desse bem”.¹¹⁰

En este sentido, Juliana Santilli explica que es necesario entender que los derechos socio-ambientales son claramente desarrollados por otras áreas del conocimiento, los cuales revelan, evidentemente, una participación interdisciplinaria en la que es partícipe el derecho,

¹⁰⁸ LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz. **Patrimônio cultural e ações coletivas**, p. 15.

¹⁰⁹ LUNELLI, Carlos Alberto. Por um novo paradigma processual nas ações à proteção do bem ambiental: A contribuição do contempt of court. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Estado, meio ambiente e jurisdição**. Caxias do Sul: Educs, 2012, p. 147.

¹¹⁰ Ibid., p. 150.

dando como resultado que los conocimientos producidos por la dogmática jurídica, sean insuficientes para atender la necesidad de nuevos paradigmas en la relación del hombre con la naturaleza.¹¹¹

Para poder entender de forma más clara las dificultades que pueden presentarse, al dejar solamente en el juez la solución de conflictos ambientales, nos apoyaremos en el razonamiento propuesto por Ronald Dworkin¹¹² en la forma de cómo resolver el caso *snail darter*.¹¹³ En este ejemplo, el autor crea la hipótesis de las diferentes actitudes que el juez podría haber tomado en el caso en comento, con la finalidad de resolver si la “Ley de las Especies Amenazadas” tendría la fuerza de interrumpir la construcción de una central hidroeléctrica, como parte de un proyecto federal que estaría casi por concluir, ya que su funcionamiento podría dañar a una especie de pez sin mucha relevancia desde el punto de vista ecológico, es decir, que no está en peligro de extinción. La complejidad del asunto se presenta en el momento que la ley no es clara, dificultando con ello, la postura que tendrá que tomar el juez en relación a la protección del pez, o en su caso, el permitir la conclusión de la hidroeléctrica. En este sentido, la conducta normalmente utilizada por el juez sería la de apoyarse en una perspectiva propia, que pudiera estar influenciada por emociones, conocimientos, experiencias, entre otros, pudiendo proteger al pez, o su decisión se tomaría en base a un aspecto político, apoyando la conclusión del proyecto federal, que podría traer algún beneficio al Estado.

En este supuesto el autor considera que la mejor forma para poder llegar a una interpretación eficaz, sería utilizando la interpretación conversacional,¹¹⁴ ya que esta permite, en un primer momento, identificar las reglas y los principios contenidos en la ley; en un segundo plano, se buscaría establecer la justificación general que motivó a esos principios, y por último, se buscaría un ajuste en un sentido práctico y congruente referente a la justificación de dichos principios.¹¹⁵ Así, en los casos relacionados a los conflictos socio-ambientales, para poder llegar a esa justificación, el juez tendría que escuchar a las partes

¹¹¹ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**, p. 98.

¹¹² véase al respecto: DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 377-381.

¹¹³ Se refiere a una contienda que se originó en los Estados Unidos de América en los años 70, en la cual se discutía sobre la necesidad de paralizar las obras de una central hidroeléctrica, en razón de que dicho proyecto perjudicaría a una especie de pez.

¹¹⁴ DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**, p. 379.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 56-66.

involucradas, con el afán de saber sus intereses y expectativas dentro de la disputa, con la finalidad de que su decisión o interpretación se adapte de mejor manera a las necesidades reales de las partes.

Por lo tanto, podemos concluir que esta característica única que posee el derecho ambiental, exige una postura distinta, sensibilizada, que el juez tiene que adoptar. En palabras de Carlos Alberto Lunelli y Jeferson Dytz Marin, para bien decidir, el juez no sólo deberá tener conocimientos actualizados de carácter dogmático, visualizados en perspectiva crítica, sino también de aquellos provenientes de otros ramos del saber, pertinentes al caso.¹¹⁶ Los autores añaden que, con el crecimiento en progresión geométrica de los casos en materia ambiental que llegan a la apreciación del Poder Judicial, el “buen juez”,¹¹⁷ será aquel que mejor aplique los conocimientos de la ciencia jurídica al caso concreto, buscando siempre la conjugación con materias interdisciplinarias correlacionadas, bajo pena de decidir con una visión eminentemente biológica del medio ambiente, sin preocuparse con el anhelo máximo descrito en la Constitución.¹¹⁸

Con todo lo anteriormente analizado, se puede plantear la necesidad de estudiar y comprender instituciones procesales existentes en sistemas jurídicos diversos, que puedan contribuir a la preservación y protección del medio ambiente, buscando medios alternativos de resolución de controversias, los cuales se conviertan en instrumentos adecuados para la solución de conflictos ambientales concretos que se presentan en la actualidad.

Cabe mencionar que este tipo de conflictos no solo se resuelven en la vía judicial, sino también en la vía administrativa, la cual presenta limitantes que impiden obtener un resultado satisfactorio para las partes involucradas, como será visto en el tópico siguiente.

3.2 LOS LÍMITES DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES

El objetivo de este ítem es el análisis de los sistemas de mayor relevancia que promueven la participación social en materia ambiental, dentro de la Administración Pública brasileña, retomando para ello, en un primer momento, una breve reseña histórica de la

¹¹⁶ LUNELLI, Carlos Alberto. MARIN, Jeferson Dytz. **Patrimônio cultural e ações coletivas**, p. 16.

¹¹⁷ Idem.

¹¹⁸ Idem.

evolución de la legislación ambiental brasileña (3.2.1). En éste sentido, se realizará un análisis de la participación social dentro de la gestión ambiental (3.2.2). Por último, se abordarán las limitantes existentes, dentro de estos mecanismos (3.2.3).

3.2.1 Administración Pública y protección ambiental: breves líneas de la evolución legislativa ambiental brasileña

Debido a la influencia de los movimientos sociales – referidos en el capítulo segundo – y la constante construcción del derecho ambiental, se logra una importante transformación con relación a las cuestiones ambientales, una vez reconocida la naturaleza como “patrimonio de la humanidad”. Con ello, se despierta la necesidad de ampliar los elementos legales para una adecuada defensa de dicho patrimonio, frente a los tribunales administrativos y judiciales, explicando José Sarney que lo anterior, abre camino al derecho colectivo. Con ello se obliga a que los órganos públicos encargados de la defensa ambiental contemplen, dentro de su estructura, la participación de profesionistas, asociaciones civiles, órganos de representatividad de intereses colectivos, entre otros, con el objetivo de que no se pierda la participación legítima que resguarda los derechos ambientales; de lo contrario, si esta materia permaneciese únicamente sobre la responsabilidad estatal, seguramente no sería tutelado adecuadamente dicho derecho, ni mucho menos se tendría certeza que fueran cumplidas las leyes y los principios sobre la materia.¹¹⁹

Hoy en día, es posible afirmar que el medio ambiente constituye un bien jurídico, cuyo disfrute corresponde a todos los ciudadanos, existiendo una obligación de conservación por parte de los poderes públicos y de la sociedad en su conjunto. A ello, Andressa de Oliveira Lanchotti resalta que:

Todos tienen el derecho a exigir a los poderes públicos que adopten las medidas necesarias para garantizar la adecuada protección del medio ambiente, para disfrutar del derecho a vivir en un medio ambiente sano. Pero también a todos está impuesta la obligación de preservar y respetar ese mismo medio ambiente. Para que los ciudadanos, individual o colectivamente, puedan participar en esa tarea de protección de forma real y efectiva, resulta necesario disponer de los medios

¹¹⁹ SARNEY, José. Prefácio. In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 13.

instrumentales adecuados, cobrando hoy especial significación la participación en el proceso de toma de decisiones públicas.¹²⁰

Así, se destaca que la participación social es el medio que garantiza el funcionamiento democrático de las sociedades, lo cual hace que se creé una transparencia dentro de la gestión pública;¹²¹ de lo contrario, nos encontramos con la interrogante respecto a los límites de control sobre las actuaciones por parte del Poder Público en materia ambiental, creando con ello incertezas respecto a la efectividad y a la actuación del Estado en la defensa del mismo, tanto en un plano legislativo como en un plano administrativo, a lo cual Alvaro Luiz Valery Mirra apunta que, en base a la doctrina el Estado desempeña un papel doble, con relación al medio ambiente.¹²²

Por um lado, o Estado é o promotor por excelência da defesa do meio ambiente na sociedade, ao elaborar e executar políticas ambientais e ao exercer o controle e a fiscalização das atividades potencialmente degradadoras do ambiente. Mas, por outro lado, ele pode ser, também, em muitas circunstâncias, o próprio responsável direto ou indireto pela degradação da qualidade ambiental, ao elaborar e executar outras políticas públicas (notadamente aquelas relacionadas com o desenvolvimento econômico e social), ao exercer atividades empresariais como se fosse um particular, ou, ainda, ao omitir-se no dever que tem de fiscalizar as atividades que causam danos ao ambiente.¹²³

Con lo anterior, surge la dificultad de comprender las atribuciones del Poder Público, tanto en el área ambiental como en los límites de actuación en la gestión del medio ambiente, recalcando el autor que los principales problemas que se presentan en dicha materia, se dan cuando la Unión, los Estados y los Municipios legislan respecto al medio ambiente, sin llevar en consideración en la mayoría de los casos, los límites de su competencia establecida en ley suprema, así como la omisión de las directrices fundamentales establecidas en la legislación que nortean la acción del Estado respecto a la gestión ambiental.

De esta forma la Administración Pública puede actuar en dos sentidos distintos: el primero de ellos se da, cuando utiliza los instrumentos de protección al ambiente existentes en el ordenamiento jurídico, con el afán de garantizar de forma real la preservación ambiental; el

¹²⁰ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014, p. 224.

¹²¹ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 224.

¹²² MIRRA, Alvaro Luiz Valery. Limites e controle dos atos do poder público em materia ambiental. In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 29.

¹²³ Ibid., p. 29.

segundo se presenta cuando el Estado promueve actividades degradadoras,¹²⁴ sobreponiendo los principios y normativas ambientales, tal como ocurre con la construcción de hidroeléctricas, carreteras, entre otros, que beneficiarán algún sector de la sociedad, generando a su vez un impacto ambiental que posiblemente afectará a otro sector social.

A todo ello, Alvaro Luiz Valery Mirra¹²⁵ resalta que, en el momento en que el Estado toma la decisión de *actuar o dejar de actuar* y esta acción trae como consecuencia algún problema natural, este último es considerado como el causante directo que contribuyó de alguna forma con la degradación al medio ambiente. Sin embargo, el Estado en la mayoría de los casos justificará su decisión en base al interés público, escudándose con el argumento de perseguir una satisfacción de intereses y/o necesidades inmediatas de la colectividad, generando con ello, equívocos en la comprensión de la materia ambiental, como si esta última crease un conflicto entre las exigencias del orden económico y social que se tienen que atender en un primer plano, y como si el Estado estuviera imposibilitado de tomar una decisión distinta.

Por otra parte, no podemos olvidar que en la actualidad varios países cuentan con ordenamientos jurídicos que intentan frenar este tipo de actuación estatal, incorporando la participación popular como herramienta clave en la protección del medio ambiente.

En este escenario, Brasil ha presentado a lo largo de su historia un crecimiento legislativo en materia ambiental, que a su vez ha sido vanguardista; considerando Solange S. Silva-Sánchez que los orígenes de la política ambiental brasileña se remontan a la década de los años 30. En esa época, la legislación ambiental se centraba en la racionalización del uso y de la exploración de los recursos naturales, así como la demarcación de las áreas de preservación permanente, mediante el establecimiento de límites en la propiedad privada y/o derecho de propiedad. De igual manera la autora comenta, que el principal objetivo fue el reglamentar la apropiación de los recursos naturales en el ámbito nacional con el afán de atender las necesidades de la industria de aquellos años. Con ello, la legislación brasileña obtuvo un avance dentro de los sectores referentes a la protección de las aguas, los bienes

¹²⁴ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Limites e controle dos atos do poder público em matéria ambiental**, p. 29-30.

¹²⁵ Ibid.,p. 30.

subterráneos, energía, fauna, flora, floresta, suelo urbano, pesticidas y minería¹²⁶, los cuales eran orientados dentro de la misma línea referente al uso y exploración de los recursos ambientales.¹²⁷

Dentro de este contexto, Alvaro Luiz Valery Mirra añade que la administración de los recursos naturales que se practicaba en esos años era competencia del Poder Ejecutivo, el cual concentraba los instrumentos de control y gestión ambiental. Por ello, la sociedad civil no participaba en las discusiones referentes a la elaboración de las políticas ambientales,¹²⁸ predominando dicha política hasta finales de los años 50. En la década de los años 60, posteriormente a la instauración del gobierno militar, se podía apreciar una nueva política en materia ambiental¹²⁹, cuyo eje primordial se orientaba mediante el control de los contaminantes existentes en la época. Sin embargo, se carecía de rigidez por parte de las acciones gubernamentales, ya que la política de desarrollo que se presentaba en el país, se enfocaba en inversiones de capital internacional por medio de la instauración industrial, buscando con ello un crecimiento económico a cualquier costo, ya que la mayoría de las industrias eran altamente contaminantes, comentando el autor que: “No final das contas, a

¹²⁶ “Em janeiro de 1934, Getúlio Vargas baixou o Dec. 23.777, disciplinando o lançamento de resíduos das usinas açucareiras nos rios, obrigando que fosse feito ‘longe das margens, em lugar fundo e correntoso’. Obrigou, igualmente, a adoção de tanques de depuração, permitindo o lançamento em curso de água, lagoas ou em águas paradas, somente de resíduos depurados. Não se tratou de uma providência abrangente, mas era um bom começo para a época. Em 1940 tivemos o código de Minas, disciplinando o garimpo e a mineração, com as primeiras regras impeditivas da extração mineral por meios predatórios da natureza”. (SARNEY, José. Prefácio. In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 14).

¹²⁷ En este periodo se pueden destacar las ediciones del Código de Aguas (Decreto n.24643/1934), la primera versión del Código Forestal (Decreto n. 23.793/1934), el Código de Minas (Decreto n. 24.642/1934) y el Código de Pesca (Decreto n. 794/1938). SILVA-SÁNCHEZ, Solange S. **Cidadania ambiental: novos direitos no Brasil.** São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2000, p. 65-67.

¹²⁸ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro.** Tese de Doutorado, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, volume I, 2010, p. 52. Disponible en: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06102010-151738/pt-br.php>>. Acceso el día 10 dic. 2014.

¹²⁹ Mediante decreto número 50.877 de fecha 29 de Julio de 1961, el presidente Jânio Quadros, reguló lo relacionado al arrojamiento de residuos tóxicos y aceites en aguas interiores y/o litorales de Brasil. comentando José Sarney que: “O ato normativo de Jânio Quadros, além daquelas disposições gerais, proibiu terminantemente a limpeza de motores de navios no mar territorial brasileiro e foi mais longe: regulou o lançamento ‘às águas de resíduos líquidos, sólidos ou gasosos, domiciliares ou industriais, in natura ou depois de tratados’, permitindo-os somente quando ‘essa operação não implique na poluição das águas receptoras’. Neste decreto, a palavra ‘poluição’ ingressou no direito positivo brasileiro com o sentido que tem hoje. Definindo a poluição em seu art. 3, verbis: ‘Para os efeitos deste Decreto, considera-se poluição qualquer alteração das propriedades físicas, químicas ou biológicas das águas, que possa importar em prejuízo à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações e ainda comprometer a sua utilização para fins agrícolas, industriais, comerciais, recreativos e, principalmente, a existência normal da fauna aquática’”. (SARNEY, José. Prefácio. In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação Civil Pública**, p. 14-15).

poluição acabava sendo considerada sinal de progresso”.¹³⁰ Durante el periodo en el que se instauró el gobierno militar, se desarrolló un Estado burocrático autoritario que mantuvo una postura de desconocimiento referente a la participación de la sociedad civil, en la cual los proyectos de desarrollo públicos eran formulados e implementados como decisiones privadas de una tecnocracia que se fortalecía dentro de la estructura de poder estatal, apartando constantemente la participación social.¹³¹

Para Solange S. Silva-Sánchez en la década de los años 70 y gracias al resultado de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente realizada en el año de 1972, los problemas ambientales ganaban cada vez más sensibilidad por parte de la sociedad brasileña, surgiendo con ello los primeros grupos de asociaciones ambientales, cuyo principal objetivo fue estimular la conservación de los ecosistemas y denunciar la degradación ambiental, dando con ello origen a una renovación de padrones socio-culturales referentes a un progreso industrial, que buscaba una participación política preocupada por el medio ambiente. De esta manera, se observó un cambio notable en el ámbito de las agencias estatales, dando como resultado en la esfera federal, la Secretaria Especial del Medio Ambiente en el año de 1973.¹³² Destacando la autora en este contexto la crítica de Leila Ferreira, la cual hace alusión, a que dicha secretaria se mantuvo con la misma línea de estrategia autoritaria y tecnocrática de modernización que se presentaba en el Estado Brasileño – el crecimiento económico –; dicho de otra forma, la Secretaria Especial del Medio Ambiente, atendía exclusivamente a la degradación susceptible de comprometer el pleno desarrollo de las actividades productivas; demostrando así una institución marginalizada que carecía de fuerza, en la cual se apreciaba un ambiguo acercamiento por parte de los técnicos pertenecientes a las agencias estatales ambientales en relación a los movimientos ambientalistas.¹³³ Cabe destacar que, durante ese periodo, eran cada vez más notorios los enfrentamientos de los grupos ambientalistas en contra del Estado y su política ambiental, los cuales exigían una preservación eficiente del medio natural, surgiendo con ello nuevos cambios en los años subsecuentes.

Alvaro Luiz Valery Mirra explica que, en los años 80, la política ambiental brasileña comenzaba a presentar una mudanza de estructura referente al control de la contaminación

¹³⁰ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 52.

¹³¹ SILVA-SÁNCHEZ, Solange S. **Cidadania ambiental**, p. 69.

¹³² *Ibid.*, p. 70-71.

¹³³ *Ibid.*, p. 71.

industrial, inclinándose hacia una fase de planeación territorial, lo que provocó un enfoque distinto al medio natural, destacándose este último como un recurso meramente de interés para el desarrollo del país.¹³⁴

A política ambiental prestigiou estratégias que atacavam certos efeitos negativos do crescimento econômico, sem, porém, questionar o modelo de desenvolvimento adotado. As intervenções de ordem ambiental, nesse contexto, foram fragmentadas e descontinuadas, destituídas de preocupação com o longo prazo e sempre sob controle centralizado do Estado.¹³⁵

A pesar de las acciones existentes por parte del Estado, en el año de 1981 surge la Ley de la Política Nacional del Medio Ambiente – todavía vigente –, considerada en la actualidad como el marco de la política ambiental brasileña. Para el autor, la ley en comento, trae por primera vez, una propuesta de gestión que integraba el medio ambiente y los recursos naturales; con ella se crea el Consejo Nacional del Medio Ambiente (CONAMA), órgano colegiado con atribuciones consultivas y deliberativas, integrante de la estructura del Poder Ejecutivo Federal. Cabe destacar que el CONAMA en sus inicios, abrió espacios privilegiados a la participación popular en la formulación y en la ejecución de la política ambiental, al prever la integración de representantes de los movimientos ambientales y de otros entes representativos de la sociedad civil dentro de su estructura.¹³⁶

Para Andressa de Oliveira Lanchotti, una de las principales innovaciones que se contemplaron en la Ley de la Política Nacional del Medio Ambiente (Ley 6.938/81), fue lo previsto por el artículo 4:

DOS OBJETIVOS DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

I - a compatibilização do desenvolvimento econômico social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico;

II - a definição de áreas prioritárias de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico, atendendo aos interesses da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;

III - o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais;

IV - o desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de

¹³⁴ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 54.

¹³⁵ Ibid., p. 54-55.

