

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

ILTON GARCIA DA COSTA

IRINEU FRANCISCO BARRETO JUNIOR

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

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Ilton Garcia Da Costa; Irineu Francisco Barreto Junior – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-852-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Belém, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis
Santa Catarina – Brasil



Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil
<https://www.cesupa.br/>

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

O XXVIII Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito CONPEDI foi realizado no Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), na cidade de Belém – Pará, entre os dias 13 a 15 de novembro e elegeu o relevante tema "Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI" como eixo norteador dos seus trabalhos. Como de costume o evento propiciou a aproximação entre professores e pesquisadores de diversos Programas de Pós-Graduação em Direito de todo o Brasil.

Com foco na concretização dos Direitos e Garantias Fundamentais, o Grupo de Trabalho foi coordenado por Prof. Dr Ilton Garcia Da Costa, da Universidade Estadual do Norte do Parana (UENP) e Prof. Dr. Irineu Francisco Barreto Junior, do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU-SP).

Os estudos apresentados no GT reiteram a centralidade dos direitos e garantias fundamentais na agenda jurídica contemporânea. Temas clássicos pautados na proteção de valores liberais, como a proteção da privacidade e da liberdade, permearam o grupo de trabalho juntamente com artigos voltados à Seguridade Social, direito à Saúde, Educação e, em consonância com o espírito do tempo, pesquisas que equiparam o direito ao Meio Ambiente aos direitos fundamentais.

Cabe salientar que o GT se insere, dessa forma, na agenda contemporânea de discussões que envolvem a constitucionalização dos direitos e as teorias de ponderação entre princípios e normas fundamentais. Essa abordagem, simultaneamente, expande o escopo dos direitos humanos e admite a presença de desafios à sociedade brasileira, especialmente voltados a oferecer respostas a essas novas demandas, em tempos de crise econômica e efervescência política e social.

Os coordenadores do GT convidam os leitores a conhecer o teor integral dos artigos, com a certeza de profícua leitura, e encerram essa apresentação agradecendo a possibilidade de dirigir os debates entre pesquisadores altamente qualificados.

Prof. Dr. Ilton Garcia Da Costa. Universidade Estadual do Norte do Parana (UENP).

Prof. Dr. Irineu Francisco Barreto Junior. Mestrado em Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU-SP.

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

MEIO AMBIENTE: UNIVERSALIDADE E FUNDAMENTALIDADE DO DIREITO FUNDAMENTAL

ENVIRONMENT: UNIVERSALITY AND FUNDAMENTALITY OF THE FUNDAMENTAL RIGHT

**Yara Maria Pereira Gurgel
Pedro Henrique Costa e Moreira**

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo analisar e compreender o meio ambiente como direito fundamental a ser assegurado a todos os seres humanos, das gerações atuais e futuras. Analisa-se aqui como a implementação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, apesar de não figurar no rol dos direitos e garantias fundamentais do artigo 5º da constituição, é de suma importância para o ordenamento jurídico. Busca-se ainda compreender como se implementa a soberania de um país como o Brasil enquanto partícipe de uma comunidade globalizada na qual os direitos e interesses se tocam a todo momento

Palavras-chave: Constituição, direitos fundamentais, Meio ambiente, Soberania

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to analyze and understand the environment as a fundamental right to be assured to all human beings, of current and future generations. It is analyzed here how the implementation of the ecologically balanced right to the environment, although not included in the list of fundamental rights and guarantees of Article 5º of the Constitution, is a paramount importance to the legal system. It also seeks to understand how the sovereignty of a country such as Brazil is implemented as a participant in a globalized community in which rights and interests are always touching

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitution: fundamental rights, Environment, Sovereignty

1. Introdução

A universalidade é uma característica inasfastável dos direitos fundamentais, podendo ser encontrado em todos os ordenamentos jurídicos que prevejam essa categoria de direitos. Portanto, não se pode falar em efetividade seletiva dos direitos fundamentais sob o risco de esvaziar seu conteúdo, cuja finalidade é de servir a todos. Nesse norte, pode-se afirmar que qualquer pessoa é titular de direitos e de deveres fundamentais. Nas palavras de Jorge Miranda (P. 279. 2017), os direitos fundamentais “têm ou podem ter por sujeitos todas as pessoas integradas na comunidade política, no povo.”

