XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

NORMA SUELI PADILHA

MARCELINO MELEU

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito ambiental e socioambientalismo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha, Marcelino Meleu – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-091-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Ambiental. 3. Socioambientalismo. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

Apresentação

A qualidade e diversidade de temas apresentados nos artigos que fazem parte da coletânea ora apresentada, bem traduzem não só a importância que o Direito Ambiental possui diante das complexas questões socioambientais que assolam o País, mas também a relevância que o Grupo de Trabalho de Direito Ambiental tem assumido a cada edição dos Congressos do CONPEDI. O crescimento do debate e as instigantes pesquisas promovidas nos Grupos que envolvem o Direito Ambiental e o Socioambientalismo demonstram o quanto os pesquisadores do CONPEDI tem tomado posição e buscado soluções por meio de suas pesquisas quanto aos instrumentos jus ambientais, para o enfrentamento dos inúmeros e complexos problemas que envolvem o direito ao equilíbrio do meio ambiente e a proposta do desenvolvimento sustentável,

O presente GT de Direito Ambiental e Socioambientalismo do XXIV Congresso Nacional do CONPEDI em Belo Horizonte reúne pesquisadores de praticamente todas as regiões do País, de renomadas Universidades públicas e privadas, mestre e doutores, mestrandos e doutorandos, e denotam o olhar crítico e aguçado por meio de pesquisas instigantes e interessantes, que se alicerçam sobre a teoria geral do Direito Ambiental e seus princípios estruturantes, sempre no aprofundamento da importância da aplicação efetiva dos princípios da precaução e prevenção, do poluidor pagador, da informação e participação, da responsabilização integral, da participação, da solidariedade intergeracional, do desenvolvimento e consumo sustentáveis e da função socioambiental da propriedade. Pesquisas que podem até mostrar diferentes perspectivas e abordagens, mas que jamais afastam a importância e relevância da base principiológica que alicerça o Direito Ambiental e que mantem sua finalidade especifica em prol da fundamentalidade do direito ao equilíbrio do meio ambiente.

As pesquisas apresentadas aprofundam a aplicação de instrumentos estratégicos para a efetivação da proteção ambiental, seja com as pesquisas sobre interessantes instrumentos como a Avaliação Ambiental Estratégica, a Gestão e Analise de Riscos, a Tributação ambiental, a compensação financeira e incentivos fiscais, além do mercado de créditos de carbono.

Os artigos refletem ainda a preocupação com as consequências danosas do modelo de sociedade de risco e do Estado de Direito frente à crise ecológica, apresentando abordagens instigantes sobre o direito de Acesso a Água, da gestão de riscos em eventos catastróficos, dos riscos de desertificação e da perda da biodiversidade e de conhecimentos tradicionais. Denotam também o contexto do conflito territorial brasileiro que dificulta a aplicação efetiva da proteção jurídica ao meio ambiente em áreas ambientalmente sensíveis, como áreas de preservação permanente, Unidades de conservação, e territórios ocupados por comunidades tradicionais.

Registre-se que muito embora os artigos tenham sido avaliados e aprovados para apresentação no CONPEDI, em Belo Horizonte, antes do terrível desastre ambiental em Mariana, também em Minas Gerais, e que ocorreu em decorrência do rompimento da barragem de dejeitos tóxicos da Mineradora Samarco, os temas apresentados denotaram uma preocupação que se insere no mesmo contexto da irresponsabilidade ambiental que esta tragédia evidencia como prática comum no País. Pois diante do maior desastre ambiental no Brasil, que causou a perda irrecuperável de vidas humanas, de solo, de biodiversidade, de vegetação, de toneladas de peixes e inúmeras espécies de animais, atingindo várias cidades e o acesso a água potável de milhares de pessoas, degradando mais de 600 km de vale, desde a barragem do Fundão, em Bento Rodrigues, até a foz do Rio Doce, no Estado do Espirito Santo, causando a morte do próprio Rio Doce e de toda a vida que ela abrigava em seu entorno, tragado pela lama mortal que nada pode conter, evidencia-se a atualidade e importância dos estudos e pesquisas que envolvem o descumprimento sistemático da legislação ambiental brasileira e dos princípios da precaução e prevenção, além da informação, e participação democrática, do poluidor pagador e da responsabilidade integral.