¹³⁶ Ibid., p. 55.

recursos ambientais;

V - a difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico;

VI - a preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas á sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;

VII - a imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados, e ao usuário, de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.¹³⁷

Destacando, que en la fracción¹³⁸ V, que por primera vez previó la divulgación de datos e informaciones ambientales para la formación de una conciencia pública, referente a la necesidad de preservar la calidad del medio ambiente y el equilibrio ecológico.¹³⁹ Además, otro de los avances que implementó dicha ley, fue lo contemplado por el artículo 9, referente a los Instrumentos de la Política Nacional del Medio Ambiente:

DOS INSTRUMENTOS DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

Art. 9º - São Instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente:

I - o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental;

II - o zoneamento ambiental;

III - a avaliação de impactos ambientais;

IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras;

V - os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental;

VI - a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas;

VII - o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente;

VIII - o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumento de Defesa Ambiental;

IX - as penalidades disciplinares ou compensatórias não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção da degradação ambiental;

X - a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;

XI - a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes;

XII - o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais.¹⁴⁰

¹³⁷ Disponible en: <<http://www.macaee.rj.gov.br/midia/conteudo/arquivos/1355209391.pdf>>. Acceso el día 10 dic. 2014.

¹³⁸ En el sistema jurídico brasileño, la connotación del vocablo *fracción* se entiendo como *inciso*.

¹³⁹ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 233.

¹⁴⁰ Disponible en: <<http://www.macaee.rj.gov.br/midia/conteudo/arquivos/1355209391.pdf>>. Acceso el día 10 dic. 2014.

Con lo anterior, se tipificó la obligación de garantizar, por parte del Estado, el suministro de la información referente al medio ambiente, creando censos de control en relación a las actividades degradadores, con el afán de crear padrones de calidad ambiental.¹⁴¹

3.2.2 Participación social y resolución de conflictos en la gestión ambiental

Se abre así, una brecha significativa que pretende integrar la participación social dentro de la política ambiental, generando con ello una mudanza legislativa, cuyo principal objetivo es el acercar a la sociedad a una justicia más favorable para la defensa del medio ambiente, pudiendo citar a modo de ejemplo la Ley de la Acción Civil Pública y el Estudio de Impacto Ambiental. Es importante mencionar, que la Ley de la Acción Civil Pública tiene como principal objetivo permitir el acceso a la defensa de diversos derechos difusos y colectivos, entre ellos el medio ambiente. Dicha ley atribuyó, entre otros, a las organizaciones no gubernamentales constituidas como asociaciones civiles y al Ministerio Público, la legitimidad de iniciar procesos colectivos ambientales, con fines preventivos y/o reparatorios.¹⁴²

Ahora bien, dentro de la ley en comento, se pueden destacar dos importantes mecanismos no jurisdiccionales, los cuales amplían la tutela del medio ambiente: el *inquérito civil público*¹⁴³ y el *termo de ajustamento de conducta* (TAC).¹⁴⁴ El primero posibilita al Ministerio Público la investigación de daños ambientales con el objetivo de reunir los elementos suficientes para una posible acción civil pública futura. El segundo de ellos faculta a que órganos públicos celebren acuerdos de conducta con los implicados en algún tipo conflicto, – pudiendo ser estos de carácter ambiental – en el cual se establecen determinadas conductas y/o formas de actuar que pongan fin al problema, determinando así, cómo serán subsanados los daños y perjuicios causados; todo ello con el afán de resolver dichos conflictos de forma más rápida y eficaz, sin necesidad de iniciar un proceso jurisdiccional. Cabe resaltar, que en este tipo de acuerdos se permiten fijar sanciones, las cuales se implementarán en caso

¹⁴¹ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 233.

¹⁴² MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 55, 251.

¹⁴³ Artículo octavo párrafo primero, de la Ley de la Acción Civil Pública (Ley número 7.347/1985).

¹⁴⁴ Artículo quinto párrafo sexto, de la Ley de la Acción Civil Pública (Ley número 7.347/1985).

de incumplimiento, pudiendo ser ejecutado ante autoridad judicial, ya que la ley le confiere la calidad de título ejecutivo extrajudicial¹⁴⁵.

Por otra parte, el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) es considerado como uno de los instrumentos más importantes de la actuación administrativa en la defensa del medio ambiente, ya que éste, evalúa la magnitud de los posibles daños al medio natural, antes de iniciar alguna acción que se considere potencialmente degradadora,¹⁴⁶ adquiriendo con ello *un valor preventivo* hacia los eventuales daños causados al medio ambiente. Alvaro Luiz Valery Mirra comenta que, el Estudio de Impacto Ambiental es exigido como una condicionante para que el Estado esté en posibilidad de otorgar los licenciamientos necesarios para poder realizar obras, actividades e inversiones que se consideren potencialmente causantes de daños al medio ambiente. Destacando como principales inversiones aquellas referentes a: construcción de carreteras, ferrovías, puertos, redes de minería, redes de petróleo, redes de productos químicos, hidroeléctricas, aeropuertos, oleoductos, encanamiento sanitario, proyectos urbanos, plantas de tratamiento de agua residuales, desviación de ríos, etc.¹⁴⁷ Por otro parte, no podemos dejar a un lado uno de los aspectos más importantes que se establece en el Estudio de Impacto Ambiental referente a la participación ciudadana; en este sentido, la ley prevé la implementación de audiencias públicas, las cuales actúan como instrumentos necesarios de discusión entre el Estado y los gobernados; comentando el autor lo siguiente:

Foi o CONAMA, a propósito, que regulamentou, por intermédio da Resolução n. 001/1986, a elaboração dos Estudos de Impacto Ambiental no Brasil, estabelecendo a necessidade de ampla publicidade destes e a realização de *audiências públicas* para a discussão dos projetos a eles sujeitos. *Além disso, previu-se, como instrumento da política nacional do meio ambiente, a instituição de um sistema nacional de informação sobre o meio ambiente.* (Cursivas añadidas).¹⁴⁸

De esta forma, se puede considerar que las audiencias públicas son un elemento clave concerniente a la discusión de las políticas públicas, permitiendo con ello, una participación

¹⁴⁵ El título ejecutivo extrajudicial posee las cualidades, en general, del título ejecutorio: (necesidad, suficiencia, cosa cierta y autonomía). Dicho título tiene su razón de ser, en la tutela del crédito, toda vez que constituye uno de los medios que la ley concede al acreedor para la satisfacción de su derecho, otorgándole un procedimiento privilegiado para obtener una providencia judicial destinada a la ejecución procesal propiamente dicha.

¹⁴⁶ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 55.

¹⁴⁷ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Limites e controle dos atos do poder público em matéria ambiental**, p. 43.

¹⁴⁸ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 55.

directa de los ciudadanos frente a las decisiones instauradas por parte del Estado. Para Mariana Mencio, las audiencias públicas se pueden considerar como instrumentos de participación popular dentro de los planos administrativos y legislativos, las cuales se contemplan actualmente, en todos los niveles gubernamentales brasileños. Dichas audiencias son de carácter abierto, en el entendido de que podrán participar en ellas, cualquier ciudadano en carácter individual o en representación de alguna asociación, que desee ejercer su derecho de información y de manifestación externando sus inquietudes, preferencias y opiniones referentes a asuntos diversos, con la finalidad de participar en conjunto con el Poder Público en la toma de decisiones de carácter político y/o administrativo.¹⁴⁹

Esta característica refleja la democracia participativa envuelta en el ordenamiento jurídico brasileño, explicando Andressa de Oliveira Lanchotti que la democracia participativa se encuentra formalmente adoptada en el artículo 2 de la Resolución 09, de fecha 3 de diciembre de 1987, expedida por el Consejo Nacional del Medio Ambiente (CONAMA), el cual prevé, que durante el procedimiento de licenciamiento ambiental, siempre que el órgano administrador *lo entienda necesario* o cuando sea solicitado por una asociación civil, por el Ministerio Público o por cincuenta o más personas, deben ser realizadas las audiencias públicas, las cuales se llevarán a cabo mediante un representante perteneciente al órgano de concesión de licencias. De igual forma se contempla, que si las partes legitimadas solicitan la realización de la audiencia pública y el órgano ambiental no lo lleva a cabo, la licencia concedida no tendrá validez,¹⁵⁰ lo que corrobora la fuerza atribuida por parte de la ley a dichos procesos.

A todo ello se puede apreciar, que a lo largo de todos esos años, se registró un incremento considerable de la participación pública concerniente a la protección del medio ambiente, mediante el fortalecimiento del Ministerio Público, así como de las asociaciones civiles ambientalistas, implementando por parte del Estado las herramientas necesarias que facilitan la participación ciudadana en la toma de decisiones públicas, entendiendo estas últimas, como la participación de los gobernantes en la elaboración de políticas públicas ambientales. Para Alvaro Luiz Valery Mirra, todos estos acontecimientos culminaron con una

¹⁴⁹ MENCIO, Mariana. **Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 110.

¹⁵⁰ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 233-234.

intensa participación popular dentro de los procesos constitucionales, a partir de la formación del “*Frente Nacional de Ação Ecológica na Constituinte*”,¹⁵¹ considerándose como pilar fundamental para la inserción de todo un capítulo referente al medio ambiente, en la Constitución de la República Federativa de Brasil, promulgada el 5 de octubre de 1988. Se puede afirmar, que dicha participación popular en la elaboración de la constitución contribuyó para la consagración del derecho de todos a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, como derecho fundamental, estableciendo el deber por parte del Estado y de la colectividad de defender y preservar el medio natural para las presentes y futuras generaciones:

CAPÍTULO VI
DO MEIO AMBIENTE

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.[...] ¹⁵²

Explicando Wilson Steinmetz y Bruno Gabriel Henz que:

Nesse quadrante, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, na esteira do fortalecimento da tutela ambiental levada a cabo em outros países e acompanhando a evolução trazida por convenções internacionais concernentes à proteção ecológica, positivou em seu art. 225 o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, atribuindo-lhe, a partir da cláusula de abertura do art. 5º, § 2º, o *status* de direito fundamental do indivíduo e da coletividade. A consequência é o reconhecimento de um complexo de direitos e deveres de cunho ecológico. ¹⁵³

De esta forma, la constitución en comento, no sólo establece la protección al medio natural, sino también garantiza un adecuado ejercicio de ese derecho constitucional en base al acceso a la información, atribución conferida en las audiencias públicas y en diversos mecanismos, los cuales abren nuevas perspectivas a los procesos de desarrollo. Esto provoca la adopción de nuevos principios éticos y potenciales ecológicos, lo que conlleva a una transformación de los procesos económicos, políticos, tecnológicos y educativos para construir una nueva racionalidad social.

¹⁵¹ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 56.

¹⁵² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 156.

¹⁵³ STEINMETZ, Wilson; HENZ, Bruno Gabriel. O princípio constitucional do desenvolvimento sustentável: Conteúdo e estrutura à luz das interpretações e da teoria dos princípios. **Revista da Ajuris**, Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Ano XXXIX, n. 128, dez., p. 332, 2012.

A partir de entonces, surge una serie de innovaciones dentro de las relaciones existentes entre los entes públicos y la ciudadanía, las cuales buscan la adecuación de proyectos destinados a una calidad de vida digna y sostenible. Dentro de estos mecanismos y/o proyectos, podemos destacar el *Plano Diretor*, así como el *Estatuto da Cidade*, los cuales, en conjunto, delinear las pautas de la política pública de desarrollo urbano, en busca del bien colectivo, la seguridad y bienestar de los ciudadanos, así como un adecuado equilibrio ecológico,¹⁵⁴ previstos en los artículos 182 y 183 de la Constitución vigente de la República Federativa de Brasil.

Es necesario considerar que dichos mecanismos, para Adir Ubaldo Rech y Adivandro Rech, tienen como finalidad primordial instituir las directrices, instrumentos y objetivos básicos de la política de desenvolvimiento y expansión urbana, ejecutada por el Poder Público Municipal, en busca de ordenar el pleno desarrollo de las funciones sociales de la ciudad, así como el bienestar de sus habitantes,¹⁵⁵ entendiéndose con ello, la tutela de los derechos a la: “Terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer para as presentes y futuras gerações.”¹⁵⁶

Cabe resaltar, que dentro de la normatividad de dichos mecanismos, se enaltece la participación ciudadana, como un medio obligatorio de incluir a los gobernados en los debates y en la toma de decisiones concernientes a la planeación urbana, así como el garantizar un adecuado ejercicio al acceso de la información. Medidas que se pueden observar en la Ley número 10.257 de fecha 10 de julio de 2001, denominada *Estatuto da Cidade*, en sus Capítulos I y III correspondientes a las *Diretrizes Gerais* y al *Plano Diretor*, que a la letra establecen:

¹⁵⁴ Dichos preceptos los podemos encontrar de igual forma en la Ley número 10.257 de fecha 10 de julio de 2001, denominada *Estatuto da Cidade*, en el Capítulo I, referente a las Directrices Generales, en su Artículo primero que a la letra dice: “Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei. Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. (Disponible en: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acceso el: 16 jun. 2014).

¹⁵⁵ RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Zoneamento ambiental como plataforma de planejamento da sustentabilidade:** Instrumentos de uma gestão ambiental, urbanística e agrária para o desenvolvimento sustentável. Caxias do Sul: Educs, 2012, p. 89-90.

¹⁵⁶ RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Direito urbanístico:** Fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural. Caxias do Sul: Educs, 2010, p. 72.

CAPÍTULO I
DIRETRIZES GERAIS

[...]

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o *pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana*, mediante as seguintes diretrizes gerais:

[...]

XIII – *audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;*[...]

CAPÍTULO III
DO PLANO DIRETOR

[...]

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

[...]

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – *a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;*

II – *a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;*

III – *o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.*

(Cursivas añadidas).¹⁵⁷

De esta manera, se reafirman las mudanzas estructurales de la norma, contemplando así la participación social como un elemento clave dentro de la toma de decisiones de carácter político y/o administrativo, con el propósito de crear una visión más amplia para comprender los problemas actuales que enfrenta la población, entre ellos los conflictos socio-ambientales; buscando con ello, la forma más eficiente de poder dirimir dichas controversias.

Sin embargo, estos nuevos mecanismos, presentan limitantes que impiden el correcto funcionamiento de lo establecido por la norma. Para Adir Ubaldo Rech y Adivandro Rech, el *Plano Diretor* y en concreto el *Estatuto da Cidade*, a pesar de haber creado un nuevo paradigma de derecho urbanístico, se enfrentan con la dificultad concerniente a una inadecuada doctrina jurídica interpretativa, lo que conlleva a que las soluciones tomadas en base a estos mecanismos, a menudo no atiendan los principios adoptados por la Constitución Política Brasileña y por el Derecho Urbanístico – por ejemplo el principio del desarrollo sostenible urbano. Por consiguiente dichas resoluciones adquieren las características de

¹⁵⁷ Disponible en: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acceso el: 16 jun. 2014.

provisorias e ineficientes, haciendo creer que dicho derecho asegura únicamente la especulación inmobiliaria.¹⁵⁸

3.2.3 Participación social: problemas y propuestas

Cabe resaltar que una de las limitantes más importantes que se presenta en los mecanismos antes mencionados, así como en el Estudio de Impacto Ambiental, es la relativa a la deficiente participación social, especialmente en las audiencias públicas. Para Ricardo Hermany, una de las directrices establecidas en las audiencias públicas es que sean realizadas en horarios y en locales que permitan el acceso de la mayoría de la población. Sin embargo, en la práctica, se perciben audiencias públicas que retiran la legitimidad propia de la audiencia, ya que estas fueron convocadas en horarios de trabajo de la mayoría de los involucrados, o se realizaron en locales que dificultaban su acceso, afectando con ello la participación de algún sector social.¹⁵⁹

Dentro de este contexto, se hace importante retomar la crítica de Andressa de Oliveira Lanchotti, destacando que la principal función de dichas audiencias, es el garantizar el ejercicio del derecho constitucional sobre el acceso a la información, concebida como el presupuesto de acceso a la justicia.¹⁶⁰ Por tanto, las audiencias públicas contempladas en los mecanismos mencionados a lo largo de este trabajo, tienen la finalidad de presentar a la sociedad la información contenida en los informes concernientes al Estudio de Impacto Ambiental, Plano Director, Estatuto da Cidade, entre otros, con el objetivo de recabar críticas y sugerencias relativas a la orientación de las actividades y/o emprendimientos relacionados con los licenciamientos ambientales, así como las decisiones tomadas por la administración pública, referente a los aspectos estructurales, sociales, económicos y administrativos, que puedan atentar en contra de la sociedad y del medio natural.

Sin embargo, la autora añade, que por desgracia las cuestiones suscitadas en las audiencias públicas no son debidamente valoradas por el órgano público responsable; generando con ello, una participación por parte de los ciudadanos sin efectos prácticos

¹⁵⁸ RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Direito urbanístico**, p. 32.

¹⁵⁹ HERMANY, Ricardo. O plano diretor e a participação social na esfera pública municipal. In: DOS REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (org.). **Direitos sociais e políticas públicas: Desafios contemporâneos**, tomo 7. Santa Cruz do Sul (RS): Edunisc, 2007, p. 1947.

¹⁶⁰ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 235.

significativos en los procesos de evaluación de impacto ambiental, ya que “no existe norma legal que obligue a aclarar cómo se consideró el resultado de la participación ciudadana en los procesos decisorios”¹⁶¹ permitiendo con ello, que la administración pública “sencillamente ignore las críticas y sugerencias aportadas por el público, haciendo que la participación pública sea meramente retórica en el procedimiento brasileño”.¹⁶²

De ahí, que las audiencias públicas contempladas en los mecanismos legales brasileños, carecen de elementos estructurales que regulen un eficiente modelo de actuar, notando con ello, una participación pobre y desorganizada por parte de la sociedad. Por consiguiente, queda a libre arbitrio del Estado la implementación y valoración de estas audiencias; recordando que durante el procedimiento de licenciamiento ambiental, uno de tantos requisitos que se requieren para celebrar las audiencias públicas es que, el órgano administrador *lo entienda necesario*.¹⁶³

Cabe destacar, que de acuerdo a lo señalado por Mariana Mencio, En el sistema jurídico anglosajón (*common law*), el término de audiencia pública (*public hearings*), para el derecho Británico, es considerado parte del principio de justicia natural, específicamente dentro de la directriz de la amplia defensa. Para el derecho Norteamericano dicho término, presenta una estrecha relación con la garantía del debido proceso legal, es decir, que cuando un proyecto o reforma por parte del Poder Público, perjudica un interés colectivo o al medio natural, se crea una necesidad jurídica y política de consultar a los ciudadanos involucrados, con el afán de que la administración pública adopte la mejor decisión.¹⁶⁴ Lo anterior conlleva a que, las audiencias públicas sean capaces de proporcionar la información necesaria para la construcción de una decisión administrativa y/o legislativa eficaz, que proteja los intereses del gobernado.

De um lado, a audiência permite que o administrado manifeste sua opinião com vistas à melhor decisão do Poder Público. De outro, a audiência pública consiste no debate público, ocasião em que o administrado pode confrontar seus pontos de vista, tendências, opiniões, razões e opções com os de outros administrados e com os do

¹⁶¹ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**, p. 235.

¹⁶² Idem.

¹⁶³ Artículo segundo de la resolución 09, de fecha 3 de diciembre de 1987, expedida por el Consejo Nacional del Medio Ambiente (CONAMA). Disponible en: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res87/res0987.html>>. Acceso el: 10 dic. 2014.

¹⁶⁴ MENCIO, Mariana. **Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades**, p. 116.

Próprio Poder Público, com o intuito de contribuir para a melhor decisão administrativa.¹⁶⁵

Así, las audiencias en comento, tienen como objetivo el garantizar la transparencia de los procesos administrativos y/o legislativos, promoviendo con ello una verdadera democracia participativa, obteniendo así un intercambio ordenado de informaciones, provenientes de los debates públicos, denotando con ello, una transparencia de los órganos estatales, preocupados en recabar el mayor número de argumentos e informaciones posibles, que sirvan en la búsqueda de un decisión política eficaz, pautada por el interés público.