Na Constituição, a universalidade pode se fazer sentir no disposto pelo artigo 5º, que inaugura o título das garantias e direito fundamentais, que assegura que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Os direitos fundamentais, como bem se sabe não estão dispostos apenas no título II que se inicia com o artigo 5º da Constituição. Apesar de encontrarem ali seu principal referencial legal, os direitos fundamentais estão esparsos por todo o texto constitucional, o que implica em seu reconhecimento, por exemplo, no artigo 225 da Constituição.

Em que pese não ser elencado expressamente como garantia ou direito fundamental, o meio ambiente é certamente um dos direitos fundamentais mais caros ao nosso ordenamento. E não apenas. Cada vez mais, a despeito de controvérsias, deve ser reconhecido como um direito humano. Em que pese não estar positivado, por exemplo, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o tema tem marcado presença na pauta de inúmeros tratados bilaterais, sendo que em 2011 foi considerado como um dos seis temas transversais dos direitos humanos¹.

O nosso texto constitucional é muito claro ao determinar que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito de todos e um dever do Estado a sua defesa e conservação, não apenas a contemporaneidade, mas também para as futuras gerações. Percebe-se que o legislador, tomou o devido cuidado de não apenas universalizar as garantias presentes, mas também as futuras, o que implica na conclusão de que, a universalidade desse direito

¹ Disponível em < https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/16session/A.HRC.RES.16.11_en.pdf > Acessado em 31. Agosto. 2019.

fundamental não é apenas atual, mas deve considerar, inclusive aqueles titulares do direito fundamental que sequer existem.

O dispositivo ainda deixa claro que não se trata de um direito, uma posição passiva daqueles que pretendem gozar desse direito, mas também determina que sejam todos, e não apenas o Estado, responsáveis pela manutenção desse direito, detentores de deveres fundamentais, exigindo-se que se adote uma postura ativa na proteção e manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Entretanto, o meio ambiente é um bem jurídico que não pertence apenas a um indivíduo, tampouco pode ser considerado um simples bem coletivo, sua compreensão vai muito além, sendo necessário repensar qual a extensão da universalidade aplicável a esse direito fundamental.

2. Questões sobre a titularidade do direito ao meio ambiente e sua universalidade

A universalidade é vinculada a igualdade, encontrando nela seu arcabouço jurídico, mas sem com ela se confundir. Enquanto a universalidade determina que todos são titulares de direitos e deveres, a igualdade proporciona que todos os abarcados pelas normas sejam tratados de forma equitativa, ainda que para isso devam ser consideradas as diferenças existentes e eventualmente concedido tratamento diferenciado.

A Constituição atribui o alcance da universalidade aos direitos fundamentais, assegurando-os aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País. Contudo, o próprio texto constitucional abre espaço para que haja diferenciação no alcance de certos direitos, como, por exemplo, os direitos políticos.

Lado outro, o princípio da universalidade garante que todos aqueles direitos que tenham alguma relação, ainda que mínima com a dignidade da pessoa humana, são garantidos a todos, independentemente da condição de brasileiros ou não. Dentre eles encontra-se claramente o meio ambiente, que encontra correspondência com o direito à vida, já que é impossível a qualquer ser, humano ou não, sobreviver em um ambiente que lhe seja hostil.

A Constituição contemplou não apenas a vida biológica, mas também a vida digna, na qual se possa encontrar “qualidade de vida” consoante o caput do artigo 225. Tal significação encontra-se em consonância com o fundamento da dignidade da pessoa humana esculpido no artigo 1º, III, da Constituição.

A essência do bem jurídico cristaliza-se na observância de critérios individuais, pois cada um sabe o que lhe configura uma vida com qualidade, observados, é claro, elementos mínimos de aferição da dignidade humana. Não obstante a isso, harmoniza-se com elementos que asseguram a universalidade pretendida pela Constituição, pois se todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, há que se alcança-los pela norma.

A questão da adequação terminológica acerca da titularidade de direitos fundamentais, segundo Ingo Sarlet (2015. PG. 215) consiste em diferenciar quem são os titulares e os destinatários dos direitos fundamentais.