Assim, registre-se a atualidade e pertinência das pesquisas ora apresentadas, que perpassam também a ética ambientai, e o papel do Estado Democrático de Direito na proteção dos direitos socioambientais e da aplicação da responsabilização por danos ambientais, na sua tríplice imputação, nas infrações administrativas, na responsabilidade civil objetiva e nos crimes ambientais.

A TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ROBERT ALEXY E SUA CONTRIBUIÇÃO NA INTERPRETAÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL COMO CAMINHO À CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

THE CONTRIBUTION OF ROBERT ALEXYS THEORY OF FUNDAMENTAL RIGHTS TO THE INTERPRETATION OF ENVIRONMENTAL RIGHTS AS A MEANS TO ACHIEVE THE FUNDAMENTAL RIGHT TO HEALTH AS DEFINED IN BRAZILIAN CONSTITUTION

José Flôr de Medeiros Júnior
Milena Barbosa De Melo

Resumo

O presente artigo versa sobre o Direito Ambiental e o Direito à Saúde à ótica da teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy. Ressalta-se, durante o construto, a necessidade de compreender o meio ambiente ecologicamente equilibrado como esteio à concretização ao Direito à Saúde e a realização do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana. Observou-se ser a discussão relacionada ao Direito Ambiental um caminho à ressignificação do homem em seu sentido ético na procura de recuperar o cidadão no sentido de partícipe do Estado. Percebeu-se, a partir da interconexão entre o Direito Ambiental e o Direito à Saúde, a necessidade de aprofundar o diálogo do Direito com outros saberes a exemplo da sociologia, da filosofia, da ética e da bioética. Vislumbrou-se, desta forma, a possibilidade de ressignificação do homem em seu sentido ético a partir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, elo indispensável à realização do direito à saúde e, portanto, de uma vida digna enquanto preceito constitucional. Por fim, demonstra-se a ausência da prática cidadã do ser humano no concernente à alteridade no interior da sociedade contemporânea e a não percepção do meio ambiente como o Outro dentro do estabelecer de uma nova, e imperiosa, relação ética.

Palavras-chave: Meio ambiente ecologicamente equilibrado, Dignidade da pessoa humana, Direito à saúde e socioambientalismo

Abstract/Resumen/Résumé

The present work approaches Environmental Rights and Health Rights from the point of view of the Theory of Fundamental Rights as proposed by Robert Alexy. It emphasizes the need to comprehend ecologically balanced environment as a means of guaranteeing both the right to heath and the constitutional principle of the dignity of the human person. The discussion thus related to Environmental Rights is taken as a path to redefining humanity in its ethical sense in an attempt to rescue the view of citizens as participants of the State. The interconnection between Environmental Rights and Health Rights revealed the need to deepen the intercourse between Law and other sciences, such as Sociology, Philosophy,

Ethics and Bioethics. There came about the possibility of starting the redefinition of mankind it its ethical sense from the idea of an ecologically balanced environment, taken here as an essential element in the guarantee of health rights and, therefore, of the constitutional principle of the dignity of the person. Finally, this work demonstrates the lack of citizenship practices directed to the idea of otherness within contemporary society as well as a failure in the perception of environment as the Other in the establishment of new and mandatory ethical relations.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Ecologically balanced environment, Dignity of the human person, Health rights and socio-environmentalism

1 **INTRODUÇÃO**

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88) tem entre seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. Tal construto teórico faz parte do Título I, intitulado Dos Princípios Fundamentais e encontra-se alocado no Art. 1º da Carta Magna, III. O texto constitucional, em seu Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, em seu Capítulo II, Dos Direitos Sociais, vem, em seu Art. 6º, consagrar a saúde como um Direito Social. Assim como a educação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, e proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

Lê-se no texto da Lei Maior em seu Art. 196 ser direito de todos e dever do Estado a promoção da saúde, no esteio destes construtos que constituem alicerces à valorização do ser humano com escopo no princípio da dignidade da pessoa humana cuidou o constituinte originário de tratar o meio ambiente como essencial à uma sadia qualidade de vida, consoante Art. 225, *Caput*, da Carta Magna. Importante destacar, aqui, o valor como fundamento do texto constitucional promulgado em 1988 e não um processo de precificação dos cidadãos.

No esteio destes construtos que constituem alicerces do texto da CF/88 a preservação do meio ambiente é caminho para a valorização do ser humano. Ocorre, entretanto, a existência de um divórcio entre o conjunto teórico positivado na Carta Magna e as políticas públicas de saúde e de preservação do meio ambiente que, conforme prescrito no texto constitucional são, ambos, dever do Estado.