A pesar de las críticas existentes acerca del impacto real que presentan las audiencias públicas dentro del sistema brasileño, es de reconocer, que el simple hecho de que éstas estén legalmente previstas, abre camino a una participación social efectiva. Para que esto sea posible, será necesario perfeccionar los procedimientos envueltos en las audiencias y quizás una mayor solidez y organización por parte de los grupos sociales involucrados. En este sentido se hace oportuna la opinión de Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira:

É lícito teorizar a respeito de espaços de autêntica ação política em que, a partir de uma atuação comum, por meio de argumentações de cunho científico e valorativo, em prol do bem comum a ser protegido, possa ser limitado coletivamente o exercício abusivo dos direitos de cunho privado, bem como o próprio agir estatal, em se tratando do exercício de uma soberania participativa constitucionalmente aconrada.¹⁶⁶

De esta manera, se enmarca la importancia de la participación popular dentro de la protección al medio ambiente, sin dejar atrás que, la participación pública en materia ambiental tiene como finalidades primordiales las mencionadas por Alvaro Luiz Valery Mirra:¹⁶⁷

1. Suprimir las insuficiencias estructurales y las coyunturas de la democracia representativa, permitiendo a los ciudadanos recuperar su poder de control sobre los destinos de la sociedad, mediante la institución de un régimen de democracia participativa.

¹⁶⁵ MENCIO, Mariana. **Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades**, p. 112.

¹⁶⁶ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**, p. 290.

¹⁶⁷ MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro**, p. 61-62.

2. Mejorar la calidad de las decisiones públicas, a partir de las informaciones obtenidas por las autoridades en conjunto con la sociedad, así como de las aportaciones de individuos y grupos en los procesos decisorios.

3. Aumentar la efectividad de las decisiones públicas, mediante el apoyo recibido por parte de la población que participa.

4. Reforzar el espacio del ejercicio de derecho de la sociedad en general, en base a la protección ambiental, como contrapartida de la extensión del campo de actuación técnico-burocrático del Poder Público así como al desarrollo mal controlado de las actividades privadas degradadoras.

5. Permitir a los ciudadanos en general, cumplir su deber de proteger el medio ambiente.

6. Favorecer la toma de conciencia por parte del sector privado al respecto de las consecuencias ambientales que son causadas por sus actos.

En este sentido, se puede observar que la democracia participativa ejercida en la defensa del medio ambiente, precisa de la participación en conjunto, tanto del Estado como de la sociedad en general, sin desacreditar el papel de uno u otro; comentando Luís Henrique Cunha y Maria Célia Nunes Coelho que: “O Estado permanece como espaço central de articulação entre diferentes projetos políticos e visões de mundo acerca das linhas principais da política ambiental no Brasil”.¹⁶⁸ Así, la búsqueda de soluciones para los problemas ambientales pasa por tanto por un Estado fuerte y nacional, sin entender esto como un Estado centralizado y autoritario.¹⁶⁹

Con ello, los medios de participación social adquieren una mayor credibilidad por parte de los gobernados, creando condiciones para una participación organizada, que motive a los ciudadanos a ejercer cada vez más su derecho democrático de participar en la elaboración de políticas públicas, incluyendo de esta manera a las comunidades locales y marginadas, abriendo, de esta forma, una repartición social más justa y equitativa. Fungiendo así dichas políticas, como herramientas fundamentales para la solución de conflictos de intereses, entre ellos los conflictos socio-ambientales.

¹⁶⁸ CUNHA, Luís Henrique; COELHO, Maria Célia Nunes. Política e gestão ambiental. In: CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira (Org.). **A questão ambiental: Direntes abordagens**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003, p. 67.

¹⁶⁹ SILVA-SÁNCHEZ, Solange S. **Cidadania ambiental**, p. 180.

Cabe destacar que para poder llevar a cabo lo anterior, el Estado tendrá que adoptar mecanismos autocompositivos que se conviertan en un instrumento clave dentro de la resolución administrativa de conflictos, que incentiven de forma estructurada la participación ciudadana; resaltando que hoy en día, la legislación brasileña pretende incorporar este tipo de procedimientos dentro de la administración pública, como se puede observar en el proyecto de ley 7.169-A/2014, referente a la “mediación entre particulares como medio alternativo de solución de controversias y sobre la composición de conflictos en el ámbito de la Administración Pública”, dentro de su capítulo II correspondiente a *Da Composição de Conflitos em que for parte pessoa Jurídica de Direito Público*, el cual a la letra establece:

CAPÍTULO II
DA COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS EM QUE FOR PARTE PESSOA
JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

Seção I
Disposições Comuns

Art. 30. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, 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.

§ 1º O modo de composição e o funcionamento das câmaras de que trata o *caput* serão estabelecidos em regulamento de cada ente federado.

§ 2º A submissão do conflito às câmaras de que trata o *caput* é facultativa e será cabível apenas nos casos previstos no regulamento do respectivo ente federado.

§ 3º Se houver consenso entre as partes, o acordo será reduzido a termo e, exceto no caso do inciso I, constituirá título executivo extrajudicial.

§ 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 ou que possam acarretar onerosidade excessiva para a Administração Pública.

§ 5º Não se aplica o disposto nos incisos II e III do *caput* às controvérsias jurídicas em matéria tributária.

[...]

Art. 34. É facultado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, suas autarquias e fundações públicas, bem como às empresas públicas e sociedades de economia mista federais submeter seus litígios com órgãos ou entidades da Administração Pública Federal à Advocacia-Geral da União, para fins de composição extrajudicial do conflito.

[...].¹⁷⁰

¹⁷⁰ Disponible en: < http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=101791>. Acceso el: 20 mar. 2015.

Sin embargo, la rigidez estructural actual que presentan los procesos judiciales y administrativos respecto a la solución de conflictos socio-ambientales se convierte en una barrera sistemática que hace con que la participación de los ciudadanos carezca de fuerza y validez para poder influir en las decisiones tomadas dentro de las políticas públicas, así como en la resolución de conflictos ambientales. Eso crea la necesidad de buscar métodos deliberativos que incentiven una participación efectiva y que promuevan mecanismos alternativos de resolución de controversias, los cuales estén enfocados en satisfacer las necesidades reales que persiguen los grupos sociales y el medio natural; lo que se abordará en el capítulo a seguir.

4 LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN COMO ALTERNATIVAS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES

En el presente apartado se contemplará el significado de métodos alternativos de resolución de controversias y como se componen. De igual forma, se tratará de la importancia de su implementación para la participación ciudadana en los procesos de resolución de conflictos socio-ambientales.

A seguir, serán abordadas las ventajas que presentan los procedimientos de mediación y conciliación, y su capacidad de satisfacer las demandas que se persiguen dentro de los movimientos socio-ambientales. Con base a esas consideraciones, presentaremos la propuesta final, objeto del presente estudio, consistente en la posible aplicación de los procesos de mediación y conciliación como política pública para la resolución de conflictos socio-ambientales dentro del sistema público brasileño.

4.1 DELIBERACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES

A lo largo de los capítulos anteriores, se pudo apreciar que uno de los objetivos más notables de los movimientos socio-ambientales, es el instituir la participación social dentro de las decisiones estatales, ya sea mediante la participación en la creación de políticas públicas, o en la forma de solucionar los conflictos, es decir, que cualquier sector social pueda ser escuchado y tomado en cuenta por el Estado, buscando la atención a sus demandas y necesidades.

Sin embargo, nos encontramos con algunas limitantes y debilidades en los procesos judiciales y administrativos que impiden que la sociedad civil tenga una autonomía de decisión y de participación. Ese cuadro acaba por crear una percepción social, de que la autoridad es la única capaz de dirimir controversias, generando a su vez, un recelo hacia las instituciones gubernamentales. En respuesta, crece el sentimiento de desvirtuar los espacios públicos reconocidos por la ley, lo que motiva a buscar alternativas que permitan una efectiva participación social. A todo ello José Alcebíades de Oliveira Junior comenta que, debido a los recientes movimientos sociales presentados en Brasil, se hace necesario establecer una comunicación efectiva entre la sociedad civil y el Estado, buscando con ello, el repensar y

poner en práctica diversos modelos en la toma de decisiones de los ya existentes en el país, lo que engendraría la necesidad de una democracia deliberativa.¹⁷¹ En este sentido, el autor resalta que esa falta de sintonía entre la sociedad y las instituciones gubernamentales confirma las afirmaciones de Manuel Castells, que refiere que una de las causas más relevantes que mueven a este tipo de manifestantes, se puede encontrar en un “profundo sentimiento de descrédito na política tal como hoje ela se encontra institucionalizada. Em outras palavras, um descrédito no sistema político representativo”.¹⁷² En este contexto, Alcebiades de Oliveira Junior comenta que:

Os movimentos sociais, orquestrados ou espontâneos, das ruas e dos computadores, no mínimo estão a dizer o seguinte: há uma insuficiência das ideologias tradicionais, sobretudo na medida em que as instituições oficiais estejam construídas e falando unicamente a partir dessas ideologias e de seus interesses.¹⁷³

Por lo anterior, se plantea la necesidad de estudiar y comprender diferentes vías de acceso a las demandas de la sociedad actual.

Una de las formas que pueden auxiliar en esa comprensión, es el uso del derecho comparado, que puede dar a conocer distintas instituciones existentes en diversos sistemas jurídicos. Para Francisco J. Gorjón Gómez y José G. Steele Garza, junto al derecho comparado se encuentran la dogmática jurídica y la teoría general del derecho. La dogmática jurídica, es considerada el primer nivel de la ciencia del derecho, ya que estudia el derecho vigente, en un determinado momento histórico y en cierto ámbito espacial. Su función es establecer criterios para la interpretación y aplicación del derecho, con el objeto de dar una solución a determinados problemas o conflictos, suministrando criterios para el cambio del derecho. Por tanto, el derecho comparado tiene la misma función que la dogmática jurídica, con la diferencia de que el estudio que realiza el derecho comparado se basa en distintos ordenamientos jurídicos, así como instituciones concretas y sectores normativos. Siendo su objetivo primordial el aportar los elementos necesarios para que el derecho evolucione, es decir, hacerse llegar de innovaciones jurídicas que den las pautas pertinentes, que induzcan a

¹⁷¹ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades. **Os movimentos sociais e a justiça na cidades**, p. 419.

¹⁷² *Ibid.*, p. 419-420.

¹⁷³ *Ibid.*, 420.

las nuevas reformas legislativas, pudiendo así, resolver los conflictos en base a modelos de derecho extranjeros.¹⁷⁴

A todo ello se puede entender que, para que la ciencia del derecho evolucione, y con ello se subsanen las debilidades y limitantes presentes en los procesos administrativos y jurídicos antes mencionados, se requieren de innovaciones que permitan alcanzar los nuevos principios constituidos por dicha ciencia, en el entendido de poder alcanzar con ello, un Estado de derecho eficiente dentro de un sistema democrático participativo. Sin embargo, para poder lograr estos objetivos, se hace necesario adoptar sistemas de participación popular que permitan una efectiva interacción dentro de las decisiones políticas – jurídicas.

Ahora bien, para poder hablar de cómo se puede alcanzar una democracia participativa, así como la utilización de modelos políticos que sirvan como herramienta de equilibrio para la obtención de dicha democracia, es preciso apoyarnos en las aportaciones de José Alcebiades de Oliveira Junior, el cual refiere que en la actualidad, cada vez más, los movimientos sociales repudian las insuficiencias de una democracia representativa, orillando dichos actos, a retomar las discusiones clásicas y modernas de lo que se debería entender por democracia. A todo ello, el autor concuerda que en un primer momento se tiene que partir de la clasificación hecha por Luigi Bobbio, el cual refiere la posibilidad de contemplar por lo menos tres modelos efectivos dentro de la toma de decisiones colectivas, enumerando los siguientes:¹⁷⁵

1. *El voto*, entendiendo a este como un proceso agregativo en el cual las preferencias se computan con la finalidad de determinar la opción vencedora, (democracia mayoritaria).

2. *La negociación*, proceso a través del cual los participantes, en base a las preferencias expuestas, dividen lo que está puesto en juego, surgiendo una unanimidad de acuerdo, (democracia consensual).

3. *La argumentación*, proceso en que las preferencias de los participantes se transforman, mediante el uso de argumentos imparciales o tal vez apenas razonables sobre el bien común, (lo que se aproxima a lo que Jürgen Habermas considera como democracia deliberativa).

¹⁷⁴ GÓMEZ, Francisco J. Gorjón; GARZA José G. Steele. **Métodos Alternativos de Solución de Conflictos**. México: Editorial Oxford University Press, 2008, p. 12.

¹⁷⁵ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades. **Os movimentos sociais e a justiça na cidades**, p. 418.

Presentándose así, un abanico de modelos, que incentivan la participación social en la toma de decisiones. Mas, surge una cierta incertidumbre en la adopción de alguno de los modelos referidos, siendo oportuno utilizar las ideas de Jürgen Habermas, el cual comenta que, al momento de estudiar un sistema democrático, es necesario partir de los conceptos básicos, que permitan identificar en las prácticas políticas, partículas y fragmentos ya encarnados en una razón existente, sin necesidad de apoyarse en alguna teoría filosófica, sino, en los datos y elementos de la realidad social, considerando necesario el autor, analizar los elementos decisivos mediante la comprensión de los procesos democráticos.¹⁷⁶ De esta forma, se abre un sin número de opciones, que nos motivan a adoptar una política distinta que rompa los paradigmas existentes de nuestro modelo democrático liberal.

En esta línea de ideas, Jürgen Habermas destaca la importancia de entender el proceso democrático dentro de la concepción liberal, el cual cumple con la tarea de programar al Estado de acuerdo a los intereses de la sociedad, entendiéndose el Estado, como el aparato de la administración pública y a la sociedad, como el sistema de tráfico de las personas privadas y de su trabajo social, estructurado en términos de economía de mercado. Sin embargo, ese sistema, observa que la política en sí, influye en la formación de la supuesta voluntad política de los ciudadanos, resultando en un mecanismo que tiene la función de sujetar y hacer valer los intereses sociales privados, frente a un aparato estatal que se especializa en el empleo administrativo del poder político para conseguir fines colectivos.¹⁷⁷ Subraya el autor que, la arquitectónica liberal del Estado y de la sociedad sufren una regulación jerárquica que se representa dentro de la jurisdicción del Estado que es influenciada por un modelo descentralizado de mercado, que se sobrepone al poder administrativo y al interés privado¹⁷⁸. A todo ello, el autor enmarca que la verdadera práctica de la autodeterminación ciudadana supone una base social autónoma, independiente tanto de la administración pública como del tráfico económico privado, con el afán de proteger una verdadera comunicación política de quedar absorbida por el aparato estatal, o de quedar asimilada a la estructura del mercado.¹⁷⁹ Así, los ciudadanos tendrían la posibilidad de hacer valer sus intereses privados de modo que

¹⁷⁶ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez**: Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso. Traducción Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Editorial Trotta, cuarta edición, 2005, p. 363.

¹⁷⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: Estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo, SP: Edições Loyola, 2002, p. 270.

¹⁷⁸ Ibid., p. 271.

¹⁷⁹ Ibid., p. 276.

éstos, a través de las elecciones, de la composición del parlamento y del gobierno, ejerzan su voluntad política que sea capaz de ejercitar una efectiva influencia sobre la administración. De esta forma los gobernados, en su papel de ciudadanos políticos, pueden controlar el poder del Estado a fin a sus intereses.¹⁸⁰ El autor enfatiza, que la formación de la opinión y la voluntad política de los ciudadanos constituyen el medio a través del que se constituye la sociedad como un todo “políticamente estructurado”¹⁸¹ ya que:

La sociedad es de por sí sociedad política, *societas civilis*; pues en la práctica de la autodeterminación política de los ciudadanos la comunidad se torna, por así decir, consciente de sí misma y opera sobre sí misma a través de la voluntad colectiva de los ciudadanos. Así, democracia viene a significar auto organización política de la sociedad en conjunto.¹⁸²

Por el contrario, esa voluntad política, dentro del modelo democrático liberal, se convierte en una simple ficción de derechos, ausente de aportaciones autónomas que puedan influir en la reestructuración de las políticas públicas. Es por ello que Jürgen Habermas conceptualiza el papel del ciudadano y del derecho dentro de dicho modelo, como una simple expresión de un desacuerdo mucho más profundo sobre la naturaleza del proceso político. Entendiendo así el proceso democrático dentro de una concepción liberal, como el camino propio de compromisos entre intereses.¹⁸³ De esta forma el autor recalca, que el proceso de formación de la opinión y la voluntad política dentro del espacio de la opinión pública, así como en el parlamento, se ve determinado por la competición entre actores colectivos que actúan estratégicamente con el fin de conservar sus posiciones de poder, o hacerse de tales posiciones,¹⁸⁴ enmarcando que:

Essa compreensão de política centrada no Estado pode prescindir da assunção irrealista de um conjunto de cidadãos coletivamente capazes de agir. Ela não se orienta pelo *input* de uma formação política e racional da vontade, mas sim pelo *output* de um balanço positivo ao se avaliar as conquistas da atividade estatal. A rota de colisão dessa argumentação tem seu alvo no potencial perturbador de um poder estatal que impeça a circulação social autônoma das pessoas em particular.¹⁸⁵

¹⁸⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: Estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo, SP: Edições Loyola, 2002, p. 277.

¹⁸¹ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez**, p. 373.

¹⁸² *Ibid.*, p. 373.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 371-372.

¹⁸⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**, p. 274-275.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 279.

De esta manera, se puede entender que el centro del modelo liberal carece de una eficiente autodeterminación democrática de ciudadanos deliberantes; sin embargo, se enaltece una normatización jurídica – estatal, perteneciente a una sociedad económica, cuyo objetivo es garantizar un bien común. Lo anterior se concibe como una forma apolítica, ya que dicho papel se desarrolla únicamente mediante las satisfacciones de felicidad de los ciudadanos productivamente activos.¹⁸⁶

Por ello, que dentro de este contexto se hace necesario adoptar una política distinta que permita un equilibrio entre la voluntad de los gobernados y los intereses del Estado, proponiendo al respecto Jürgen Habermas, la utilización de la política deliberativa, la cual toma en cuenta una pluralidad de formas de comunicación, que hacen posible la formación de una voluntad común, no sólo por la vía del auto entendimiento ético, sino también mediante la ponderación y el equilibrio de intereses, considerando de igual manera transacciones y compromisos creados, mediante una elección racional de los medios con vista a un fin, que contemplen justificaciones morales, así como comprobaciones de soluciones jurídicamente coherentes.¹⁸⁷ Por lo anterior, se puede percatar que todo ello, gira en entorno a una adecuada condición de comunicación, así como los procedimientos que otorgan la formación de opinión, que en conjunto destacan una voluntad política con fuerza legitimadora.

De esta manera, el autor propone la utilización de un modelo democrático deliberativo, que se apoya precisamente en las condiciones de comunicación bajo las cuales, el proceso político pueda obtener a su favor la presunción de generar resultados racionales, que operan en toda la extensión del modo y estilo de la política deliberativa.¹⁸⁸ Ajustándose el sistema deliberativo a las necesidades y expectativas actuales que reclama la sociedad, ya que la estructura base de la deliberación, es inculcada por la propia cultura de origen y en la que uno está inmerso, creando así una comprensión socio-integradora que adopta los elementos de la participación.¹⁸⁹ Con ello, Jürgen Habermas señala que se tiene que entender a la democracia deliberativa como un procedimiento democrático que:

Establece una conexión entre las consideraciones pragmáticas, los compromisos, los discursos de auto entendimiento y los discursos relativos a justicia y fundamenta la presunción de que bajo las condiciones de un suficiente suministro de información

¹⁸⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**, p. 279-280.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 283-284.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 293.