Destinatários seriam todos aqueles que contra os quais se pode exigir respeito, proteção ou promoção de determinado direito fundamental. Considerando a estrutura normativa da Constituição Brasileira, o Estado é o principal destinatário dos direitos fundamentais, não sendo, contudo, o único. É perfeitamente possível que particulares sejam destinatários de direitos fundamentais, devendo cumprir com seus deveres nos termos da Constituição.

Não é demais recordar que a Constituição impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as atuais e futuras gerações.

Já a titularidade, refere-se a posição ativa do sujeito frente ao destinatário, podendo dele exigir o cumprimento dos direitos fundamentais. Os titulares dos direitos fundamentais são, portanto, todos aqueles que são atingidos por uma restrição ou implementação do direito fundamental, reclamando assim análise pormenorizada do âmbito dessas interferências, considerando-se que para determinadas pessoas elas podem ser maiores ou menores.

Partindo desses pressupostos, é de se questionar quem seria o titular, ou titulares, do direito fundamental ao meio ambiente, tendo em vista que qualquer atividade, pública ou privada deve levar em consideração o dever de proteção do meio ambiente.

Em suma, qualquer pessoa que seja inserida no âmbito de alcance de determinado direito fundamental pode ser considerada titular deste. Ocorre que as afetações ao meio ambiente por vezes desconhecem as fronteiras geopolíticas, produzindo efeitos em diversos países diferentes o que nos obriga a repensar qual é o âmbito de alcance das normas de direito fundamentais que versam sobre o meio ambiente, assim como qual o real significado desse bem jurídico.

Convém anotar sobre a titularidade do direito ao meio ambiente, que deve-se garanti-lo às futuras gerações, que em sua natureza, são apenas potenciais titulares, já que somente se concretizará sua condição após a passagem da condição de potenciais titulares para efetivos titulares. Contudo, em razão dessa obrigação constitucional, as gerações atuais possuem o dever de não alterar de forma substancial o meio ambiente de forma a esgotar ou comprometer o seu gozo por parte das futuras gerações.

Outro ponto que pode suscitar algum tipo de debate é a condição e a participação dos animais enquanto titulares de algum direito, em especial, ao aqui tratado, uma vez que são considerados elementos integrantes do meio ambiente. Essa colocação ganha especial relevo após a aprovação do Projeto de Lei Complementar nº 27/2018, que “determina que os animais não humanos possuem natureza jurídica *sui generis* e são sujeitos de direitos despersonalizados, dos quais devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa”.

Entretanto, considerando a restrição temática do presente trabalho, essa questão relativa aos animais não humanos não será abordada além dessa colocação.

3. Soberania e Meio Ambiente

O acesso ao meio ambiente saudável é pressuposto para que se aceda a outros direitos fundamentais de suma importância para o ser humano. Sem o meio ambiente saudável, sequer pode haver vida. E, mesmo que se sobreviva em um ambiente insalubre as condições ali impostas certamente afetarão a qualidade de vida e consequentemente a dignidade daqueles que ali se encontram.

Exatamente por isso que a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a **Política Nacional do Meio Ambiente**, assevera, em seu artigo 2º que tem como objetivo a preservação, melhoria e

recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.

Interessante notar que o dispositivo faz a ressalva de que as ações ali propostas estão restritas ao país. Não poderia ser diferente, uma vez que não compete à legislação brasileira extrapolar os limites territoriais no país, assim como não é aceitável a ingerência normativa de países estrangeiros.

Ocorre que a Constituição não exclui a possibilidade de reconhecimento de outros direitos e garantias fundamentais provenientes da ordem internacional, desde que estejam em harmonia com o que é previsto pelo texto constitucional, o que amplia de forma considerável o alcance da proteção constitucional.

O artigo 5º, §2º reconhece claramente a possibilidade aludida de forma a se poder afirmar que os tratados internacionais são fontes de direitos fundamentais na ordem constitucional brasileira, recebendo a mesma força normativa que os direitos e garantias expressos no texto.

Em consonância com a necessidade de dar a máxima efetividade aos direitos fundamentais, Alexandre Sturion de Paula (2006. PG 426), afirma que a dualidade de fontes, previsão expressa na Constituição e a possibilidade de recepção de tratados internacionais, alimenta a completude do sistema jurídico, conferindo ao intérprete da norma a possibilidade de otimizar os comandos legais optando por aplicar aquele que melhor proteja o titular do direito.