A distância entre a previsão constitucional e a realidade concreta encontra respaldo nas diversas atitudes governamentais que não materializam as políticas governamentais na direção de políticas públicas de saúde e na preservação do meio ambiente enquanto finalidade à valorização da pessoa e consolidação do fundamento constitucional esculpido no Art. 1º, III. Em outras palavras, a realização da dignidade da pessoa humana.

Urge, desta forma, a discussão entre a imprescindibilidade de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e políticas públicas de saúde como caminho à concretização do direito fundamental à saúde. Indispensável, portanto, entender a disparidade entre o texto constitucional e a realidade brasileira no concernente à relação entre políticas públicas direcionadas ao meio ambiente e as políticas públicas de saúde.

A temática perpassa, então, pelo questionamento: é possível a existência de um direito fundamental à saúde sem a concretização de um meio ambiente ecologicamente equilibrado? Problema que se impõe pela própria força do termo direito e ganha espaço

quando vem à tona existência um direito à saúde dissociado de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Percebe-se neste ponto a necessidade de trazer à luz os direitos, que por sua origem são humanos, na construção de um direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado como forma mais abalizada da valorização do direito à saúde na procura do abandono à precificação do Ser. Vê-se este embate a ocorrer no terreno legal à necessária materialização dos princípios postos como alicerces do texto constitucional brasileiro.

Postas estas notas preliminares sobre o tema e o objeto de estudo e com fulcro no problema de pesquisa apresentado, lê-se como objetivo geral deste o de analisar a possibilidade de ser o direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado o caminho à concretização do direito fundamental à saúde e resgatando o homem, sujeito de direitos e deveres, enquanto valorado no fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

Para tanto, os objetivos específicos do trabalho residem em: investigar o direito à saúde enquanto direito fundamental inserido na Constituição Federal de 1988; discutir a concretização do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como esteio à realização do direito à saúde; estabelecer a importância do direito ao meio ambiente e sua direta relação com o direito fundamental à saúde na construção de uma existência digna na seara da dignidade da pessoa humana; avaliar a possibilidade de ressignificação do homem em seu sentido ético a partir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e consequente abandono à perspectiva da precificação dos direitos fundamentais.

Assinalado numa reflexão teórica o trabalho localiza-se no Direito Constitucional, Direito Ambiental, Direito à Saúde, Filosofia do Direito, História do Direito e Hermenêutica e na interlocução necessária entre os Direitos Sociais prescritos na Carta Magna, no caso o direito à saúde, com um dos ramos do Direito Público, especificamente o Direito Ambiental.

O caminho metodológico traçado objetivando a realização deste trabalho é o da pesquisa bibliográfica e documental enquanto espaço à construção de uma análise a partir do método hermenêutico fazendo uso da interpretação judicial-histórica com a utilização de dados que serão coletados no trabalho de leitura no terreno da doutrina e análise interpretativa de jurisprudências nascidas a partir de julgados do Supremo Tribunal Federal pertinentes à temática proposta no atual construto. Ou seja, na interlocução entre o Direito à Saúde e o Direito Ambiental no concernente a um meio ambiente ecologicamente equilibrado entendidos, ambos, enquanto direitos fundamentais.

O trabalho possui relevância teórico-acadêmica e social. Na discussão teórico-acadêmica o construto procura elaborar uma nova reflexão sobre o tema exposto desterritorializando os saberes construídos ao longo do tempo no interior do Direito enquanto Ciência. Ademais, a pesquisa tem o intuito de fomentar a discussão na elaboração de políticas públicas visando a existência de um meio ambiente ecologicamente equilibrado como elo indispensável à realização do direito à saúde e, portanto, de uma vida digna.

Procura-se que o resultado atingido ao final possa contribuir para a elaboração de políticas públicas de saúde que possuam como sustentáculo o diálogo com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e (re) afirmem os fundamentos constitucionais da cidadania e da dignidade da pessoa humana. Podendo, assim, resgatar o homem em sua condição de cidadão a partir da concretização dos direitos fundamentais.

Por fim, este trabalho durante a sua construção tem como um de seus alicerces o resgate do diálogo mediado pela ética entre o conhecimento a avançar cotidianamente e o homem distanciado que perdeu sua condição de cidadão. Percebe-se, assim, que o atendimento a estes preceitos constitucionais, a cidadania e a dignidade da pessoa humana, são condições a merecer conversação no campo da ética e, neste caso, da ética ambiental como construto à uma melhor qualidade de vida e por consequência atender ao preceituado na Carta Magna no concernente ao direito fundamental à saúde.