¹⁸⁹ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez**, p. 372.

relativa a los problemas de que se trate y de una elaboración de esa información, ajustada a la realidad de esos problemas, se consiguen resultados racionales, o, respectivamente, resultados *fair*.¹⁹⁰

Así, la razón práctica efectúa, por así decirlo, una operación de repliegue desde la idea de derechos universales del hombre (liberalismo) hasta la etnicidad concreta de una determinada comunidad (comunitarismo), quedando engendrado en aquellas reglas de discurso y formas de argumentación que no toman su contenido normativo, sino de la propia base de validez de la acción orientada al entendimiento, por tanto, de la propia estructura de la comunicación lingüística.¹⁹¹ A todo ello, se puede observar que dicho procedimiento democrático, establece una conexión entre negociaciones, discursos de auto entendimiento y discursos relativos a cuestiones de justicia, es decir, entre tres formas de comunicación distintas, las cuales sirven de base para la obtención de resultados racionales.

Por consiguiente, se puede comprender que el recurso de la política deliberativa dentro del tratamiento de la igualdad política resulta fundamental, ya que, “aquellos que posean no sólo unos mayores recursos, sino también unas mayores habilidades deliberativas, conseguirán una mayor influencia en la toma de decisiones”.¹⁹² De ahí, Pedro Jesús Pérez Zafrilla destaca que la democracia deliberativa hace del debate público el centro de la participación política de los ciudadanos. Cabe resaltar, que para el autor, el primer concepto de democracia deliberativa:

[...] fue acuñado por Joseph M. Bessette en 1980 en referencia al sistema representativo impulsado por los federalistas americanos James Madiso y Alexander Hamilton. Sin embargo, la democracia deliberativa como teoría política fue iniciada sólo unos años después por parte de Benjamin Barber y Jane Mansbridge, precisamente como una alternativa a un sistema representativo, en este caso, el propio del liberalismo. Posteriormente, John Rawls, Jürgen Habermas, Joshua Cohen, Amy Gutmann y Dennis Thompson, entre otros, dieron a este modelo de democracia un nuevo giro hacia posiciones más próximas a la teoría liberal en temas que afectan a la participación política o el logro del consenso de la deliberación.¹⁹³

¹⁹⁰ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez**, p. 372-373.

¹⁹¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**, p. 278.

¹⁹² ZAFRILLA, Pedro Jesús Pérez. La desigualdad de recursos: Un reto pendiente para la Democracia Deliberativa. **CONTRASTES: Revista Internacional de Filosofía**, Departamento de Filosofía, Universidad de Málaga, Málaga, España, suplemento 3, p. 163-170, 2010.

¹⁹³ ZAFRILLA, Pedro Jesús Pérez. **La desigualdad de recursos**, p. 163-164.

Ahora bien, esos procedimientos presentan características únicas que los distinguen del sistema liberal, no sólo por el tipo de procedimientos empleados para la toma de decisiones – ya sea de forma directa, delegada por consenso o por regla de la mayoría –, sino más bien por el modo de como se lleva a cabo la formación de la voluntad real por parte de los ciudadanos. Así, en la democracia deliberativa, la formación de esta voluntad sólo se hace posible mediante los procesos deliberativos en el que son escuchadas cada una de las voces pertenecientes a los afectados.¹⁹⁴

A todo ello, se puede subrayar que la política deliberativa crea nuevos caminos que posibilitan una efectiva participación social dentro de los cuestionamientos ambientales. Eso ocurre porque dicha política subsana las debilidades y limitantes que se presentan en el sistema brasileño, respecto a la resolución de conflictos socio-ambientales, ya referidos en el capítulo anterior. Dicho de otra forma, el sistema deliberativo procura la adopción de métodos alternativos de solución de controversias, centrados en una autocomposición, es decir, métodos en donde las propias partes involucradas resuelven el conflicto, y que ven al conflicto, no sólo como un aspecto negativo, sino, como una posibilidad de estudiar y adentrarse a la raíz del problema, tal y como se vio dentro del capítulo segundo. Así, al adoptar dichas alternativas, nos encontramos con un procedimiento clave, que ayuda a obtener un mejor resultado en la resolución de este tipo de conflictos. Ya que las partes involucradas pasan a ser el eje rector de dicho procedimiento, edificando las soluciones a las controversias ambientales, cumpliendo así las expectativas y necesidades reales de los interesados.

No obstante ello, se tiene que tomar en cuenta que dichos mecanismos tendrán que venir acompañados de parámetros que garanticen la participación auténtica de las partes, asegurando con ello la manifestación de los sectores más desprotegidos o incluso minoritarios. Para poder alcanzar tales objetivos, se vislumbra como posibles alternativas los métodos no adversariales, que se verán a continuación.

4.2 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS: MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN

¹⁹⁴ ZAFRILLA, Pedro Jesús Pérez. **La desigualdad de recursos**, p. 164.

Ante la necesidad de solucionar las disputas que emergían en la sociedad como ya se precisó, el Estado se vio en la necesidad de establecer como contrapartida órganos destinados a la realización de justicia, que asumiesen la función jurisdiccional, entendida como la potestad emanada de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por Tribunales independientes y predeterminados por la ley, los cuales aplicaban el derecho a un caso concreto. Así se puede considerar que el instrumento de ejercicio de la actividad jurisdiccional es el proceso, desencadenado por el derecho de acción reconocido a los ciudadanos. De esta forma, el proceso es el medio de resolución de conflictos en el que un órgano jurisdiccional dirime la controversia entre dos o más partes, constituyendo además el instrumento de realización del derecho a la tutela judicial efectiva.¹⁹⁵

Sin embargo, el proceso no representa el único medio de solucionar conflictos en la esfera judicial y/o administrativa, existiendo a la par mecanismos que auxilian a la resolución del litigio. Francesco Carnelutti, opinaba que dichos mecanismos se podían encuadrar como *equivalentes jurisdiccionales*, los cuales presentan, como principal característica, la de alcanzar la misma finalidad del proceso jurisdiccional, sin la necesidad del ejercicio de jurisdicción. Dentro de este encuadramiento, el autor consideraba: la transacción, el compromiso y la sentencia extranjera.¹⁹⁶ Cabe resaltar, que al hablar de *mecanismos que terminen con el proceso sin ejercicio de jurisdicción*, se puede entender, que su ámbito de actuación se restringe al proceso.

Para Cátia Marques Cebola existen todavía otros mecanismos que, de igual manera, auxilian la resolución del litigio,¹⁹⁷ los cuales presentan como objetivo principal terminar con el conflicto y no únicamente finalizar con el proceso. Estos mecanismos son los llamados de *extrajudiciales*, abarcando en ellos: la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje.¹⁹⁸ A diferencia de los mecanismos anteriores, una de sus distinciones primordiales

¹⁹⁵ ÁLVAREZ, Antonio Merchán. **El Arbitraje**: Estudio histórico jurídico. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1981, p. 25.

¹⁹⁶ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho Procesal Civil** - Tomo I: Introducción y función del Proceso Civil. Traducción Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Uteha Argentina, 1944, p. 183-198.

¹⁹⁷ Dentro de esta connotación, el litigio se puede entender como cualquier controversia que se presente dentro o fuera de un sistema procesal.

¹⁹⁸ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**: Un nuevo instrumento de la administración de la justicia para la solución de conflictos, Tesis Doctoral: Doctorado Europeo, Universidad de Salamanca, Facultad de Derecho, 2011, p. 65. Disponible en: <http://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/110503/1/DDAFP_Marques_Cebola_C_LaMediacion.pdf>. Acceso el día 15 jun. 2013.

es que su ámbito de actuación va más allá del proceso, es decir, se pueden utilizar antes, durante y después de un proceso jurisdiccional¹⁹⁹, entendiendo así, que las modalidades en comento se pueden ejercitar desde el primer momento que surge una desavenencia, sin necesidad de ejecutar cualquier tipo de proceso. Cabe mencionar, que estos mecanismos extrajudiciales comúnmente son denominados de métodos alternativos de solución de controversias.

Ahora bien, atendiendo a la importancia de adoptar alguno de estos métodos como elemento clave para la resolución de conflictos socio-ambientales, se tendrá que considerar aquellos que estén centrados en promover una efectiva participación de las partes, y que encuadren con los procedimientos deliberativos antes mencionados. En este sentido, se hace necesario distinguir si atienden a una autocomposición o una heterocomposición. Para ello, es indispensable diferenciar en un primer momento las características de ambos criterios. Al respecto Cátia Marques Cebola comenta, que algunos autores consideraban como criterio de distinción entre auto y heterocomposición la intervención de un tercero dentro de la resolución de disputas. De esta manera, se entendía que la autocomposición buscaba que la solución del conflicto se diera por las propias partes, es decir, sin acudir a nadie más; en cambio, la heterocomposición implicaba que el conflicto se resolviese por obra de un tercero.²⁰⁰ Con ello, se podía entender que, en el momento en que cualquier persona ajena al problema participase en su solución, se consideraba ya como un sistema heterocompositivo.

Sin embargo, la autora recalca que dicha diferencia tiene que recaer en la función del sujeto que decide la composición del conflicto – es decir, los sujetos que participan en la construcción de soluciones, siendo ellos los afectados directos. De esta manera, si el conflicto es decidido por las partes que acuerdan su composición, estamos ante la figura de la autocomposición; de lo contrario, si la decisión del conflicto es en función de un tercero, lo que existe es una heterocomposición. Por tanto, podemos comprender que, dentro de los sistemas heterocompositivos, los sujetos activos de la composición ya no se identifican, ya que en el tercero ajeno recae la toma de decisiones.²⁰¹ Un ejemplo claro de estos sistemas, son los procesos judiciales así como los procesos administrativos, ya que, las providencias

¹⁹⁹ Al hablar de proceso/s jurisdiccional /es, nos referimos a los procesos de potestad o contenido de las atribuciones de una autoridad u órgano de poder público.

²⁰⁰ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 61-62.

²⁰¹ *Ibid.*, p. 63.

tomadas para la resolución de los conflictos, recae en el juez o en la autoridad correspondiente. Cabe mencionar, que el arbitraje se puede considerar dentro de un sistema heterocompositivo, pues se constituye como un medio de resolución de conflictos en que un tercero, el árbitro, decide sobre el desacuerdo de las partes, imponiendo con ello una decisión obligatoria.²⁰² La figura del árbitro, dentro de la legislación brasileña, la podemos encontrar en la ley número 9.307 de fecha 23 de septiembre de 1996.²⁰³

Dentro de este contexto, se destaca que la negociación, la mediación y la conciliación, forman parte de los sistemas autocompositivos, ya que estos, encaminan a las partes a que ellas mismas resuelvan sus desavenencias. Para Cátia Marques Cebola, la negociación puede ser definida, como la forma de resolver los conflictos en que las partes, con o sin ayuda de un tercero, discuten intereses antagónicos que defienden, con el afán de intentar que la solución alcanzada corresponda de la mejor manera a sus pretensiones. De este modo, se puede argumentar que la negociación más común, adoptada por la gran mayoría de ordenamientos legales, es la transacción, la cual previene el Código Civil Brasileño, dentro del Título VI (*Das Várias Espécies de Contrato*), en su capítulo decimonoveno, denominado *Da Transação*, comentando lo siguiente: “Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”. Con ello, el Estado consiente sistemas de negociación, en donde las partes acuerden por si mismas la solución de controversias.

Para poder dar un concepto claro de qué se entiende por mediación, nos apoyaremos en las aportaciones de Jay Folberg y Alison Taylor, los cuales enmarcan, que la práctica de la mediación comprende un campo tan extenso que no permite una definición estricta, teniendo que entender que los detalles específicos de la mediación dependen “de que es lo que está sometiéndose a mediación, las partes en desavenías, quien está llevando a cabo la mediación y el medio en el cual se ofrece la mediación”.²⁰⁴ En este sentido, los autores comentan que la mediación es, por principio y sobre todo, un proceso que trasciende el contenido del conflicto que se pretende resolver, entendiendo a esta, como una alternativa a la violencia, la autoayuda o el litigio, que difiere de los procesos de asesoramiento, negociación y arbitraje. Dentro de la mediación, los participantes, junto con la asistencia de una persona y/o personas

²⁰² ÁLVAREZ, Antonio Merchán. **El Arbitraje**, p. 90.

²⁰³ Disponible en: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm>. Acceso el día 19 ene. 2015.

²⁰⁴ FOLBERG, Jay; TAYLOR, Alison. **Mediación: Resolución de conflictos sin litigio**. Traducción de Beatriz E. Blanca Mendoza. México, D.F.: Editorial Limusa, S.A de C.V, 1996, p. 26.

imparciales y neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa, con el objetivo de encontrar “opciones, considerar alternativas, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades”.²⁰⁵ En este sentido, Christopher W. Moore añade que dichas personas o terceros, carecen de un poder de decisión, actuando principalmente como facilitadores de la comunicación entre las partes, permitiendo que estas, alcancen de forma voluntaria una solución mutuamente aceptable.²⁰⁶ Así, la mediación es un proceso que hace hincapié en “la propia responsabilidad de los participantes de tomar decisiones que influyen en sus vidas”.²⁰⁷ Por lo tanto, la mediación constituye un proceso que confiere autoridad sobre sí misma a cada una de las partes, añadiendo Jay Folberg y Alison Taylor que:

La forma más útil de observar la mediación es considerarla como una intervención de solución de problemas dirigida a una meta. Tiene el propósito de resolver desavenencias y reducir el conflicto, así como de proporcionar un foro para la toma de decisiones. Incluso en el caso de que no puedan resolverse, todos los puntos de la desavenencia, la causa esencial del conflicto puede ser entendida por los particulares y reducir a un nivel manejable.²⁰⁸

De esta manera, se puede considerar que en dicho proceso, no sólo se trata la manera de dirimir las desavenencias mediante el manejo del conflicto,²⁰⁹ sino que también, contribuye a la creación de un foro neutral, en donde se pueden expresar cada una de las partes afectadas, todo con ayuda de las herramientas de comunicación necesarias, las cuales permiten un pronunciamiento nítido de la voluntad real de los involucrados, con el objeto de explorar “los intereses, sentimientos y emociones subyacentes”,²¹⁰ a fin de procurar acuerdos que se

²⁰⁵ FOLBERG, Jay; TAYLOR, Alison. **Mediación**, p. 27.

²⁰⁶ MOORE, Christofer W. **El Proceso de Mediación**, p. 44.

²⁰⁷ FOLBERG, Jay; TAYLOR, Alison. **Mediación**, p. 27.

²⁰⁸ Idem.

²⁰⁹ En este contexto, se tiene que enlazar lo visto en el capítulo segundo, respecto a las interacciones y componentes del conflicto, en el entendido que, para los procesos de mediación el análisis del conflicto es considerado como elemento fundamental para poder descubrir el origen del problema, recordando con ello, la opinión de Marines Suares, en el sentido que el conflicto no se tiene que entender como un aspecto negativo o un aspecto positivo, ya que implica un desgaste y a su vez un displacer; pero dentro de todo ese proceso desagradable, coexiste la posibilidad de crecer y aprender nuevas estrategias que servirán a cada una de las partes para afrontar posibles conflictos futuros. Aunado a lo anterior, Luis Alberto Warat añadía que: “Os conflitos nunca desaparecem, se transformam; isso porque, geralmente, tentamos intervir sobre o conflito e não sobre o sentimento das pessoas. Por isso, é recomendável, na presença de um conflito pessoal, intervir sobre si mesmo, transformar-se internamente, então, o conflito se dissolverá se todas as partes comprometidas fizerem a mesma coisa.” (WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus Editora, 2001, p. 31.).

²¹⁰ ABA/USAID (United States Agency, International Development). **Proyecto para la Mediación en México**. Manual del Mediador. México: PJEH, 2003, p. 68.

cumplan por convicción. Por tanto, y en base a las características que presenta dicho procedimiento, podemos considerar a la mediación como una alternativa eficaz para la resolución de conflictos socio-ambientales.

Cabe referir que la mediación opera bajo principios fundamentales, que orientan la forma de cómo se debe llevar a cabo dicho procedimiento, dictando de igual forma la ética del mediador (tercero neutral), enumerando los siguientes:

Voluntariedad: Este principio constituye uno de los elementos básicos de la mediación, ya que, la participación de los involucrados en dichos procedimientos debe ser por voluntad propia.²¹¹ De esta forma, las partes controlan el acceso a este mecanismo, pudiendo desistir en cualquier momento. Esta característica se proyecta en lo que algunos autores denominan de *empowerment* o empoderamiento de las partes, es decir, el aumento de la capacidad de los integrantes en la toma de decisiones propias y la consecuente reducción de su dependencia frente a terceros (asesores profesionales, juez, autoridades administrativas).

Flexibilidad: En este sentido, el procedimiento de mediación debe evitar toda forma estricta para poder responder a las necesidades particulares de la partes. Con ello, la flexibilidad es una de las cuestiones cruciales en el que hacer del mediador, evitando que su actuación se determine como un procedimiento obligatorio.²¹² De hecho, la mediación se caracteriza por ser un método no predeterminado que permite al mediador moldear las sesiones a cada tipo de participantes respetando su individualidad y personalidad, dándoles la posibilidad de que manifiesten sus opiniones e intereses, utilizando libremente su propio discurso.²¹³

Imparcialidad: Este principio atiende a la percepción que las partes tienen en relación con el mediador. En este caso, el profesional tendrá que mostrarse de forma equitativa, frente a todos los integrantes durante el procedimiento de mediación, sin favorecer posición alguna. Así, las partes son tomadas en cuenta de la misma manera, ya que ambas son de igual importancia en el proceso. De esta manera, el mediador deberá dar los mismos tiempos de intervención a todos los integrantes, sin permitir que sólo una parte manifieste sus puntos de vista.²¹⁴

²¹¹ ABA/USAID, **Proyecto para la Mediación en México**, p. 69.

²¹² Ibid., p. 70.

²¹³ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 433.

²¹⁴ ABA/USAID, **Proyecto para la Mediación en México**, p. 70.

Confidencialidad: Se entiende como una condición de efectividad y eficacia de la mediación, pues las partes solamente se sentirán libres de divulgar informaciones al mediador si estuvieren protegidas por el secreto de las declaraciones producidas en las sesiones realizadas.²¹⁵ La confidencialidad facilita un intercambio directo de propuestas entre las partes, el cual asegura acuerdos satisfactorios y duraderos.

Equidad: Entendida como las condiciones de igualdad previamente y durante las sesiones de mediación, que se consideran indispensables para que se logre el acuerdo final y que éste sea construido por las partes de forma justa, equitativa y sin ningún tipo de coacciones, evitando con ello, un desequilibrio de poder.²¹⁶

Legalidad: Sólo pueden ser objeto de mediación, los conflictos derivados de los derechos disponibles por las partes, que no afecten derechos de terceros y que no vayan en contra del orden público.²¹⁷

Con la observancia de esos preceptos, se busca garantizar la efectividad de los procedimientos de mediación ante la solución de una controversia. Sin embargo, esos principios pueden ser mitigados o enfatizados de acuerdo a las necesidades que se presenten en el caso concreto. Por ejemplo, el principio de la confidencialidad en los asuntos ambientales de interés público, podrá ser relativizado para una mejor resolución del conflicto. En el caso del principio de legalidad, se tiene que tomar en cuenta que el medio ambiente es de interés colectivo, en este sentido, los acuerdos obtenidos dentro de la mediación tendrán que resguardar los derechos de la colectividad, es decir, no podrán implicar en daños al medio natural.