Cada uma dessas fontes possui particularidades que devem ser observadas quando a invocação e aplicação, todavia, compõem de forma indubitável o rol de garantias e direitos fundamentais que devem ser protegidos e promovidos pelo Estado Brasileiro.

Considerando ainda que a soberania é o primeiro fundamento da República Federativa do Brasil, artigo 1º, I da Constituição, esta deve ser protegida e assegurada, sendo compreendida a partir de todos os princípios que estruturam o Estado, destacando-se os princípios da igualdade, liberdade e da dignidade da pessoa humana.

A soberania estatal nos termos da Constituição encontra fundamento na vontade popular, o povo, soberano exerce seu poder, nos exatos termos da Constituição, “por meio de representantes eleitos ou diretamente”, ressaltando-se apenas que dentre os limites materiais da Constituição está a impossibilidade de deliberação dos direitos e garantias individuais.

Atualmente, é importante considerar a impossibilidade de estudo da soberania de qualquer Estado sem se considerar a internacionalização dos direitos e a interconectividade das nações. Por mais que alianças e tratados sejam práticas antigas, o atual estado em que se encontra o desenvolvimento tecnológico e jurídico, impõe a sua consideração. A globalização, amplia a necessidade de conscientização da interdependência, a comunicação entre os acontecimentos e a necessidade de estabelecer formas de compreensão e regulação.

No que toca o meio ambiente saudável, práticas estabelecidas em um determinado país podem alterar o ciclo global de funcionamento ambiental, o que impõe maior cuidado com as práticas legislativas de cada país. É preciso compreender a soberania a partir de conceitos como abertura, cooperação e integração. (STRECK. 2017. PG. 119).

Há uma clara exigência de um maior diálogo entre os atores internacionais para que se alcance a cooperação normativa, mantendo-se a incolumidade de um bem jurídico que não pertence a um, mas a todos os cidadãos. Nesse contexto, a impermeabilização do ordenamento jurídico, retira o potencial de engrandecimento daquela nação que se pretende isolar perante o resto do mundo, culminando no efeito oposto daquele desejado, qual seja, a mitigação de sua soberania.

Frise-se que não se defende a interferência externa indiscriminada ou mesmo que se abra mão da soberania em prol de interesses injustificáveis, até porque a nossa ordem constitucional prevê mecanismos de defesa para tanto e qualquer nação é livre para eleger a quais tratados internacionais pretende aderir.

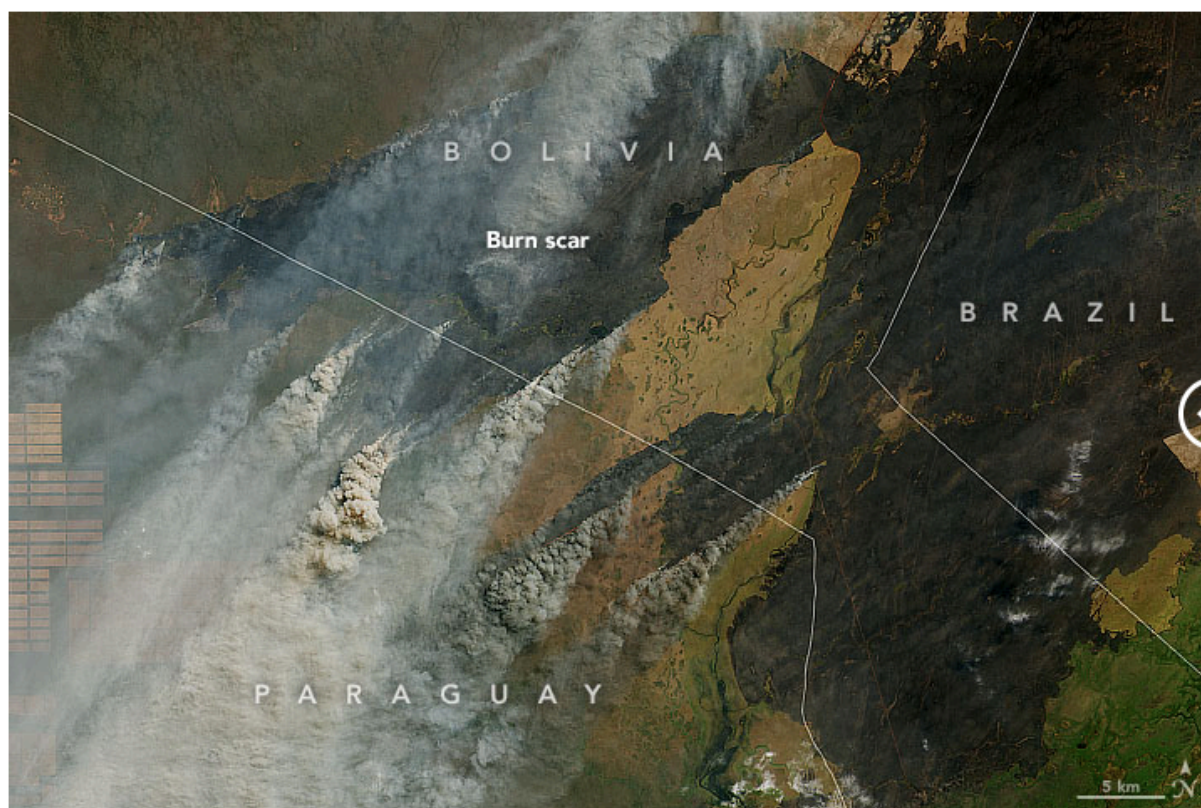
4. Meio ambiente como bem comum e direito fundamental