2 O MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO CAMINHO À REALIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE.

Urge destacar a importância de que a discussão ao direito à saúde não pode ser realizada apenas com o olhar posto no Art. 6º da Constituição da República Federativa do Brasil. O contexto atual no mundo jurídico impõe aquele a pensar o Direito ser imperioso o entendimento de procurar em outros territórios do saber elementos teóricos que sempre estiveram próximos ao Direito. Apenas não eram vistos.

É neste sentido que o ordenamento jurídico pátrio prescreve à luz da Constituição Federal o acesso à saúde conforme literalidade do Art. 6º da Carta Magna promulgada em 1988. Na mesma estrada reside o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado consoante diploma legal supracitado em seu Art. 225. Estamos, portanto, na seara dos direitos fundamentais. A realização do direito fundamental à vida passa, inevitavelmente, pelo direito à saúde a encontrar sustentáculo em um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Lê-se, ainda, na Lei Maior em seu Art. 196 ser

> a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (CRFB/88)

E consoante ao direito à vida deve-se perceber o exposto por Silva (2014) ao afirmar que

> a vida, além de ser um direito fundamental do indivíduo, é também um interesse que não só ao Estado, mas à própria Humanidade, em função de sua conservação, cabe preservar. Do mesmo modo que a ninguém é legítimo alienar outros direitos fundamentais, como a liberdade, por exemplo, também não se lhe admite alienar a própria vida. (SILVA, 2014, p. 463)

Percebe-se desta forma que não se pode falar em direito fundamental à vida sem que o direito fundamental à saúde venha a ser garantido pelo Estado conforme previsão constitucional. Outrossim, a vida deve existir com qualidade em nome do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana e, sendo assim, faz mister trazer à tona a necessária discussão em torno do meio ambiente ecologicamente equilibrado conforme Art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Lê-se na literalidade do exposto no Art. 196 da Constituição Federal ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Mas não deve passar desapercebido de que em caso de descumprimento do previsto no Art. 225 da Carta Magna podemos não ter atendido a redução do risco à doença, consoante preconiza o Art. 196 da Lei Maior e, sendo assim, é importante perceber o afirmado por Schwartz “de que se não existe qualidade de vida, mais fácil é a possibilidade da doença.” (SCHWARTZ, 2004)

A qualidade de vida encontra-se prescrita no texto constitucional em seu Art. 225 quando, de forma expressa, o constituinte originário impôs ao Estado o dever da existência de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Desta forma a ausência de políticas públicas direcionadas à manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado pode diminuir a qualidade de vida e por consequência o risco de contrair doenças pode aumentar. O exposto até aqui no concernente a expressão qualidade de vida posta no Art. 225, CRFB/88, (re) torna na discussão posta por Silva (2013) de que o

> combate aos sistemas de degradação do meio ambiente convertera-se numa preocupação de todos. A *proteção ambiental*, abrangendo a

> preservação da Natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa a tutelar a qualidade do meio ambiente em função da *qualidade de vida,* como uma forma de direito fundamental da pessoa humana. (SILVA, 2013, p. 61)

Lê-se, portanto, que a materialização do direito fundamental à saúde encontra espaço na percepção de que o meio ambiente é parte para a concretização do exposto no Art. 6º, CRFB/88, no referente à saúde. Impondo, desta forma, ao Estado o dever de atender o imperativo constitucional constante no Art. 225/CRFB/88 como caminho à concretização do previsto no Art. 1º, III, CRFB/88 onde o constituinte trouxe para a Lei Maior o princípio da dignidade da pessoa humana.