Ahora bien, para poder introducir el concepto de conciliación, nos apoyaremos en las palabras de Cátia Marques Cebola quien comenta que, “se puede entender como un mecanismo similar a la mediación, ya que este medio se traduce en la intervención de un tercero neutral al conflicto que intenta que las partes lleguen a un acuerdo para dirimir sus diferencias”.²¹⁸ La autora añade, que la distinción entre la conciliación y la mediación es una

²¹⁵ ABA/USAID, **Proyecto para la Mediación en México**, p. 71.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 72.

²¹⁷ *Ibid.*, p. 73.

²¹⁸ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 64.

de las cuestiones más debatidas en la actualidad entre la doctrina y la que menor consenso obtiene, siendo dispares y contradictoras las posiciones defendidas.²¹⁹

Por su parte, Luis Alberto Warat entendía a la conciliación, como una forma que se asimilaba más a la transacción, comentando que en un primer momento, pareciera que ésta se asemejaba a la mediación, sin embargo las diferencias que las distinguen son enormes, ya que:

A conciliação e a transação não trabalham o conflito, ignoram-no, e, portanto, não o transformam, como faz a mediação. O conciliador exerce a função de “negociador do litígio”, reduzindo a relação conflituosa a uma mercadoria. O termo de conciliação é um termo de cedência de um litigante a outro, encerrando-o.²²⁰

De la manera como el autor describe la conciliación, se puede entender que esta no propicia de forma activa el encuentro de las partes con ellas mismas, ya que las decisiones se centran más en la figura del conciliador. Aunado a ello, no existe una propuesta transformadora del conflicto, es decir, no se analizan a fondo las causas que originaron el conflicto, y con ello, no se crea una concientización de los actos.

En otro sentido, María Silvia Velarde Aramayo y Rafael Sastre Ibarreche afirman que, hoy en día, los intentos de establecer una diferenciación relevante y de utilidad entre la mediación y la conciliación, carecen de precedencia, ya que, “ni la práctica avalaría dichas diferencias puramente especulativas, ni tampoco parece que, normativamente, pueda mantenerse tal separación”.²²¹ Henry Brown y Arthur Marriott prefieren usar indistintamente los términos de conciliación y mediación, como sinónimos.²²²

Cabe resaltar, que esas tendencias de intentar definir a la conciliación, se presentan de igual forma, en distintas figuras normativas, comentando Marta Carrasco Blanco que en Costa Rica, dentro de Ley de Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social número 7727, de fecha 26 de noviembre de 1997, en su Capítulo II referente a la regulación de la mediación y a la conciliación, no hace ninguna distinción. Por su parte en Ecuador, en la

²¹⁹ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 216.

²²⁰ WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca**: Ofício do mediador. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, 2004, p. 60.

²²¹ ARAMAYO, María Silvia Velarde; IBARRECHE, Rafael Sastre. Mecanismos de heterocomposición de conflictos: Del arbitraje a los ADR. In: ARAMAYO, María Silvia Velarde (org). **Introducción al Derecho del Arbitraje y Mediación**. Salamanca: Ratio Legis, 2006, p. 59.

²²² BROWN, Henry; MARRIOTT, Arthur. **ADR: Principles and Practices**. 2. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 1999, p. 127.

Ley de Arbitraje y Mediación de fecha 4 de septiembre de 1997, se establece en su artículo 55 que: “para efectos de la aplicación de esta Ley se entenderán a la mediación y la conciliación extrajudicial como sinónimos”. De igual forma comenta la autora que, en el caso de Venezuela y de algunos Estados de la República Mexicana, el término de conciliación es utilizado cuando el proceso es desarrollado ante un funcionario del Estado, siendo que la expresión de mediación se utiliza cuando dicho proceso se lleva a cabo por iniciativa privada.²²³

En este sentido, algunos autores consideran que la conciliación sigue los mismos principios y objetivos de la mediación, en el entendido de que las partes son los actores principales que proponen y construyen las soluciones a sus desavenencias. Sin embargo, dependiendo de las circunstancias del conflicto y/o de los participantes, es común que, como en cualquier tipo de proceso autocompositivo, se presente un período de *impase*, es decir, se crea un momento de estancamiento, dentro del proceso, en donde las partes no presentan un avance concreto en relación a la solución de las controversias. En otras circunstancias, no todas las propuestas abordadas en dichos procedimientos, están acorde a los lineamientos de conducta que establecen los ordenamientos legales de una determinada región, dificultando con ello su ejecución.²²⁴ En estos casos, corresponde al tercero neutral e imparcial guiar a los participantes, retomando las propuestas formuladas por ellos mismos,²²⁵ las cuales se consideren más aptas para su posible ejecución, destacando con ello, que únicamente en las partes recae la toma de decisión.

Dentro de este encuadre, se puede apreciar que el intento de diferenciar la mediación y la conciliación se remite al papel del tercero que ayuda a las partes en la resolución del conflicto. Así, se puede sostener que en la mediación, el tercero solamente apoya a las partes a intentar obtener la solución de la disputa y por su parte, en la conciliación, el conciliador puede proponer soluciones o presentar a las partes propuestas de acuerdo.²²⁶

²²³ BLANCO, Carrasco Marta. **Mediación y Sistemas Alternativos de Resolución de Conflictos**: Una visión jurídica. Madrid: Editorial Reus, 2009, p 238.

²²⁴ QUIRÓS, Carlos Mauro Peña Bernardo. **El arbitraje**: La conciliación: Los modos anormales de Terminar el Proceso. Granada: Comares, 1991, p. 80-103.

²²⁵ Dentro de este contexto, Cátia Marques Cebola explica que para algunos autores, esas posturas que adopta el tercero neutral, se podrían considerar, mas bien, como una mediación evaluadora, en donde el mediador tiene un papel más activo, pudiendo recomendar o influir en las decisiones finales.

²²⁶ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 216- 217.

Cabe destacar que, en algunos Estados de la República Mexicana, la legislación prevé que el tercero neutral que participa en los procesos de mediación puede adoptar ambas posturas, tanto la de mediador como la de conciliador. Este es el caso de la Ley de Justicia Alternativa vigente para el Estado de Hidalgo, de fecha 22 de junio de 2009, la cual, dentro de su Título Primero denominado Disposiciones Generales, en su artículo 3, fracción III, se considera la figura del *Mediador-Conciliador* como aquella “persona física que tenga como fin coadyuvar a la solución de controversias, a través de la Mediación o la Conciliación”.²²⁷ De igual forma, en el mismo numeral, en su fracción II se define a la mediación como el:

Método alternativo no adversarial para lograr la solución de conflictos, mediante el cual uno o más mediadores, quienes no tienen facultad de decisión, intervienen únicamente facilitando la comunicación entre los interesados en conflicto, con el propósito de que ellos acuerden voluntariamente una solución que ponga fin al mismo total o parcialmente, y también coadyuvar para lograr una paz social.²²⁸

Por su parte, en la fracción X, se considera a la conciliación como un “procedimiento en el que un Mediador–Conciliador, después de intentar la solución vía Mediación asiste a los interesados en el conflicto, para facilitar las vías del diálogo, proponiendo alternativas de solución al conflicto.”²²⁹ De esta forma, la ley prevé que el tercero neutral denominado de mediador-conciliador, tendrá que utilizar en un primer momento, la postura del mediador – este entendido como un simple facilitador de la comunicación entre los interesados –, con el fin de alcanzar un acuerdo satisfactorio para las partes y en caso de no haber un progreso dentro del procedimiento, el mediador-conciliador podrá adoptar la postura de conciliador, con el afán de *proponer* alternativas de solución, en el entendido de que dichas alternativas se construirán a partir de las necesidades expuestas por los participantes.

Cátia Marques Cebola explica que dentro de la legislación italiana, se presenta una postura similar a la antes mencionada, ya que dentro del Decreto Legislativo número 28, de fecha 4 de marzo de 2010, en su artículo 1, apartado 1, párrafo A, define a la mediación como la actividad de búsqueda de un acuerdo amistoso para el conflicto, y por lo tanto con naturaleza facilitativa, que puede evolucionar para una mediación adjudicativa mediante la formulación de una propuesta de resolución por parte del mediador. Además, en el artículo

²²⁷ Disponible en: <<http://www.pjhidalgo.gob.mx/consejo/cejusal/index.php>>. Acceso el día 19 ene. 2015.

²²⁸ Idem.

²²⁹ Disponible en: <<http://www.pjhidalgo.gob.mx/consejo/cejusal/index.php>>. Acceso el día 19 ene. 2015.

11, apartado 1, referente a la *Conciliazion*, se establece que, en el momento en que no se alcance el acuerdo, el mediador podrá formular una propuesta de conciliación.²³⁰

A todo ello, la autora recalca que la distinción entre mediación y conciliación no puede basarse únicamente en cuestiones metodológicas o científicas, ya que la flexibilidad propia de dichos mecanismos y atendiendo a la integración del conflicto,²³¹ hacen que ambos sistemas se puedan entrelazar. No obstante ello, es necesario identificar cuando se estará ante uno u otro mecanismo. En este sentido, el profesional que actúe como tercero neutral, tendrá que determinar los instrumentos a aplicar, es decir, si deberá o no, sugerir soluciones, o solamente acercará las posturas entre las partes.²³²

Cabe destacar, que atendiendo al parecer de la doctrina y a la reglamentación creciente de la mediación, así como la previsión de la conciliación en diversos ordenamientos legales, en el presente trabajo, consideramos favorable adoptar el entendimiento de Cátia Marques Cebola, referente a la distinción de la conciliación, así como las actitudes que puede adoptar el tercer neutral, dentro de dichos mecanismos.

Al conocer de forma más amplia las características concernientes a los procedimientos de mediación y conciliación, nos encontramos cada vez más convencidos que, al instituir estos procedimientos para la resolución de conflictos socio-ambientales, obtendremos mejores resultados que los propuestos por un sistema adversarial. Para ello, se hace necesario abordar las bondades y los beneficios que nos otorgan dichos procedimientos, los cuales veremos a continuación.

4.3 LAS BONDADES DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN CUANTO A LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES

En continuidad con lo anterior, el planteamiento de la mediación-conciliación, así como de los diversos medios extrajudiciales de solución de conflictos, en el ámbito judicial y administrativo, puede llegar a parecer un elemento extraño, ante la potestad de un

²³⁰ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 219.

²³¹ Recordemos, que el conflicto se integra por distintos factores, que a su vez se relacionan en diversos grupos, afirmado que no existe un solo tipo de conflicto, y que cada conflicto por muy similar que parezca, se tiene que analizar y abordar de forma individual, tratando de entender y comprender la raíz que originó dicha problemática, con el afán de que las partes participen de manera activa en la solución del mismo. (véase al respecto el ítem 2.3 Conflicto: interacciones y componentes.)

²³² CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 222.

ordenamiento jurídico positivista y una Administración Pública que actúa bajo un *ius imperium*. Sin embargo, esa postura que mantiene el Estado, choca con algunas expectativas sociales, en particular, las que procuran una participación en las decisiones tomadas por el Estado que afectan sus intereses.

Cuando las acciones tomadas por el Poder Judicial no han satisfecho las expectativas de las partes, otras vías alternas pueden convertirse en una forma más atractiva y eficaz para lograr el éxito. Para los autores Francisco J. Gorjón Gómez y José G. Steele Garza, se hace necesaria la adopción de métodos alternativos de solución de conflictos, cuando el sistema judicial se encuentra en crisis, debido a la monopolización de control por parte del juez. Esa crisis es consecuencia, en gran parte, de las actuaciones solitarias que se exige del juez, para mantener un sistema social aceptable, surgiendo con ello, un trance que detona dentro de la gran mayoría de sistemas procesales, afirmando los autores, que es necesaria la utilización de estos métodos extrajudiciales en los siguientes casos:²³³

1. En los caso en que, el Poder Judicial no puede atender la demanda de resoluciones de litigios que le exige la sociedad, siendo sus esfuerzos limitados, no bastando con el aumento de juzgados y juzgadores, lo que ocasiona un atraso de expedientes e incumplimientos de términos procesales.

2. Cuando se hace inaccesible el acceso a la justicia, la cual no es igual para todos, ya que en toda sociedad y en todo sistema jurídico se debería proveer a la población, modos de solucionar sus conflictos de forma judicial o alternativa, ejerciendo los integrantes de la sociedad sus derechos, los cuales se encuentren al alcance de todos y en condiciones de igualdad.

3. En el momento que impera la ignorancia y el escaso conocimiento por parte del Estado y de sus gobernados, sobre las virtudes y ventajas que proponen los medios alternativos de solución de conflictos.

4. Cuando la figura de los abogados se convierte en un obstáculo para el proceso, entendiéndolo al conflicto meramente como una posibilidad de obtener un beneficio económico personal, dejando atrás el beneficio real de la sociedad.

²³³ GÓMEZ, Francisco J. Gorjón; GARZA José G. Steele. **Métodos Alternativos de Solución de Conflictos**, p. 7-9.

5. En los casos en que la participación de los demás profesionistas y/o especialistas de temas diversos se ve restringida en los procesos, por el simple hecho de que estos desconocen el ordenamiento jurídico y la posibilidad de manifestarse.

Tales situaciones se identifican en algunos países de América Latina, como es el caso de Brasil y México. En este sentido, Eduard Vinyamata Camp comenta que es necesario que la maquinaria jurídica tome otro rumbo, ante la puesta en práctica de diferentes sistemas que motiven una mudanza significativa ante la sociedad, pudiendo contemplar los métodos alternativos de solución de conflictos.²³⁴ Con ello, dichos métodos nos pueden acercar de forma más práctica a la equidad y la justicia. Para Francisco J. Gorjón Gómez y José G. Steele Garza, lo anterior es posible gracias a que los métodos alternativos buscan que las partes involucradas en el conflicto resuelvan sus diferencias con base en un procedimiento no adversarial, acercando así los participantes a una justicia más equitativa, rompiendo con ello la tradición *ganador-vencedor*²³⁵ que se presenta en el proceso judicial actual, tratando de obtener un resultado *ganador-ganador*.²³⁶ Cabe resaltar, que al adoptar estos mecanismos en la resolución de conflictos socio-ambientales, el medio ambiente de igual forma tendrá que ser uno de los ganadores.

De esta manera, los procedimientos no adversariales, atienden a nuevas perspectivas de cómo se tendrá que interpretar el resultado obtenido, ya que, en el caso de no llegar a un acuerdo favorable, de igual forma se obtiene una concientización de los actos realizada por los integrantes del conflicto, mediante una visión transformadora, que tiene con objetivo, el crear una postura preventiva, que busca la no reincidencia. Para una mejor comprensión de lo anterior, nos apoyaremos en las diferencias señaladas por Elena Inés Highton y Gladys S. Álvarez, respecto a los procedimientos adversariales y no adversariales.²³⁷

²³⁴ CAMP, Eduard Vinyamata. **Manual de Prevención y Resolución de Conflictos**. Areil Practicum: Barcelona, 1999, p. 127.

²³⁵ Al respecto, Morton Deutsch opina que el conflicto “tem consequências produtivas se todos os participantes estão satisfeitos com os efeitos e sentem que, resolvido o conflito, ganharam. Também, na maioria das vezes, um conflito cujos efeitos são satisfatórios para todos os participantes será mais construtivo do que um que seja satisfatório para uns e insatisfatório para outros.” (DEUTSCH, Morton. A resolução do conflito, p. 41).

²³⁶ GÓMEZ, Francisco J. Gorjón; GARZA José G. Steele. **Métodos Alternativos de Solución de Conflictos**, p. 3-4.

²³⁷ HIGHTON, Elena Inés; ÁLVAREZ, Gladys S. **Mediación para Resolver Conflictos**. 2. ed. Argentina: AD-HOC, 2004.

Cuadro 1: Distinción entre los métodos adversariales y no adversariales

MÉTODOS ADVERSARIALES	MÉTODOS NO ADVERSARIALES
<ul style="list-style-type: none"> ✚ Las partes están enfrentadas y son contendientes. ✚ Un tercero (juez), suple la voluntad de las partes y toma la decisión. ✚ Si una parte gana, la otra necesariamente pierde, adquiriendo una postura Todo o Nada. 	<ul style="list-style-type: none"> ✚ Las partes actúan juntas y cooperativamente. ✚ Las partes mantiene el control del procedimiento y acuerdan la propia decisión. ✚ Todas las partes se benefician con la solución que juntas han creado, adquiriendo una postura Ganar – Ganar.

Fuente: del autor basado en Highton y Alvarez (2004).

Por otra parte, y apoyándonos en las palabras de Andrea Fabiana Raña, se puede recalcar que lo anterior, no exige que ante una situación conflictiva, no deba recurrirse a la vía judicial o administrativa, ni que dichos procesos no deban de existir. Por el contrario, se tiene que estar consciente que el sistema judicial y la Administración Pública juegan un papel importante dentro de la regulación de la vida en sociedad, así como en el logro de la paz social. Sin embargo, se tiene que pensar que la confrontación, la lucha, el resultado *ganador–vencedor*, no constituyen las únicas maneras de abordar los conflictos, sino que existen otras variantes amparadas por una justicia más restauradora que retributiva. En este caso, los procesos no adversariales (o autocompositivos), no buscan únicamente el papel activo de las partes en la construcción de soluciones a sus desavenencias, sino que procuran de igual forma, un dialogo afectivo entre los interesados que refuercen aun más el vínculo que les une.²³⁸

De esta forma, los procedimientos de mediación y conciliación fortalecen los lazos de comunicación que unen a los participantes dentro de una controversia. Lo anterior con el afán de aproximar a las partes, y de que estas comprendan el daño real que se está causando, recordando que estos procedimientos crean un foro neutral de participación en donde distintos grupos sociales hiposuficientes exponen las situaciones reales de sus problemas y sus implicaciones.

Para Cátia Marques Cebola, estas bondades pueden considerarse como una preservación de las relaciones humanas y sociales, las cuales disminuyen los niveles de conflictividad. La colaboración entre las partes es un elemento fundamental de la mediación, sin el cual es imposible la obtención del acuerdo. El mediador trabaja para reducir la tensión

²³⁸ RAÑA, Andrea Fabiana. **La Mediación y el Derecho Penal**. Buenos Aires: FD, 2001, p. 30.

emocional de las partes y consecuentemente, favorece el diálogo y la comunicación entre los sujetos. Cuando se logran los acuerdos en dichos procedimientos, los integrantes se sienten ganadores, porque obtuvieron algo que les era fundamental, consolidando los vínculos relacionales, que se verán reflejados en los acuerdos pactados.²³⁹

Por otro lado, la mediación permite aclarar los detalles de los asuntos en disputa, así como el intercambio de informaciones entre los participantes, lo que reducirá la desconfianza de la parte contraria. En este contexto, el mediador ayuda a eliminar las distorsiones en los procesos de comunicación, con la finalidad de facilitar el mutuo entendimiento.

Con lo anterior, se crea un ambiente de satisfacción entre los participantes del conflicto, ya que estos se sienten escuchados, revelando así, sus intereses reales que contribuyen al mantenimiento de las relaciones futuras y la resolución de otros hipotéticos conflictos. En este contexto, Fabiana Marion Spengler y Charlise P. Colet Gimenez, enfatizan el pensamiento de Jean-Marie Muller, el cual resalta que una de las pretensiones de la mediación es crear en la sociedad un lugar donde los adversarios puedan aprender o reaprender a comunicarse, a fin de llegar a un pacto que les permita vivir dentro de una paz verdadera, o por lo menos en una coexistencia pacífica.²⁴⁰

En este sentido, Luis Alberto Warat explicaba que uno de los requisitos fundamentales en la mediación es la confianza, ya que esta quiebra las inseguridades propias de los participantes. Sin confianza “es imposible crear desde el espacio potencial de la política hasta el espacio potencial de la mediación”.²⁴¹ De esta forma, el autor enfatizaba que el vocablo *confianza* implica un término cultural, y no tiene que ser entendido con un simple término para llegar a un acuerdo. Así, el papel del mediador tiene que ayudar a la comunidad conturbada a encontrarse con sus creencias y valores de convivencia de forma solidaria.²⁴² Con ello, el autor exponía que:

Ganhar a confiança de uma comunidade marginalizada não é uma tarefa que possa descansar nos chavões que orientam as negociações transformadoras. Mas também existe um terceiro grau de confiança difícil de conquistar: é a confiança que a

²³⁹ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 435.