Entende-se aqui por bem comum aquele cujo desfrute não se pode atribuir a uma pessoa ou grupo específico, mas tão somente se pode identificar que toda a coletividade se beneficia

dele. A esse respeito o meio ambiente talvez seja aquele que melhor se encaixa na noção apresentada, inclusive no que se trata de bens comuns de domínio público planetário (FERRAJOLI 2011. PG 66).

O desfrute dos recursos naturais que compõe o meio ambiente, se dá de forma direta e indireta por todos aqueles que habitam o planeta. Não é possível distinguir, por exemplo, que queimadas na Amazônia produzirão efeitos apenas e tão somente nos territórios daquela região. Os efeitos nefastos de ataques àquele bioma certamente serão sentidos pelos países que o circundam, mas não somente.

A título de exemplo, a imagem abaixo reproduzida, extraída do site da NASA, dá conta de que no início de agosto de 2019, foram observados diversos pontos de queimadas na região amazônica. O registro dá conta que houveram queimadas no Brasil, Bolívia e Paraguai, sendo impossível individualizar os danos causados ao meio ambiente dos três países.



Fonte: <https://earthobservatory.nasa.gov/images/145522/fire-burns-in-paraguay-bolivia-and-brazil>

Toda a região se beneficia pelo equilíbrio ambiental da região, assim como é prejudicada pelas queimadas que têm como consequência a poluição do ar daqueles países e seus vizinhos.

Fica claro a necessidade de um esforço conjunto, envolvendo, toda a coletividade, não apenas os cidadãos daquele Estado atingido pela degradação ambiental mas também daqueles que por vias transversas sofrerão com os danos.

Se há o reconhecimento da necessidade de inclusão da sociedade nas tomadas de decisões internas reforçando assim o ideal de soberania, no plano internacional o engajamento deve ser reforçado para que cidadãos e Estados possam atuar de forma coesa na proteção daqueles bens considerados comuns. Para que se possa pensar em um meio ambiente equilibrado, sustentável e futuro, é preciso engajar desde logo todos os envolvidos.

O conteúdo normativo do meio ambiente enquanto direito é vasto, não se limitando apenas a fauna e flora. O artigo 225 da Constituição dá conta dos deveres referentes, por exemplo, ao patrimônio genético do País, o que implica na necessidade de se assegurar que esse bem jurídico deva ser protegido, ainda que sequer tenha sido completamente desvendado².

Ao contrário dos direitos fundamentais clássicos: vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade, o meio ambiente possui, como dito, conteúdo normativo pouco preciso. A Lei nº 6.938/81, considera meio ambiente “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Apesar da positivação, muito mais pode ser compreendido como conteúdo do meio ambiente, sendo que rol apresentado não suporta a taxatividade.

Ademais não se pode determinar a fundamentalidade de um direito apenas e tão somente pelo fato dele ser encontrado expressamente no ordenamento jurídico. Tal afirmativa atrairia a superada concepção de que direitos fundamentais somente existem na perspectiva formal.