Percebe-se, em outras palavras, o direito fundamental à saúde, o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana e os Arts. 196 e 225 da Constituição da República Federativa do Brasil não podem ser lidos de forma diversa ao objetivo a ser atingido ou mesmo separados. A interconexão entre estes direitos fundamentais é essencial ao entendimento do previsto na Carta Magna de 1988. Ou seja, o direito fundamental à saúde perpassa por um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Consoante Silva (2014) é necessário perceber que "a Constituição assumiu essa posição, de sorte que, na sua concepção, os direitos sociais constituem direitos fundamentais da pessoa humana." (SILVA, 2014, p. 530)

3 O MEIO AMBIENTE EO DIREITO À SAÚDE COMO DIREITOS FUNDAMENTAIS: NECESSÁRIA DISCUSSÃO ÉTICA.

Aristóteles em Ética a Nicômaco expõe que "muitas são as ações, artes e ciências, muitas também são suas finalidades. O fim da medicina é a saúde, o da construção naval é um navio, o da estratégia militar é a vitória, e o da economia é a riqueza." (Aristóteles, 2010, p. 13)

Vê-se, portanto, no pensamento aristotélico a preocupação em atingir a saúde pelo caminho da medicina. Percebe-se, assim, que a preocupação com a saúde no mundo grego atravessou o tempo e é mantida em novos espaços geográficos. A questão posta por Aristóteles encaminha a discussão aqui proposta para a percepção de que não é bastante o fato da previsão constitucional como exposto na Constituição Federal em seu Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, em seu Capítulo II, Dos Direitos Sociais, em seu Art. 6º, a

consagrar a saúde como um Direito Social. Neste raciocínio Nussbaum (2014) afirma que "o que importa para a justiça é a qualidade de vida das pessoas." (NUSSBAUM, 2014, p. 100)

Impõem-se a necessidade de entender que a ausência, hoje presente, de uma "consciente conversão ética, direcionada à proteção do ambiente, não haverá alternativa para o habitante deste planeta injuriado." (NALINI, 2015, p. 51) Significando que a proteção ao meio ambiente reside para além da norma positivada e perpassa por uma (re) discussão da ética e da alteridade no tecido social do Séc. XXI na procura de uma ressignificação do homem em seu sentido ético. Neste diapasão concordamos com a lição de Lévinas (2010) ao expor que

> esta inversão humana do em-si e do para-si, do "cada um por si", em um eu ético, em prioridade do para-outro, esta substituição ao para-si da obstinação ontológica de um eu doravante decerto único, mas único por sua eleição a uma responsabilidade pelo outro homem – irrecusável e incessível – esta reviravolta radical produzir-se-ia no que chamo de encontro do rosto de outrem. Por trás da postura que ele toma – ou que suporta – em seu aparecer, ele me chama e me ordena do fundo de sua nudez sem defesa, de sua miséria, de sua mortalidade. É na relação pessoal, do eu ao outro, que o "acontecimento" ético, caridade e misericórdia, generosidade e obediência, conduz além ou eleva acima do ser." (LÉVINAS, 2010, p. 242)

Necessário refletir que a dimensão ética ocorre na existência do Outro. Se o "cidadão" não observa sua existência atrelada ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ele não está no exercício pleno da cidadania. Faz-se imperiosa a percepção, por parte do "cidadão", do estabelecer de uma nova relação ética no mundo contemporâneo onde o Outro vem a ser o meio ambiente, e não um outro ser humano.

A ausência de um olhar mais aprofundado por parte do "cidadão" reside que o mesmo ainda habita na menoridade no sentido kantiano do termo. Habita, ainda, na premissa aristotélica de que "o que não consegue viver em sociedade, ou que não necessita de nada porque se basta a si mesmo, não participa do Estado; é um bruto ou uma divindade." (ARISTÓTELES, 2003, p. 15)

Urge ao homem contemporâneo perceber de que sua condição de cidadania está atrelada aos direitos fundamentais e que, dentre eles, existe a necessária obrigação de respeito ao meio ambiente como condição à realização da saúde enquanto direito fundamental. No esteio do escrito kantiano podemos afirmar que o homem ao não trabalhar o meio ambiente enquanto espaço à sobrevivência humana e caminho à realização de seus próprios direitos, no

caso a saúde a partir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, continua preso à menoridade conforme o exposto por Kant (2008) de que

> a menoridade é a incapacidade de fazer uso de seu entendimento sem a direção de outro indivíduo. O homem é o próprio culpado dessa menoridade se a sua causa não estiver na ausência de entendimento, mas na ausência de decisão e coragem de servir-se de si mesmo sem a direção de outrem. (KANT, 2008, p. 115)

Pugna-se pelo entendimento de que a superação da menoridade a qual reside prisioneiro o homem na sociedade contemporânea tem relação direta na percepção do meio ambiente como sendo o Outro no estabelecimento de uma relação ética. A questão ética impõe-se por ser o meio ambiente um direito de todos e que não cabe ao ser humano, de forma isolada, ter este como espaço individual. Destaque-se, ainda, o apontado por Nalini (2015) sobre a necessária