²⁴⁰ SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. O direito ao meio ambiente equilibrado e sadio: O tratamento do conflito socioambiental a partir da mediação. In: BRAVO, Álvaro Sánchez (org). **Justicia y Medio Ambiente**. España: Punto Rojo, 2013, p. 86.

²⁴¹ WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca**, p. 201.

²⁴² *Ibid.*, p. 201.

comunidade tem que recuperar com relação ao Direito e o valor do que se pode legitimar pelo jurídico. Como recuperar a confiança no jurídico quando as instituições que o realizam trocaram suas crenças éticas pela corrupção e as inscrições mafiosas?. Demasiadas máfias atravessam os sonhos de certas comunidades em estado de opressão urbana: órgãos de segurança com bandas podres, magistraturas em zona de risco diante da corrupção, tráfico, etc.²⁴³

En este contexto, la mediación delinea caminos a la creatividad, mediante aptitudes que se adopten a la vida cotidiana, capaz de renovar las relaciones interpersonales. En el entendido de que, la mediación puede considerarse como un puente importante para que la sociedad civil recupere “parte de sua autonomia em face da ampla dominação exercida pelos Estados na modernidade”.²⁴⁴

A todo ello, se puede subrayar que los procedimientos de mediación–conciliación, se pueden utilizar en la búsqueda de soluciones dentro de una amplia variedad de conflictos, haciendo notar que todas estas características ganan relevancia, tratándose de los conflictos socio-ambientales.

Cabe destacar, que los conflictos ambientales plantean cuestiones técnicas y científicas basadas en estudios e informes relativos al impacto del medio ambiente, los cuales presentan cierta complejidad en su entendimiento, ocasionando con ello, una dificultad en la comprensión del ciudadano que no esté inmerso en dicho lenguaje. De este modo, la resolución de estas desavenencias se ven dificultadas, debido a que la comunicación entre las partes no es mutuamente perceptible. Este hecho, reclamaría la intervención de un tercero que fomentase el diálogo en todos los integrantes y principalmente que explicase las cuestiones técnicas a la ciudadanía implicada. En este sentido Leonardo da Rochas de Souza, refiere que:

Para que o problema ambiental trazido à deliberação seja entendido por todos, é preciso haver uma *tradução* das informações trazidas pelos técnicos a respeito daquilo que precisa ser solucionado, de forma a permitir aos participantes entenderem a realidade apresentada.²⁴⁵

Así, podemos resaltar que otra de las bondades que se adquiere en la resolución de dichos conflictos, es el atendimento concerniente a la limitación de la comunicación, que se

²⁴³ WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca**, p. 201.

²⁴⁴ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades. Pesquisas em cidadania e soluções alternativas de conflitos: Contribuições de Jürgen Habermas para um paradigma dialógico no direito. In: SANTOS, André Leonardo Copetti; DEL’OLMO, Florisbal de Souza (org.). **Diálogo e entendimento: Direito e multiculturalismo e cidadania e novas formas de solução de conflitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 3.

²⁴⁵ SOUZA, Leonardo da Rocha. **Direito Ambiental e Democracia Deliberativa**, p. 79.

presenta en los procesos deliberativos; pues, debido a las características propias que presentan los mecanismos antes mencionados y a su flexibilidad, impera la necesidad de participación de técnicos ambientales, por las razones siguientes:

a). Es preciso convertir el lenguaje formal, utilizado por los peritos ambientales, en una expresión coloquial que pueda ser comprendida por todos los participantes.

b). Se requiere de un tercero que sensibilice a las partes de los daños causados al medio ambiente.

c) Dentro de las decisiones tomadas por los participantes, se tienen que incluir soluciones que protejan el medio natural, capaces de ejecución.

En este sentido, dichos mecanismos no sólo procuran la concientización del daño causado a los integrantes del conflicto, sino también buscan sensibilizar a los participantes sobre el impacto ambiental que se ha producido, alcanzando con ello, una racionalidad pacífica y de equilibrio ecológico. Al respecto, Fabiana Marion Spengler y Charlise P. Colet Gimenez comentan que la mediación se revela como una cultura de paz, que ultrapasa la jurisdicción tradicional utilizada en las prácticas consensuales y autónomas que desarrollan en las personas la capacidad de tratar su propio conflicto, siendo necesario de igual forma, reconocer al medio ambiente como un bien común a ser protegido y preservado.²⁴⁶

Dentro de este contexto, Natalia Mirimanova considera que dentro del dialogo en los procedimientos de mediación sobre riesgos ambientales, es importante la participación de los líderes oficiales así como de los lideres no oficiales,²⁴⁷ además de los especialistas en la materia ambiental, con la finalidad de reunir a los diferentes sectores sociales que presenten una base común en relación al conflicto. Lo anterior, con el afán de crear un lazo solidario tranasnacional que podría generar un movimiento social activo en transformación, ya que dichos procedimientos mudan el sentido de cómo percibir y enfrentar el conflicto. De esta manera, se fomenta una educación ambiental, la cual persigue la no reincidencia de los actos, generando con ello, una herramienta de carácter preventivo. Cabe destacar, que para poder alcanzar las

²⁴⁶ SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. **O direito ao meio ambiente equilibrado e sadio**, p. 86.

²⁴⁷ La autora considera como lideres oficiales, aquellas personas que en una región determinada tienen el poder político para cambiar el curso del conflicto. Por otra parte, se puede denominar como los líderes no oficiales, a los miembros de la sociedad civil: campesinos, representantes de comunidades indígenas, estudiantes, empresarios, profesores, periodistas, etc.

pretensiones anteriores, se hace necesario que el Estado priorice y promueva dichos procedimientos.²⁴⁸

A todo ello, se puede añadir que los procedimientos de mediación-conciliación, como alternativa de resolución de conflictos socio-ambientales, se podrían adoptar como una temática fundamental para la construcción de sociedades sustentables, opinando Mônica Pilz Borba y Gina Rizpah Besen que:

O atual desenvolvimento das cidades, de forma multifacetada e complexa, traz em seu âmago o conflito de interesses diversos e muitas vezes antagônicos. O conflito resulta da diversidade de interesses em jogo, e sua resolução depende da capacidade de promover diálogos entre as partes envolvidas visando superar as tensões e buscar novas formas de interação e novos rumos.²⁴⁹

En este sentido, las autoras enfatizan que la mediación es parte fundamental de la educación para la sustentabilidad, pues cultiva los principios de una cultura de paz, que propone el dialogo de las partes, con el afán de dirimir sus desavenencias,²⁵⁰ ya que la construcción de un futuro ambiental y socialmente saludable “requer corações e mentes desarmados, dispostos a dialogar, a tecer, respeitar e a rever acordos, requer uma mentalidade mediadora”.²⁵¹

En esta línea de ideas, Taise Rabelo Dutra Trentin y Nara Suzana Stairn Pires comentan que otra de las bondades que presentan estos sistemas no adversariales, se puede ver reflejada en el ámbito de la gestión ambiental, ya que la mediación puede ser utilizada como forma de viabilizar la participación social, para que las partes involucradas en el conflicto, obtengan una oportunidad de administrarlo y resolverlo de forma consensual. De esta forma, la mediación ambiental se podría considerar como un instrumento de apoyo a las diversas acciones de gestión pública, permitiendo al Estado propiciar los instrumentos

²⁴⁸ MIRIMANOVA, Natalia. **IFP Mediation Cluster, Case Study**: Lessons from South Caucasus. Mediation and Dialogue: Official and Unofficial Strands. European Union: International Alert/Oskari Pentikainen, 2009, p. 6-23.

²⁴⁹ BORBA, Mônica Pilz; BESEN, Gina Rizpah. Elementos de educação para a Sustentabilidade. In: GRANJA, Sandra Inês Baraglio (org.). **Manual de mediação de conflitos socioambientais**. São Paulo: Camará Brasileiro do Livro. 2012, p. 7.

²⁵⁰ BORBA, Mônica Pilz; BESEN, Gina Rizpah. **Elementos de educação para a Sustentabilidade**, p. 7.

²⁵¹ SOBRINHO, Eduardo Jorge Martins Alves. Cultura de paz: uma política pública municipal em São Paulo. In: GRANJA, Sandra Inês Baraglio (org.). **Manual de mediação de conflitos socioambientais**. São Paulo: Camará Brasileiro do Livro. 2012, p. 6.

necesarios, así como los espacios adecuados, para que los ciudadanos estén en posibilidad de iniciar procedimientos de discusión, de aproximación y de armonización de intereses.²⁵²

Cabe destacar que el ambientalismo, para Aloisio Ruscheinsky, se tiene que considerar como un vasto campo de distintas interpretaciones, no únicamente sobre las causas y los efectos, sino también, sobre las alternativas de las políticas ambientales.²⁵³ Ello refleja un abanico amplio de cuestionamientos en debate, ya que cada individuo se sitúa en una forma propia de ver las cosas, ocasionando una multiplicidad de fuerzas dentro de la sociedad, la cual comparte diferentes ideologías. Resulta, así, una sociedad dividida, que es producto de una comunicación dispersa que no procura un bienestar en común. Por lo tanto, es necesaria la búsqueda de mecanismos que orienten y redirijan una comunicación constituida, que se convierta en el medio apropiado para promover una adecuada educación ambiental.²⁵⁴ De esta manera, los mecanismos no adversariales en comento se convierten en un espacio propicio, que trabaja con las diferentes perspectivas sociales, y que permite que se redireccione la comunicación, buscando un objetivo en común; es decir, un bienestar ambiental para todos.

Tratando de la resolución de conflictos socio ambientales y de las atribuciones del Ministerio Público en Brasil, Andressa de Oliveira Lanchotti, Fernanda Aparecida Mendes y Silva Garcia Assumpção, comentan que:

A mediação, surgiu, neste contexto, como uma forma de resolução eficaz de conflitos socioambientais, com atuação preventiva e resolutiva, evitando-se a judicialização das questões, além de propiciar a formação de uma oportunidade para o diálogo com todos, sejam os interessados na conduta que o Ministério Público está contestando, sejam os autores, interessados na exploração do mesmo bem ambiental, ou na preservação deste, encampando os aspectos ambiental, cultural ou artificial.²⁵⁵

²⁵² TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; PIRES, Nara Suzana Stairn. Mediação socioambiental: Uma nova alternativa para a gestão ambiental. **Direito em Debate**, Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da UniJuí, Ijuí (RS), Ano XXI, n. 37, p. 157, jan-jun., 2010. Disponible en: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/501/469>>. Acceso el día 2 fev. 2015.

²⁵³ RUSCHEINSKY, Aloisio. Informação, meio ambiente e atores sociais: Mediação dos conflitos socioambientais. São Leopoldo: **Ciencias Sociais Unisinos**, v. 46, n. 3, p. 237-238, set./dez., 2010. Disponible en: <http://revistas.unisinos.br/index.php/ciencias_sociais/article/view/690/115>. Acceso el día 2 fev. 2015.

²⁵⁴ RUSCHEINSKY, Aloisio. **Informação, meio ambiente e atores sociais: Mediação dos conflitos socioambientais**, p. 246-247.

²⁵⁵ LANCHOTTI, Andressa de Oliveira; MENDES Fernanda Aparecida; ASSUMPÇÃO, Silva Garcia Mendes e Silva Garcia. **Mediação de Conflitos Socioambientais: Metodologia aplicada para prevenção e resolução de conflitos em convênio com o Ministério Público de Minas Gerais**. Disponible en: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f2e84d98d6dc0c7a>>. Acceso en 28 jul. 2013.

Sin embargo, las autoras critican que el sistema jurisdiccional tradicional aún no está preparado para un amplio debate, con la participación efectiva de aquellos que se sientan afectados en su medio ambiente natural, cultural o artificial.

Aunado a lo anterior, Fabiana Marion Spengler y Charlise P. Colet Gimenez, comentan que:

Assim, como forma de tratar o conflito socioambiental, decorrente da quebra dos aspectos ecológicos e humanos do meio ambiente, o qual rompe com as políticas públicas sustentáveis, situando-se no confronto entre ser humano e natureza, apresenta-se a mediação de conflitos, cujo objetivo é resgatar o consenso, diálogo, compreensão e comunicação entre as pessoas, permitindo a projeção de suas ações em um ambiente equilibrado, sadio e sustentável para todos, conforme preconiza a Constituição Federal.²⁵⁶

De esta manera, los procedimientos de mediación-conciliación como forma alternativa en la solución de conflictos ambientales, reúnen los elementos propicios para subsanar las deficiencias y debilidades que se presentan en los procesos actuales, tanto en el ámbito jurídico como en el ámbito administrativo. Sin embargo, estos mecanismos no sólo otorgan ventajas y bondades a los gobernados, sino también al Estado, ya que pueden ser aliados en la búsqueda de oportunidades sociales, para que los ciudadanos vivan en armonía y dignidad, alcanzando los principios fundamentales concebidos por la ley suprema. Para ello, se hace necesario que estos procedimientos estén inmersos dentro de la política pública estatal.

4.4 BUSCANDO UN CAMBIO DE PARADIGMA: MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS COMO POLÍTICA PÚBLICA

Como se ha venido señalando a lo largo de este trabajo, la lucha de los movimientos sociales, en relación a la participación directa en las decisiones del Estado, gana cada vez más terreno dentro de la estructura política-administrativa, en especial al tratarse de asuntos ambientales. Con ello, se observa una transformación notable dentro de las políticas públicas, así como en los ordenamientos legales, referentes a la participación social en la toma de decisiones políticas y/o administrativas, como es el caso de Brasil.²⁵⁷

²⁵⁶ SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. **O direito ao meio ambiente equilibrado e sadio**, p. 87.

²⁵⁷ Véase al respecto: 3.2 Los límites de los procesos administrativos en la resolución de conflictos socio-ambientales.

Esto, acontece de igual forma, con la implementación de las formas extrajudiciales de resolución de conflictos ambientales, las cuales, constituyen un objetivo internacional, que se observa íntimamente ligado en las discusiones sobre las problemáticas ambientales que se presentan en todo el planeta.

En este sentido, los sistemas extrajudiciales ganaron relevancia como mecanismos alternativos en la resolución de conflictos ambientales a partir de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de fecha 14 de junio de 1992, en su principio 26, que a la letra dice: “Los Estados deberán resolver pacíficamente todas sus controversias sobre el medio ambiente por medios que corresponda (*sic*) con arreglo a la Carta de las Naciones Unidas”²⁵⁸. En este contexto, la Carta de las Naciones Unidas establece dentro de su Capítulo VI, referente al Arreglo Pacífico de Controversias, en su artículo 33 lo siguiente:

1. Las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, *la mediación, la conciliación*, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.
2. El Consejo de Seguridad, si lo estimare necesario, instará a las partes a que arreglen sus controversias por dichos medios. (Cursivas añadidas).²⁵⁹

Lo anterior, deja en preámbulo que los países participantes tendrán que promover o en su caso adoptar, mecanismos pacíficos para la solución de controversias ambientales. Cabe resaltar, que este tipo de propuesta se ve todavía más reforzada y favorecida dentro del documento denominado Agenda 21, elaborado durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en fecha 14 junio de 1992, en su Capítulo 39, correspondiente a los Instrumentos y Mecanismos Jurídicos Internacionales, dentro de su inciso D, denominado Controversias en la esfera del desarrollo sostenible, en su numeral 39.10, que a la letra establece:

En la esfera de la prevención y el arreglo de controversias, los Estados deberían estudiar y examinar en mayor profundidad métodos encaminados a ampliar y hacer más eficaz la gama de técnicas de que actualmente se dispone, teniendo en cuenta, entre otras cosas, la experiencia pertinente adquirida con los acuerdos, instrumentos o instituciones internacionales existentes y, cuando proceda, sus mecanismos de aplicación, tales como las modalidades para la prevención y el arreglo de

²⁵⁸ Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>>. Acceso el día 23 ene 2015.

²⁵⁹ Disponible en: <<http://www.un.org/es/documents/charter/chapter6.shtml>>. Acceso el día 23 ene. 2015.

controversias. Esto podrá incluir mecanismos y procedimientos para el intercambio de datos de información, la notificación y la celebración de consultas con respecto a situaciones que pudieran dar origen a controversias con otros Estados en la esfera del desarrollo sostenible, y medios pacíficos y eficaces de solución de controversias de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, entre ellos, según proceda, el recurso a la Corte Internacional de Justicia y la inclusión de esos mecanismos y procedimientos en los tratados relativos al desarrollo sostenible.²⁶⁰

A partir de esos documentos internacionales, se abrió la posibilidad para que los Estados adopten métodos encaminados a satisfacer las exigencias que demandan los conflictos ambientales, que proporcionen mayor eficacia, que los que actualmente dispone el Estado, valiéndose para ello, de las experiencias de los instrumentos o de las instituciones internacionales existentes.

En este contexto, Cátia Marques Cebola explica que la primera experiencia de mediación ambiental documentada por la doctrina, tuvo lugar en los Estados Unidos de América en el año de 1973, respecto a un conflicto inherente a la construcción de una presa en el río *Snoqualmie*, en el cual, participaron los mediadores Gerald McCormick y Jane McCarthy, obteniendo con ello, una resolución favorable para todas las partes involucradas. Tras esa primera iniciativa, las experiencias de mediación ambiental abrieron nuevos caminos para la resolución de este tipo de conflictos, lo que impulsó a que la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (*United States Environmental Protection Agency*) creara el Centro de Prevención y Resolución de Conflictos (*Conflict Prevention and Resolution Center*), cuyo objetivo es ofrecer los servicios extrajudiciales en la resolución de conflictos en materia ambiental.²⁶¹

Por su parte, la mediación ambiental en Europa se consolida cada vez más. En Alemania, la mediación medioambiental fue aplicada por primera vez en el año de 1984 en la ciudad de Bielefeld, dentro de un conflicto sobre depósitos de basura. En Austria la aplicación de la mediación en cuestiones ambientales, comenzó a partir del año de 1996, cuando dicho mecanismo fue implementando en la solución de un litigio, respecto a una fábrica de cemento en la provincia de Salzburgo. En 2001 se celebró en Viena el primer Simposio Europeo en Mediación Ambiental, generando así, una temática progresiva en toda Europa.²⁶²

²⁶⁰ Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/agenda21spchapter39.htm>>. Acceso el día 23 ene 2015.

²⁶¹ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 413-415.

²⁶² *Ibid.*, p. 417.

Cabe destacar que en el año de 2004, la Sociedad Austriaca para el Medio Ambiente y Tecnología (*Österreichische Gesellschaft für Umwelt und Technik*), en conjunto con el Centro Regional Ambiental para Europa Central y Oriental (*Environmental Center for Central and Eastern Europe*), lanzaron el proyecto denominado “Promoción de la mediación ambiental como herramienta pública para la participación y resolución de conflictos” (*Promoting environmental mediation as a tool for public participation and conflict resolution*), con la finalidad de valorar la implementación de la mediación ambiental en los ordenamientos jurídicos.²⁶³

Por otro lado, uno de los proyectos que gana relevancia en materia de resolución de conflictos ambientales en la Unión Europea, es el identificado como: Resolución informal de Conflicto Ambiental mediante el Diálogo de Barrio (*Informal Resolution of Environmental Conflict by Neighborhood Dialogue*), propuesto por la Red la Unión Europea para la Aplicación y Ejecución de la Ley del Medio Ambiente (*European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law*) conocida actualmente como Red IMPEL²⁶⁴. Dicho proyecto fue lanzado en el año de 2004, nacido de la experiencia implementada en Hannover, Alemania, donde se aplicaba el dialogo entre vecinos y empresas industriales con el objetivo de resolver las problemáticas ambientales. Así, el proyecto parte de la aplicación del dialogo y de la mediación, como alternativa en la resolución de desavenencias medioambientales, como por ejemplo: problemas de ruidos, emisiones de algún contaminante, polución de ríos, entre otros. De esta manera, a través del dialogo se permite una comunicación directa entre todos los intervinientes en el conflicto, tomando, a su vez, a la mediación como el apoyo imprescindible para que los sujetos afectados colaboren y lleguen a un acuerdo sobre los hechos controvertidos. Así, las partes aprenden a aceptar los

²⁶³ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 419.