Todavia, é perfeitamente possível que certos direitos não previstos no ordenamento jurídico possam ser reconhecidos com fundamentais, sendo importante que haja aceitação de que esses direitos comportam a interpretação de serem assim compreendidos. Assim sendo, é preciso que esse mesmo ordenamento tenha mecanismos que possam garantir a sua implementação. Desse modo, a realização de um meio ambiente equilibrado não depende

² Em 2016 a Fundação de Amparo à pesquisa do estado do Amazonas, dava conta de que por ano, 300 novas espécies da flora amazônica são descobertas. Disponível em < <http://www.fapeam.am.gov.br/brasil-registra-mais-de-300-especies-da-flora-por-ano-na-amazonia/>> Acessado em 04. Agosto. 2019.

exclusivamente da previsão constitucional, não obstante essa ocorrência no ordenamento brasileiro, mas depende do reconhecimento de sua importância, o que atualmente é inegável.

Necessário alertar que a previsão de direitos fundamentais sem que a esses seja devidamente garantida a implementação, existe sérios riscos à democracia pois, não basta que tais direitos sejam apenas formalmente previstos, é preciso que haja uma real integração entre todos os envolvidos e a aplicação material dos mesmos.

O direito ao meio ambiente vem sofrendo inúmeras transformações ao longo do tempo, resultado de amplas discussões e estudos acerca da matéria, seja a nível nacional ou internacional, desenvolvendo-se em vários países legislações concernentes ao tema.

No cenário internacional o meio ambiente equilibrado e são aparecer pela primeira vez em 1972, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, ocorrida em Estocolmo. Naquela oportunidade ficou registrado que “a proteção e o melhoramento do meio ambiente humano é uma questão fundamental que afeta o bem-estar dos povos e o desenvolvimento econômico do mundo inteiro, um desejo urgente dos povos de todo o mundo e um dever de todos os governos”.

Ficou reconhecido ainda que o Homem é construtor e obra do meio ambiente, ou seja, deve agir como titular e destinatário das normas que regulam a matéria, o que implica no reconhecimento do dever geral, de toda humanidade, em se responsabilizar pela higidez do meio ambiente. Nesse sentido é necessário que se implementem ações que envolvam o ser humano não apenas como beneficiário daquilo que o meio ambiente pode lhe oferecer, mas também apontar-lhe suas responsabilidades (ROCHA. 2017. PG. 39).

O desenvolvimento humano, implicou no consumo de recursos e na extrapolação das fronteiras, fazendo sentir as mudanças ambientais não apenas a níveis locais, mas alcançando essa percepção de maneira planetária.

Ao invocar a ordem normativa internacional, é importante frisar que não se desconhece a dicotomia estabelecida entre direitos fundamentais e direitos humanos, assinalando que o presente trabalho possui como ponto de partida a Constituição brasileira, motivo pelo qual o direito ambiental é tratado aqui como direito fundamental. Entretanto, a importância desse

direito para toda a humanidade e a sua consagração em ordenamentos jurídicos diversos, bem como em diplomas internacionais, impele a referência de tais dispositivos, ao que, adotando tal sentido, o meio ambiente passa a ser reconhecido também como direito humano.

Exatamente por isso que Ferrajoli (2011. PG. 70) aduz que a linguagem própria dos direitos fundamentais seria inapropriada ao tratamento de bens universalmente comuns, já que ao referi-los, seria necessário conferir o tratamento típico dos direitos humanos, isso porque, segundo o autor, os bens comuns, ao contrário daqueles personalíssimos, justificam a subtração da sua apropriação privada devendo ser acessíveis a todos *pro indiviso*. Tais bens, são vitais não apenas para a existência do indivíduo, mas da própria espécie humana, alcançando como já mencionado gerações futuras.

É necessário reconhecer a natureza mutante dos direitos fundamentais e humanos, devendo-se adequar a sua essencialidade às necessidades contemporâneas. O meio ambiente, como aqui se defende, somente apareceu no cenário internacional em 1972, e no ordenamento jurídico brasileiro de forma mais pungência na Constituição de 1988.

A título de comparação, nas Constituições brasileiras anteriores à de 1988, o termo meio ambiente não apareceu uma vez sequer, sendo que os institutos jurídicos ali previstos apesar de fazerem referências a elementos do ambiente, buscavam resguardar muito mais o direito de propriedade do que exatamente o direito ao meio ambiente. Como traços comuns Édis Milaré (PG 231) aponta que as Constituições, desde a de 1934, buscaram proteger o patrimônio histórico, cultural e paisagístico do país, contudo, nenhuma delas se preocupou com a proteção global do meio ambiente, reservando a proteção a elementos específicos como florestas, caça ou pesca.

Essa proteção expressa tardia, não lhe retira a importância atual. Se a lista de direitos e garantias fundamentais não previa ou não prevê expressamente o meio ambiente, a conjectura jurídica e social impõe seu reconhecimento e proteção enquanto tal.

Nesse contexto, a necessidade de tutela do meio ambiente fica ainda mais evidenciada diante da premência não apenas da manutenção mas da recuperação do meio ambiente, considerando que anos de exploração, revoluções tecnológicas e o aumento da população mundial degradaram os recursos ambientais impulsionando o desequilíbrio ambiental. Cumpre

ao Direito, com sua força coercitiva, disciplinar o comportamento humano em direção a reeducação ambiental.

Assim como qualquer outro direito fundamental o meio ambiente comporta restrições o que implica na possibilidade de permissão de certos danos ambientais. Contudo, a análise dessa permissibilidade de dano ao meio ambiente tem encontrado e assim deve ser, cada vez menos tolerância. A busca por formas de geração energia alternativas, mitigação de danos e busca por tecnologias que proporcionem uma menor agressão ao meio ambiente, são medidas de suma importância e que visam proporcionar o desejado equilíbrio ambiental.

5. A função do direito fundamental ao meio ambiente

A positivação de um direito fundamental implica no reconhecimento de sua importância para a ordem jurídica. Todavia, como já mencionado, não é a positivação que assegura a fundamentalidade a um direito.

Tomando por base o Estado brasileiro, que é assumidamente democrático de direito, parte-se da ideia de que a positivação de um direito fundamental ocorre por meio de sua integração à Constituição, portanto, nesse cenário, pode-se afirmar que positivação é sinônimo de constitucionalização.

Seguindo esse raciocínio, a constitucionalização de um direito tem como consequência imediata a concessão de toda a proteção inerente aos direitos fundamentais mediante o controle de constitucionalidade e todas as suas peculiaridades.

Ao se tornarem constitucionalizados, determinados direitos podem vir a ser considerados fundamentais, já que a fundamentalidade formal é uma das formas de se alcançar essa categoria, mas não apenas. Há ainda a fundamentalidade material que deriva da importância de determinado direito na constituição das estruturas básicas do Estado e da sociedade (CANOTILHO. 2007. PG 379). Essa distinção implica na variação de classificação dos direitos fundamentais que conforme aponta, podem ser considerados (i) formais, mas não materialmente fundamentais; (ii) materiais, mas não formalmente fundamentais (iii) formais e materialmente fundamentais.

A partir desse modelo, pode-se assumir que quando um direito alcança a fundamentalidade, podendo fazê-lo de diferentes formas, ele alcança a possibilidade de ser protegido com o máximo grau de efetividade que o ordenamento jurídico pode oferecer, isso assegura que o ordenamento jurídico seja permeável de forma a não afastar de sua proteção algo que não lhe seja convencional, possibilitando que novas situações sociais e jurídicas possam ser albergadas pela sistemática dos direitos fundamentais.

Em relação ao meio ambiente essa plasticidade do ordenamento jurídico assegura que o âmbito de proteção dos direitos fundamentais alcance toda ação, estado ou posição jurídica que se assemelhe ao direito fundamental originariamente protegido (SILVA. 108). Dessa forma, ao se tratar de um conceito categorizado como “cujo conteúdo é mais facilmente intuído que definível, em virtude da riqueza e complexidade do que encerra”, o alargamento do âmbito de proteção é muito bem-vindo.

Não se pode perder de vista que a função dos direitos fundamentais é o de defender a pessoa e sua dignidade, servindo de trunfos que impedem a perpetração de abusos. Assumem assim, o duplice caráter, negativo e positivo, sendo que o primeiro constitui a defesa do indivíduo face as possibilidades de afetação do Estado na vida privada, exigindo-se que o Estado se omita em agir de determinada forma. Já o segundo, implica na imposição de realização, promoção e preservação de direitos.