²⁶⁴ Esta Red fue creada en 1992, estando constituida por representantes de las agencias e inspecciones medioambientales de todos los Estados miembros así como por la Comisión Europea: “IMPEL es la red de la Unión Europea para la aplicación y el cumplimiento de la legislación vigente en materia de medio ambiente. Esta red está constituida como una asociación internacional sin ánimo de lucro para la cooperación entre las autoridades ambientales de los Estados Miembro de la UE, los candidatos a la UE y los países de la EEE. La asociación está registrada en Bélgica, y tiene su Sede y Secretaría en Bruselas. Actualmente, la red IMPEL tiene 45 miembros de 32 países, incluidos todos los Estados miembros de la UE, Croacia, la Antigua República Yugoslava de Macedonia, Turquía, Islandia y Noruega.” (Disponible en: <http://www.magrama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/medio-ambiente-industrial/inspeccion-ambiental/impel/>. Acceso el día 23/ene/2015.).

puntos de vista y las limitaciones de los otros participantes, asumiendo con ello, sus propias responsabilidades en la resolución del conflicto.²⁶⁵

A todo ello, se creó una metodología enfocada a la comunicación entre las empresas, las autoridades públicas y los ciudadanos afectados, con la pretensión de alcanzar un equilibrio entre los intereses de todos los intervinientes, mediante la contribución de sostener y proteger el medio ambiente. Dentro de lo anterior, se presenta la característica de la predisposición, en los ciudadanos y en las empresas, de recurrir a estos mecanismos nuevamente, en caso de una futura inconveniencia, manteniendo las buenas relaciones de vecindad entre las partes.²⁶⁶ Gracias a los beneficios obtenidos por dicho proyecto, en el año de 2007 se publicó el documento denominado: *Establishing neighbourhood dialogue: Toolkit*,²⁶⁷ el cual tiene como objetivo dar a conocer las metodologías inherentes a la resolución de conflictos ambientales a través del dialogo de barrio, diseñando las fases que regulan dicho procedimiento, con el afán de mejorar los resultados obtenidos en estos mecanismos. Las fases consisten en las siguientes:

1. *Iniciando y preparando un diálogo de barrio.*²⁶⁸ En esta primera fase se analiza el conflicto, con la finalidad de percibir su origen y el contexto legal. De igual forma se deben identificar los grupos de intereses y las personas clave que los representaran. Cabe mencionar que esta primera etapa puede ser iniciada por las autoridades públicas ambientales, que deberán designar al mediador o incluso asumir esta condición.

2. *Desarrollando y proyectando el concepto.*²⁶⁹ Dentro de esta, se pretende organizar las reuniones con los representantes de los grupos de intereses, definiendo la fecha, lugar y forma del diálogo. El mediador designado deberá contactar con los representantes de cada parte para identificar sus posiciones, analizando también las oportunidades y los riesgos del diálogo. Cabe destacar que los objetivos de las partes deberán atender las siguientes características: Específicos, cuantificables, alcanzable/realizable, realistas y temporizables. Conocidos por sus siglas en ingles, como *S.M.A.R.T*

²⁶⁵ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 420.

²⁶⁶ CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**, p. 421.

²⁶⁷ Disponible en: <<http://impel.eu/projects/resolution-of-environmental-conflicts-by-neighbourhood-dialogue-exchange-of-experiences-from-and-promotion-of-the-use-of-neighbourhood-dialogues-through-the-development-of-a-toolkit/>>. Acceso el día 25 ene 2015.

²⁶⁸ En el texto original se muestra como: **Initiating and preparing a neighbourhood dialogue.**

²⁶⁹ En el texto original se muestra como: **Developing and designing the concept.**

3. *Comenzando un diálogo de barrio.*²⁷⁰ En esta etapa, se realiza la reunión con todas las partes en conflicto. El mediador tiene que incentivar la participación de todos, debiendo establecer reglas de debate e intervención activa. Para ello, es importante generar un ambiente de confianza entre las partes, necesaria para la construcción de opciones de acuerdo.

4. *Haciendo progreso.*²⁷¹ En esta fase, el mediador debe promover que todas las partes compartan la información existente sobre la realidad del conflicto, siendo esta, de forma clara y asumible, para que no existan cuestiones dudosas e inciertas. Se tendrá que escuchar a todas las partes, asimilando el entendimiento de los puntos de vista de todos los involucrados, para estar en posibilidad de construir opciones de acuerdo, con obligaciones mutuas que sean aceptadas por todos.

5. *Obteniendo resultados y evaluando el éxito.*²⁷² Dentro de la variedad de soluciones propuestas, habrá que decidir cuál es la que mejor que se aplica al caso. Cabe destacar que una de las innovaciones que se merece subrayar en el proyecto de la Red IMPEL es la evaluación de los resultados del acuerdo. Es decir, el procedimiento de mediación no termina únicamente con la obtención de soluciones, sino que, prolonga su aplicación dentro de la implementación de las soluciones pactadas, permitiendo su evaluación. Con los resultados obtenidos, se crean registros documentados, que podrán ser integrados, en caso necesario, dentro de las *decisiones administrativas por parte de las autoridades públicas* con competencia en la materia.

6. *Manteniendo las buenas relaciones de barrio.*²⁷³ Uno de los objetivos que resaltan en estas metodologías, es el permitir que las partes dispongan de los instrumentos de diálogo y de la mediación, como herramientas necesarias para la resolución de conflictos ambientales que puedan emerger en el futuro, sin recurrir a las autoridades públicas. La base a través del diálogo y la confianza generada entre ciudadanos y los agentes económicos, como empresas o industrias, deberá ser suficiente para que, ante un nuevo conflicto, las partes intenten, previamente al recurso judicial o en su caso administrativo, resolver sus controversias.

Cabe resaltar, que el éxito de los proyectos mencionados con anterioridad fue fruto de la preocupación por adoptar sistemas pacíficos de resolución de controversias, que

²⁷⁰ En el texto original se muestra como: **Starting neighbourhood dialogue.**

²⁷¹ En el texto original se muestra como: **Making progress.**

²⁷² En el texto original se muestra como: **Getting results and evaluating success.**

²⁷³ En el texto original se muestra como: **Maintaining good neighbourhood relations.**

proporcionaran mejores beneficios a los asuntos relacionados con la sociedad y el medio ambiente, destacando así, una participación activa por parte del Estado en la promoción de dichos mecanismos, adoptándolos como parte de su política pública.

En este contexto, se puede observar que los conflictos socio-ambientales afectan derechos que tutela el Estado hacia sus gobernados, lo que hace que se convierta en un problema público. Aunado a lo anterior, se hace necesario retomar las palabras de Leonardo da Rocha de Souza, que recalca que “o Estado deve buscar métodos de transmitir ao deliberante 'a situação que a lei precisa resolver, para que ele, entendendo plenamente a situação, seja capaz de transmitir a solução mais adequada'”.²⁷⁴ Así, dentro de ese encuadre, el Estado se encuentra comprometido en adoptar este tipo de mecanismos dentro de su política pública, ya que estos hacen con que los ciudadanos encuentren la solución más apropiada a sus necesidades.

Para poder comprender de una mejor manera la necesidad de por qué estos procedimientos tienen que ser parte de la política pública estatal, nos apoyaremos en las consideraciones de Maria Paula Dallari Bucci, quien explica que la expresión “política pública”, puede ser entendida como un programa o un cuadro de acción gubernamental, el cual consiste en un conjunto de medidas articuladas, cuya finalidad es impulsar y accionar la maquinaria de gobierno, con el objetivo de llevar a cabo un orden público, concretizando un derecho.²⁷⁵ Así, en dicha expresión, se engloban todas las actuaciones del Estado y las formas de intervención del poder público en la vida social, las cuales se institucionalizan por el propio derecho.²⁷⁶ Cabe agregar que para João Pedro Schmit y Piero Rosa Menegazzi las políticas públicas constituyen:

[...] um campo de estudo que congrega diversos assuntos que permeiam a realidade das sociedades. O largo espectro dos possíveis objetos da ação política inclui temáticas distintas, porém interligadas; revolve matérias antagônicas, concorrentes e, ao mesmo tempo, complementares. É necessário considerar aspectos sociais, econômicos, éticos, históricos, geográficos, dentre outros de igual complexidade.²⁷⁷

²⁷⁴ SOUZA, Leonardo da Rocha. **A consideração dos ausentes à deliberação ambiental**, p. 13.

²⁷⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org). **Políticas Públicas: Reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo. Saraiva, 2006, p. 14.

²⁷⁶ GRAU, Eros Roberto. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto**. São Paulo. Malheiros, 2003, p. 22.

²⁷⁷ SCHMIT, João Pedro; MENEGAZZI, Piero Rosa. Bases teóricas para o desenvolvimento de políticas públicas sobre a informação ambiental. In: DOS REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (org.). **Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios**. Tomo 10. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010, p. 3124.

Dichas constancias tornan importante recurrir a la base teórica capaz de instrumentalizar los operadores de las políticas públicas en su proceso de desarrollo. Lo mismo ocurre en relación al desarrollo de políticas públicas encaminadas a la búsqueda de mecanismos que proporcionen una mayor eficacia dentro de la resolución de conflictos ambientales.

A todo ello, Fabiana Marion Spengler comenta que los procedimientos de mediación como política pública cumplen el objetivo de que los miembros de la sociedad traten de manera adecuada a los conflictos, siendo indispensable para su aplicación una infraestructura, la cual contemple: recursos humanos, entrenamiento adecuado y estructura, por parte de la administración pública.²⁷⁸ En ese sentido, afirma que la mediación puede ser considerada como una política pública, ya que se trata de un “conjunto de programas de ação governamental estáveis no tempo, racionalmente moldados, implantados e avaliados, dirigidos à realização de direitos e de objetivos social e juridicamente relevantes”.²⁷⁹ De igual forma explica que, tales conjuntos de programas gubernamentales son identificados como la distribución y redistribución de bienes y posiciones que concretizan oportunidades para que cada persona viva con dignidad y así pueda ejercer sus derechos, asegurándoles recursos y condiciones para una pronta acción, con libertad de escoger este tipo de recursos, señalando que:

Para fins de atingir seus objetivos as políticas públicas são formuladas mediante um processo que engloba todo o procedimento de discussão, aprovação e execução das mesmas. Especialmente nos sistemas democráticos, esses processos desenvolvem-se num cenário político no qual atuam diversos e distintos “atores políticos”.²⁸⁰

De esta manera, los mecanismos de mediación-conciliación como alternativa en la resolución de conflictos socio-ambientales, se hacen imprescindibles dentro de las políticas públicas, con la finalidad de que el Estado otorgue a sus gobernados una herramienta más participativa para la solución de conflictos.

²⁷⁸ SPENGLER, Fabiana Marion. A Mediação Comunitária como Política Pública em prol da Cidadania. In: BENDIN, Gilmar Antonio (org.). **Cidadania, Direitos humanos e Equidade**. Ijuí (RS): Ed. Unijuí, 2012, p. 69-70.

²⁷⁹ Ibid., p.71.

²⁸⁰ SPENGLER, Fabiana Marion. **Fundamentos políticos da mediação comunitária**. Ijuí (RS): Ed. Unijuí, 2012, p. 230.

En este sentido, y en base a las consideraciones expuestas a lo largo del presente trabajo, se enmarca la necesidad de adoptar a la mediación-conciliación como una política pública para la resolución de conflictos socio-ambientales.

Cabe destacar que, en la actualidad, Brasil presenta una tendencia a la adopción de estos sistemas extrajudiciales para la solución de conflictos, como se advierte en el proyecto del Código de Procedimientos Colectivos; dando una alternativa más para que el juez pueda dirimir de forma más rápida y equitativa una controversia, buscando la participación de las partes involucradas para obtener un mejor resultado. Dentro del proyecto en cuestión, encontramos lo siguiente:

PROJETO CÓDIGO DE PROCESSO COLETIVO
CAPÍTULO IV. DO PROCEDIMENTO:

Art. 19. Não sendo o caso de julgamento antecipado, encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, à qual comparecerão as partes ou seus procuradores, habilitados a transigir.

§ 1o. O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da demanda e tentará a conciliação, sem prejuízo de outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro, observada a natureza disponível do direito em discussão.

§ 2º. A avaliação neutra de terceiro, de confiança das partes, obtida no prazo fixado pelo juiz, é sigilosa, inclusive para este, e não vinculante para as partes, tendo por finalidade exclusiva orientá-las na tentativa de composição amigável do conflito.

§ 3o. Quando indisponível o bem jurídico coletivo, as partes poderão transigir sobre o modo de cumprimento da obrigação.

§ 4º. Obtida a transação, será homologada por sentença, que constituirá título executivo judicial.

Art. 20. Não obtida a conciliação ou quando, por qualquer motivo, não for utilizado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente [...]

CAPÍTULO XI DO PROGRAMA EXTRAJUDICIAL DE PREVENÇÃO OU REPARAÇÃO DE DANOS:

Art. 61. A proposta poderá ser apresentada unilateralmente ou em conjunto com o legitimado ativo, no caso de processo em curso, ou com qualquer legitimado à ação coletiva, no caso de inexistir processo em andamento. Parágrafo único – O programa estabelecerá o método de resolução da controvérsia, como a mediação, a avaliação neutra de terceiro ou outro meio adequado, garantidos a neutralidade da condução ou supervisão e o sigilo.²⁸¹

No obstante lo anterior, para Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, aunque se vislumbren algunos avances importantes en los proyectos del Código de Proceso Colectivo presentados en Brasil, todavía no se contempla una participación pública plena:

²⁸¹ Disponible en:

<http://www.mpes.gov.br/anexos/centros_apoio/arquivos/12_2089102353032009_Anteprojetode%20lei%20disciplina%20o%20sistema%20C3%BAnico%20de%20a%20C3%A7%20C3%B5es%20coletivas%20brasileiras.doc>. Acceso en 28 jul. 2013.

A tutela processual do meio ambiente não envolve a participação direta da coletividade, o que pode ser objeto de crítica em vários níveis. Do ponto de vista psicológico, todo jurista conhece a determinação e a paixão como as partes costumam defender seus interesses particulares em juízo, em se tratando, por exemplo, de direito de família, imobiliário ou sucessório. Já o processo coletivo regido pela ação civil pública parece distanciado do cidadão, que não vê aquele caso específico como problema do qual deve, de algum modo, tomar parte. Restringir a tutela do patrimônio ambiental a esse modelo retira do indivíduo o sentimento de responsabilidade quanto à percepção dos riscos e quanto à participação nas decisões, na medida em que o titular do bem tutelado – a coletividade – não figura como *sujeito direito*, senão como mera destinatária de um direito que não é construído, mas defendido em juízo. Trata-se no senso comum, de um litígio como outros, que diz respeito às partes conflitantes e não a um destinatário coletivo bastante remoto e abstrato.²⁸²

Con ello, el autor enfatiza que, al no contemplarse una participación directa de la colectividad, no se puede obtener una amplia prevención del daño ambiental. Por otra parte, los procesos colectivos propiamente dichos no tendrían que buscar decisiones heterónomas, pero sí, decisiones construidas, participativas e incluyentes.²⁸³

Cabe mencionar que esta incorporación de los medios alternativos de solución de conflictos, también se muestra en el Código de Proceso Civil (Lei n. 13.105/2015), a los cuales el legislador dedica toda una sección: “SEÇÃO V²⁸⁴ - Dos Conciliadores e Mediadores Judiciais”,²⁸⁵ regulando las funciones de los mismos y la forma de cómo deberán de actuar;

²⁸² SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**, p. 101-102.

²⁸³ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**, p. 101.

²⁸⁴ Disponible en: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm >. Acceso en 20 mar. 2015.

²⁸⁵ Cabe destacar los siguientes artículos: Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. § 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça. § 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. § 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada. § 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. § 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação. § 3º Admite-se a aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição. § 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais. Disponible en: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm >. Acceso en 20 mar. 2015.

encontrándose en el “*CAPÍTULO V - Da audiência de conciliação ou de mediação*”²⁸⁶, las condiciones que se tendrán que dar en las audiencias utilizando ese método, recordando de igual forma, el proyecto de ley 7.169-A/2014, referente a la mediación entre particulares como medio alternativo de solución de controversias y sobre la composición de conflictos en el ámbito de la Administración Pública²⁸⁷, el cual establece los lineamientos fundamentales de cómo se tendrán que llevar a cabo dichos mecanismos.

Esas iniciativas enmarcan el posible comienzo hacia el desarrollo de procedimientos extrajudiciales que posibiliten la obtención de una equidad social mediante el manejo eficaz de herramientas que promuevan una participación más activa en las decisiones públicas, así como en las soluciones de conflictos socio-ambientales.

²⁸⁶ Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. § 1o O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária. § 2o Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes. § 3o A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado. § 4o A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição. § 5o O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência. § 6o Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes. § 7o A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei. § 8o O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. § 9o As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir. § 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença. § 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte. Disponível en:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm >. Acceso en 20 mar. 2015.

²⁸⁷ Disponible en: < http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=101791 >. Acceso el: 20 mar. 2015.

CONSIDERACIONES FINALES

A lo largo del presente trabajo se ha hecho notar que la participación social y la protección del medio ambiente son temas indisociables, que pretenden intervenir en las decisiones estatales que interfieran en la calidad de vida, así como en el medio natural, encontrándose desigualdades de poder que influyen la toma de decisiones. Lo anterior conlleva a que las minorías y/o los grupos sociales hiposuficientes a menudo no sean tomados en consideración, ocasionando con ello, políticas públicas que únicamente atienden las necesidades e intereses de los sectores dominantes. Ante esta situación, estos grupos sociales no logran transmitir de forma eficiente su auténtica voluntad ante los espacios de participación concedidos por el Estado, actuando en ellos con cierto recelo hacia la credibilidad de las instituciones públicas.

En este contexto, se observa un Estado rígido, que mantiene el sistema adversarial como única forma de resolver los conflictos socio-ambientales, sea en su esfera judicial o administrativa, las cuales enaltecen la postura tradicional *ganador-vencedor*. Dichos procesos se rigen mediante la imposición de decisiones por una autoridad, supliendo con ello la voluntad de las partes en cuanto a la forma de solucionar sus desavenencias. Sin embargo, como resultado de estas medidas estrictas, acaba por crearse en los gobernados, una concepción refractaria, considerando a la figura de la autoridad, como la única capaz de resolver sus desavenencias, como si fuera la detentora de la respuesta justa de cómo solucionar sus contiendas.

En efecto, ante este tipo de decisiones, la opción tomada no siempre es la más efectiva para la solución del conflicto, ya que puede no atender a las necesidades reales de las partes. Generalmente, las entidades públicas suelen fundamentar sus pareceres de forma rigurosa en el ordenamiento jurídico, que a su vez sólo se centra en la consecuencia de los hechos. De esta forma, se atiende a una justicia retributiva, que no procura encontrar o remediar las causas que originaron la disputa, y que además rompe con los lazos de comunicación entre los interesados. Tales circunstancias no corresponden a una postura preventiva, ya que los elementos que dieron origen al conflicto permanecen latentes, trayendo como consecuencia una posible reincidencia de los actos.