A tradução para o direito ao meio ambiente equilibrado dessas garantias de fundamentalidade do direito, podem ser exemplificadas, nas necessidade de desenvolvimento de campanhas públicas contra queimadas e o desmatamento; caráter positivo, e a possibilidade de dispensa de licenciamento ambiental em casos de impacto ambiental positivo; caráter negativo.

Os direitos fundamentais servem ainda para a proteção entre indivíduos, já que em determinadas relações estabelecidas entre particulares, pode haver a afetação ao direito fundamental. Por meio de normas reguladoras, promovidas pelo Estado, os indivíduos, diante da lesão, ou ameaça de lesão, a seus direitos, tem a possibilidade de invocar a proteção dos direitos fundamentais. Nesse interim, um indivíduo que deseje construir um edifício em local que flagrantemente atrapalhe o equilíbrio ambiental da vizinhança, pode ver seu direito de propriedade restringido pelo direito ambiental dos demais indivíduos.

6. Conclusão

De nada adianta que sejam operadas modificações legislativas, realizadas conferências globais e pactos diplomáticos se não houver a modificação do comportamento humano e a ressignificação da relação do Homem com a natureza. A realização de direitos fundamentais, qualquer que seja ele, depende da movimentação daqueles que são seus titulares para que então possam exigir de forma eficaz de seus destinatários a implementação desses direitos.

É certo que a previsão constitucional do meio ambiente e a regulação infraconstitucional de seu conteúdo é um passo importante para a promoção desse direito fundamental. Contudo, é preciso que as políticas públicas referentes a tal direito sejam efetivamente implementadas. Não é possível que o meio ambiente, enquanto bem jurídico, seja tratado com desdém e não como prioridade.

O Brasil, no cenário internacional, tem grande responsabilidade no que se refere a proteção do meio ambiente, considerando-se não apenas sua vasta extensão territorial, mas sua biodiversidade e protagonismo na região amazônica, bioma de reconhecida importância para o planeta. Assim, como forma de fortalecimento de sua soberania deve o país saber exercer com responsabilidade as atitudes que se espera de uma potência ambiental, para fazer valer acordos internacionais, bem como sua legislação interna, apresentado para os demais a sua capacidade de lidar com as questões ambientais.

A alteração ocorrida com a ideia de meio ambiente e a sua valoração pelo texto constitucional leva em consideração a noção de que as sociedades são mutáveis, o que traz implicações claras no conteúdo dos direitos fundamentais, inclusive no que toca o meio ambiente a relação do Homem para com aquilo que o cerca, sendo obrigatória a renovação permanente dessa relação, inclusive por meio de alterações legislativas, já que a manutenção de ideias estanques em nada colabora para a devida proteção e promoção de estados modernamente democráticos.

Não há dúvidas de que nos dias atuais ordenamentos jurídicos que não contemplem ou pior, que desrespeitem o meio ambiente, são fortes candidatos a traduzirem Estados que não

possuem compromisso com a realização daquilo que há de mais elementar nas relações interpessoais e pouco apreço aos direitos fundamentais

7. Referências bibliográficas

FERRAJOLI, Luigi. Por uma teoria dos direitos e bens fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MILARÉ, Édis. Direito do ambiente. Doutrina – prática – jurisprudência – glossário. 2ª ed. Rev e ampl. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2001.

MIRANDA, Jorge. Direitos Fundamentais. Almedina. Porto. 2017.

REIS, Émilen Vilas Boas Reis. ROCHA, Marcelo Antônio. Fundamentos para uma nova ética ambiental. In REIS, Émilen Vilas Boas Reis. ROCHA, Marcelo Antônio (orgs). Filosofia da natureza e direito ambiental. Fundamentos para uma nova ética ambiental. Belo Horizonte. 3ª editora. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 7. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva; 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Livraria do Advogado. Porto Alegre. 2015.

SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos Fundamentais. Conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2. ed. 4ª tir. São Paulo: Malheiros, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. Et al. (coord.) Comentários à Constituição do Brasil. 2ª ed. São Paulo. Saraiva. 2018.

WERNECK. Mário. Et al (coord). Direito Ambiental visto por nós advogados. Belo Jorizonte. Del Rey. 2005.