Al tratarse de los conflictos socio-ambientales, muchas veces el proceso tradicional, tanto en el ámbito judicial como en el ámbito administrativo, no ofrece la mejor solución, especialmente porque en este tipo de controversias suelen existir diferentes participantes que presentan objetivos y posiciones diversas, requiriendo con ello un procedimiento distinto, que convoque a todos los integrantes del conflicto, y que permita que expongan sus posturas y argumentos, con la finalidad de entender las necesidades de cada uno de los involucrados.

Para aclarar este planteamiento, tomaremos como ejemplo la hipotética construcción de una central hidroeléctrica; por una parte, nos encontramos con los propietarios afectados, que sufrirán con la inmersión de sus tierras y bienes a causa de la presa que contendrá el agua que suministre a la hidroeléctrica; por otro lado, se presentará el sector social beneficiado por la energía eléctrica que se produzca; de igual manera, emergerá el poder político, interesado en fomentar empleos en la región, así como las empresas que explotarán el suministro de energía. No obstante ello, no son los únicos involucrados en la controversia, sino también se presentarán organismos ambientales preocupados por el impacto ambiental que genere dicho proyecto. Sobresalen, de esta forma, no sólo los distintos objetivos perseguidos por cada sector, sino también las desigualdades de poder existentes entre los involucrados, y que pudieran interferir en las decisiones. Aunado a eso, se tiene que considerar que, debido a la multiculturalidad que presentan los participantes, se generarán comprensiones diversas, ante el lenguaje técnico envuelto en la disputa.

Ante este tipo de conflictos, se puede afirmar, que los procesos tradicionales concebidos por el Estado presentan limitantes y debilidades que nos orillan a la adopción de mecanismos alternativos que atiendan las necesidades actuales de la sociedad y del medio ambiente.

En este sentido, el presente trabajo tomó como hipótesis que los procedimientos de mediación y conciliación son un medio eficaz para la resolución de los conflictos socio-ambientales, ya que, al ser parte de un sistema no adversarial, permite que los involucrados participen de manera directa en la solución del conflicto, ampliando las posibilidades de una actuación real y concreta, que atienda sus necesidades.

En el afán de comprobar ese supuesto, fueron abordadas las bondades que estos mecanismos aportan, frente a la problemática socio-ambiental actual. De esta manera, se pudo verificar que los procedimientos de mediación-conciliación quiebran con el resultado

tradicional de los procesos adversariales, es decir, abandonan la postura *ganador-vencedor* y asumen la actitud *ganador- ganador* – en la cual todos se pueden ver beneficiados. Eso se obtiene gracias a que los acuerdos alcanzados dentro de estos métodos se dan en un plano de equidad, en donde los participantes pasan a ser el eje central de la contienda. Dicho de otro modo, se facilitan a los gobernados las herramientas necesarias para que ellos mismos propongan la solución más adecuada, que atienda a sus necesidades ante el conflicto. De esta forma, la creatividad de los acuerdos permite dar una respuesta ajustada a cada caso concreto – circunstancia que muchas veces no resultaría en los procesos tradicionales, debido a la estricta aplicación de la ley.

Debido a los principios que rigen dichos procedimientos, se atiende a la limitación existente en la comunicación, que se reflejada en el uso de cuestionamientos técnicos y/o científicos, que ocupan un lenguaje que dificulta la comprensión de los participantes. Ante esta situación, se hace posible la intervención de peritos en la materia ambiental, que expliquen las cuestiones técnicas a los implicados, con la finalidad de comprender de manera más amplia los daños producidos al ambiente.

Con todo ello, es posible obtener una postura restauradora, que procura tornar consciente no sólo el daño causado a los integrantes del conflicto, sino también las implicaciones al medio natural. Se fortalecen así, los lazos de convivencia que les une, con la finalidad de resolver de raíz las causas que dieron origen a la disputa, procurando evitar la reincidencia.

En suma, se puede afirmar que la mediación-conciliación es un medio extrajudicial célere, eficiente y pacífico para hacer frente a los problemas socio-ambientales, produciendo como resultado un cambio sustancial en la conducta social y que, de forma indirecta, descongestiona la vía jurisdiccional, a través de la intervención de un tercero que trabaja en base a la voluntad de la partes, en búsqueda de sus intereses reales. Es decir, se trata de un sistema autocompositivo que nos acerca a una cultura de paz.

Sin embargo, para garantizar la eficacia del procedimiento, se hace necesaria la intervención estatal, para que estos mecanismos sean asequibles a todos, toda vez que la problemática socio-ambiental atañe a los derechos que el propio Estado tutela. Surge así, la posibilidad de instaurar los procedimientos de mediación-conciliación como una política pública transformadora, que atienda a la resolución de estos conflictos, obteniendo así, una

alternativa que pretende otorgar un tratamiento idóneo, en términos de calidad y cualidad. Se hace necesario de igual manera, que el Estado reconozca jurídicamente las soluciones extrajudiciales de conflictos.

Con todo lo expuesto, es posible afirmar, que la hipótesis planteada en el presente trabajo resultó confirmada, una vez que los procesos de mediación–conciliación se revelaran no apenas como un medio adecuado para solucionar controversias socio-ambientales, mediante la creación de espacios neutrales. En efecto, se pudo observar de igual manera, que esos mecanismos no adversariales son capaces de empoderar a las minorías o los grupos sociales hiposuficientes, fomentando su participación por medio de métodos y herramientas que garantizan la expresión de su voluntad real.

A través de una escucha activa y un dialogo respetuoso, se transforma paulatinamente la mentalidad arraigada, de que un tercero (autoridad) decida qué es lo más conveniente para solucionar el conflicto, siendo ahora las partes las que tendrán que participar de forma activa en su resolución.

Es cierto que no todos los conflictos ambientales pueden llegar a ser mediables, pero eso no significa que se tenga que rechazar la importancia de la mediación y la conciliación como medios alternativos de resolución de conflictos ambientales.

REFERENCIAS

ABA/USAID (United States Agency, International Development) **Proyecto para la Mediación en México**. Manual del Mediador. México: PJEH, 2003.

ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil: Uma introdução. In: ACSELRAD, Henry; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (org.). **Justiça ambiental e cidadania**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004.

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecilia Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. **O que é Justiça Ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

ALIER, Joan Martínez. Conflictos ecológicos y justicia ambiental. In: **Papeles de relaciones ecosociales y cambio global**. Madrid, número, 103, 2008.

ÁLVAREZ, Antonio Merchán, El Arbitraje. Estudio histórico jurídico. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1981.

ARAMAYO, María Silvia Velarde; IBARRECHE, Rafael Sastre. Mecanismos de heterocomposición de conflictos: Del arbitraje a los ADR. In: ARAMAYO, María Silvia Velarde (org.). **Introducción al Derecho del Arbitraje y Mediación**. Salamanca: Ratio Legis, 2006.

BEDIN, Gilmar Antonio (org.). **Ciudadania, Direitos humanos e Equidade**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2012.

BLANCO, Carrasco Marta. **Mediación y Sistemas Alternativos de Resolución de Conflictos**: Una visión jurídica. Madrid: Editorial Reus, 2009.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Trad. João Ferreira (coord). 13 ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2009 (vol. 1).

BORBA, Mônica Pilz; BESEN, Gina Rizpah. Elementos de educação para a Sustentabilidade. In: GRANJA, Sandra Inês Baraglio (org.). **Manual de mediação de conflitos socioambientais**. São Paulo: Camará Brasileiro do Livro. 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

BROWN, Henry; MARRIOTT, Arthur. **ADR: Principles and Practices**. Londres: Sweet & Maxwell. Segunda edición, 1999.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de Política Pública em Direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas Públicas**: Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo. Saraiva, 2006.

CALSAMIGLIA, A. Prólogo. In: DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**. Traducción por Marta Guastavino. Barcelona: Editorial Ariel, 1989.

CAMP, Eduard Vinyamata. Manual de Prevención y Resolución de Conflictos. Barcelona: Areil Practicum, 1999.

CAPELLA, Vicente Bellver. El movimiento por la justicia ambiental: Entre el ecologismo y los derechos humanos. In: **Anuario de Filosofía del Derecho**. España: Fundación Dialnet, n 13-14, 1996.

CARNELUTTI, Franceso. **Sistema de Derecho Procesal Civil** - Tomo I: Introducción y función del Proceso Civil. Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Uteha Argentina, 1944.

CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**: Un nuevo instrumento de la administración de la justicia para la solución de conflictos. Tesis Doctoral: Doctorado Europeo, Universidad de Salamanca, Facultad de Derecho, 2011, p. 65. Disponible en: <http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/110503/1/DDAFP_Marques_Cebola_C_LaMediacion.pdf>. Acceso el día 15 jun. 2013.

CUNHA, Luís Henrique; COELHO, Maria Célia Nunes. Política e gestão ambiental. In: CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira (Org.). **A questão ambiental**: Direntes abordagens. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

DEUTSCH, Morton. A resolução do conflito. Adaptación y traducción, Arthur Coimbra de Oliveira. In: AZEVEDO, André Gomma (org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Vol. 3. Brasilia: Grupos de Pesquisa, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DWORKIN, Ronald. **Los Derechos en Serio**. Traducción Marta Guastavino. Barcelona: Editorial Ariel, 1989.

_____. **O império do direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio Escolar da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1988.

FISCHER, Stanley; DORNSBUCH, Rudiger; SCHMALENSEE, Richard. Economía. Trad. Luis Toharia e Esther Rabasco: Mac Graw_Hill S.A. 1990. In: LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental**. Trad. Fábio Costa Morosini e Ferndanda Nunes Barbosa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FISHER, Simon et. al. **Working whit Conflict**: Skills and Strategies for Action. 3rd ed. Bath, UK: Editor Zed Books, 2005.

FOLBERG, Jay; TAYLOR, Alison. **Mediação**: Resolución de conflictos sin litigio. Traducción de Beatriz E. Blanca Mendoza. México, D.F: Editorial Limusa, S.A de C.V, 1996.

FREITAS, Carlos Machado. Ciência para a sustentabilidade e a justiça ambiental. In: ACSELRAD, Henry; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (org.). **Justiça ambiental e cidadania**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004.

GAUDIANO, Edgar González. Educación para la ciudadanía ambiental. In: **Interciencia**, Venezuela, v. 28, n. 10, oct., 2003.

GÓMEZ, Francisco J. Gorjón; GARZA José G. Steele. Métodos Alternativos de Solución de Conflictos. México: Editorial Oxford University Press, 2008.

GRAFF, Laíse; RAMMÊ, Rogério. Segurança alimentar e Justiça Ambiental: Desafios à efetividade do direito humano à alimentação adequada. **Iuris Tantum**, México (DF), año XXVII, n. 23, 2012.

GRAU, Eros Roberto. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto**. São Paulo. Malheiros, 2003.

GUDYNAS, Eduardo. Ciudadanía ambiental y meta-ciudadanías ecológicas: Revisión y alternativas en América Latina. In: **Desenvolvimento e meio ambiente**. Curitiba, n. 19, jan./jun. 2009.

HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez**: Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso. Cuarta edición. Traducción Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Editorial Trotta, 2005.

_____. **A inclusão do outro**: Estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo, SP: Edições Loyola, 2002.

HERMANY, Ricardo. O plano diretor e a participação social na esfera pública municipal. In: DOS REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (org.). **Direitos sociais e políticas públicas**: Desafios contemporâneos, tomo 7. Santa Cruz do Sul (RS): Edunisc, 2007.

HIGHTON, Elena; ÁLVAREZ, Gladys. **Mediação para Resolver Conflictos**. 2. ed. Argentina: AD-HOC, 2004.

KRAYBILL, Ronald S. **Peace skills**: Manual for community Mediators. Adaptación y traducción Marinetta Cannito Hjort. San Francisco: Editor Jossey-Bass, 2001.

LANCHOTTI, Andressa de Oliveira. **Evaluación de impacto ambiental y desarrollo sostenible**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014.

_____; ASSUMPÇÃO, Fernanda Aparecida Mendes e Silva Garcia. **Mediação de Conflitos Socioambientais**: Metodologia aplicada para prevenção e resolução de conflitos em convênio com o Ministério Público de Minas Gerais. Disponible en:

<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f2e84d98d6dc0c7a>>. Acesso en 28 jul. 2013.

LEDERACH, Juan Pablo. CHUPP, Marcos. **¿Conflicto y Violencia?!** Busquemos alternativas creativas! Colombia: Ediciones Clara-Semilla, 1995.

LEFF, Enrique. **Saber Ambiental, sustentabilidad, racionalidad, complejidad, poder.** México: Siglo XXI Editores, S.A de C.V, 2010.

LEGARDA, Alicia Arriaga; BUENDÍA Mercedes Pardo. Justicia Ambiental: El estado de la cuestión. In: **Revista Internacional de Sociología (RIS)**, Madrid, España, v. 69, n. 3, 2011.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental.** Trad. Fábio Costa Morosini, Ferndanda Nunes Barbosa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

LUNELLI, Carlos Alberto. Por um novo paradigma processual nas ações à proteção do bem ambiental: A contribuição do contempt of court. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Estado, meio ambiente e jurisdição.** Caxias do Sul: Educs, 2012.

_____; MARIN, Jeferson Dytz, Patrimônio cultural e ações coletivas. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Ambiente, Políticas Públicas e Jurisdição.** Caxias do Sul: Educs, 2012.

MARIN, Jeferson Dytz. A necessidade de superação da estandardização do processo e a coisa julgada nas ações coletivas de tutela ambiental. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz (org.). **Estado, meio ambiente e jurisdição.** Caxias do Sul (RS): Educs, 2012.

_____. O Estado e a crise jurisdicional: A influência racional-romanista no direito processual moderno. In: MARIN, Jeferson Dytz (coord). **Jurisdição e Processo II: Reformas processuais, ordinarização e racionalismo.** Curitiba: Juruá, 2009.

MENCIO, Mariana. **Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades.** Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MIRIMANOVA, Natalia. **IFP Mediation Cluster, Case Study: Lessons from South Caucasus.** Mediation and Dialogue: Official and Unofficial Strands. European Union: International Alert/Oskari Pentikainen, 2009.

MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no direito brasileiro.** Tese de Doutorado, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, volume I, 2010. Disponível en: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06102010-151738/pt-br.php>>. Acesso el día 10 dic. 2014.

_____. Limites e controle dos atos do poder público em materia ambiental. In: MILARÉ, Édís (coordenador). **Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

MOORE, Christofer W. **El Proceso de Mediación**: Métodos prácticos para la resolución de conflictos. Traducción Aníbal Leal. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Garnica S.A, 1996.

MORAIS, José Luis Bolzan de. SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**: Alternativas a Jurisdição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades. Os movimentos sociais e a **justiça** na cidades: Caminhos democráticos para o enfrentamento de conflitos de interesse na cidade de Porto Alegre, RS, Brasil. In: BRAVO, Álvaro Sánchez (org). **Justicia y Medio Ambiente**. España: Punto Rojo, 2013.

_____. Pesquisas em cidadania e soluções alternativas de conflitos: Contribuições de Jürgen Habermas para um paradigma dialógico no Direito. In: SANTOS, André Leonardo Copetti; DEL'OLMO, Florisbal de Souza (org.). **Diálogo e entendimento**: Direito e multiculturalismo e cidadania e novas formas de solução de conflitos. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OST, François. **A natureza à margem da lei**. Traducción, Joana Chaves. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

QUIRÓS, Carlos Mauro Peña Bernardo. **El arbitraje**: La conciliación: Los modos anormales de Terminar el Proceso. Granada: Comares, 1991.

RAÑA, Andrea Fabiana. La Mediación y el Derecho Penal. Buenos Aires: FD, 2001.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Zoneamento ambiental como plataforma de planejamento da sustentabilidade**: instrumentos de uma gestão ambiental, urbanística e agrária para o desenvolvimento sustentável. Caxias do Sul: Educs, 2012.

_____. **Direito urbanístico**: Fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural. Caxias do Sul: Educs, 2010.

RICOEUR, Paul. **O justo**. Tradução Vasco Casimiro. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

RUSCHEINSKY, Aloisio. Informação, meio ambiente e atores sociais: Mediação dos conflitos socioambientais. São Leopoldo: **Ciencias Sociais Unisinos**, v. 46, n. 3, p. 237- 238. set./dez., 2010. Disponible en: <http://revistas.unisinos.br/index.php/ciencias_sociais/article/view/690/115>. Acceso el día 2 fev. 2015.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**: Proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): Algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2010.

SARNEY, José. Prefácio. In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

SCHMIT, João Pedro; MENEGAZZI, Piero Rosa. Bases teóricas para o desenvolvimento de políticas públicas sobre a informação ambiental. In: DOS REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (org.). **Direitos sociais e políticas públicas: Desafios.** Tomo 10. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, Ovídio A. Baptista. **Processo e Ideologia: o Paradigma Racionalista.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

SILVA-SÁNCHEZ, Solange S. **Cidadania Ambiental: Novos direitos no Brasil.** São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2000.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo: A tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável.** Caxias do Sul: Educ, 2014.

SOBRINHO, Eduardo Jorge Martins Alves. Cultura de paz: Uma política pública municipal em São Paulo. In: GRANJA, Sandra Inês Baraglio (org.). **Manual de mediação de conflitos socioambientais.** São Paulo: Camará Brasileiro do Livro. 2012.

SOUZA, Leonardo da Rocha. Democracia deliberativa e justiça ambiental. Caxias do Sul RS, Brasil. **Revista Internacional de Direito Ambiental,** Año III, n. 8, maio/ago. 2014.

_____. **A consideração dos Ausentes à deliberação Ambiental:** Uma proposta a partir da ética do discurso de Jürgen Habermas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013a.

_____. **Direito Ambiental e Democracia Deliberativa.** Jundiaí: Paco Editorial: 2013b.

SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. O direito ao meio ambiente equilibrado e sadio: O tratamento do conflito socioambiental a partir da mediação. In: BRAVO, Álvaro Sánchez (org.). **Justicia y Medio Ambiente.** España: Punto Rojo, 2013.

_____. A Mediação Comunitária como Política Pública em prol da Cidadania. In: BENDIN, Gilmar Antonio (org.). **Ciudadania, Direitos humanos e Equidade.** Ijuí: Ed. Unijuí, 2012a.

_____. **Fundamentos políticos da mediação comunitária.** Ijuí (RS): Ed. Unijuí, 2012b.

STEINMETZ, Wilson; HENZ, Bruno Gabriel. O princípio constitucional do desenvolvimento sustentável: Conteúdo e estrutura à luz das interpretações e da teoria dos princípios. Porto Alegre: **Revista da Ajuris,** Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, ano XXXIX, n. 128, dez. 2012.

SUARES, Marines. **Mediando en Sistemas Familiares**. Buenos Aires: Editorial Paidós, 2002.

TARUFFO, Michele. **Il processo civile adversary nell'esperienza americana**. Padova: Editoriale Aldo Manuzio, 1979.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; PIRES, Nara Suzana Stairn. Mediação socioambiental: Uma nova alternativa para a gestão ambiental. Ijuí (RS): **Direito em Debate**, Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da UniJuí, ano XXI, n. 37, p. 157, jan-jun. 2010. Disponível em:

<<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/501/469>>. Acesso el día 2 fev. 2015.

URZÚA, Juan Alberto Lecaros. La ética medio ambiental: Principios y valores para una ciudadanía responsable en la sociedad global. In: **Acta Bioethica**, Chile, v. 19, n. 2, 2013.

WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca: Ofício do mediador**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, 2004.

_____. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus Editora, 2001.

ZAFRILLA, Pedro Jesús Pérez. La desigualdad de recursos: Un reto pendiente para la Democracia Deliberativa. **CONTRASTES: Revista Internacional de Filosofía**, Departamento de Filosofía, Universidad de Málaga España, Málaga, suplemento 3, p. 163-170, 2010.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.