> compreensão da natureza como nicho vital conduz a consciência do homem a ser protetora e vigilante. Dentre os paradoxos da civilização contemporânea, a emitir eloquentes mensagens de que a vida parece às vezes tão desvaliosa, está o devotar-se à missão de valorizá-la. Cumpre acrescentar valor acrescido a todas as manifestações existenciais. Enquanto a vida é banalizada, não só a da natureza, mas também a vida de nosso semelhante invisível ou excluído, o discurso edificante proclama o valor transcendental de toda e qualquer forma de existência. (NALINI, 2015, p. 51)

Percebe-se, portanto, a importância de reconhecer o meio ambiente como essencial à sobrevivência humana e sendo indispensável à qualidade de vida enquanto estrada à realização do direito fundamental à saúde. Considerando que o direito fundamental à saúde passa, imperiosamente, pela qualidade de vida residindo em relação direta com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, consoante previsão constitucional. Ambos são direitos fundamentais e postos como dever do Estado na procura da realização da dignidade da pessoa humana enquanto fundamento constitucional.

Lê-se, assim, que o desafio imposto ao mundo jurídico reside em entender a necessidade de ser a vida, a saúde e o meio ambiente ecologicamente equilibrado situações que não podem ser precificadas, mas valoradas. Impõem-se, neste momento, um retorno a Kant quando o mesmo afirma que “no reino dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade” (2008, 2008, p. 65)

Percebe-se, entretanto que vida e saúde são elementos humanos e contém, em si, dignidade. Nesta acepção onde ficaria o meio ambiente ecologicamente equilibrado? Não é um ser racional e, portanto, não poderia, em tese, ser valorado. O meio ambiente ecologicamente equilibrado deve ser visto no mundo dos valores por carregar consigo a capacidade humana de sobrevivência. É, o homem, parte do meio ambiente e assim deve ser percebido e se perceber. Sendo assim, quando se fala em meio ambiente ecologicamente equilibrado a referência ao homem, habitante deste espaço, é direta.

O pensamento kantiano permite entender a interconexão entre vida, saúde e meio ambiente ecologicamente equilibrado e que devem ser valorados na concretização da qualidade de vida preceituada no texto constitucional. O meio ambiente ecologicamente equilibrado não é apenas um direito difuso ou um artigo no texto constitucional. É a realização da dignidade da pessoa humana quando coloca as condições necessárias para uma qualidade de vida.

4 QUALIDADE DE VIDA, MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E A (POSSIBILIDADE DE) REALIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE.

Vê-se que para falar de qualidade de vida é importante trazer à tona a preocupação do constituinte originário com o meio ambiente quando esculpiu no Art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida." (CRFB/1988) Estabelecendo caber ao Estado "e à coletividade o dever de defende-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações." (CRFB/1988) Percebe-se, assim, que o constituinte não procurou expor a necessidade de uma qualidade de vida, não. Esta tem, como prescreve o texto constitucional, de ser sadia. O que permite entender a noção de equilibrado colocado em relação ao meio ambiente.

Nesta acepção é importante salientar ser o Brasil um Estado Democrático de Direito conforme Art. 1º, Caput, da Constituição Federal e contendo como um de seus fundamentos o princípio da dignidade da pessoa humana conforme Art. 1º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil. O fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana não tem como ser concretizado sem que todos possuam o direito à sadia qualidade de vida, o acesso à saúde e o reconhecimento de seu espaço enquanto cidadão.

Aduz-se de que “as garantias de uma vida saudável e de um ambiente sadio são direitos fundamentais entremeados para a realização de uma existência digna.” (MACHADO & VILANI apud COSTA, 2014, p. 122) Percebe-se, portanto, da necessidade de o Estado realizar o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no esteio de expor o sentido do direito à saúde constante na Carta Magna.

Diante da posição exposta pugna-se pela realização dos direitos fundamentais como alicerces do Art. 1º, Caput, da Carta Magna. O Estado brasileiro é um Estado Democrático de Direito e deve, portanto, ser garantidor dos direitos fundamentais. A (con) formação do Estado brasileiro é distante da dos estados totalitários que, consoante Ferrajoli (2011), em “um ordenamento jurídico, por exemplo, totalitário é privado de direitos fundamentais.” (FERRAJOLI, 2011, p. 10).

Pleiteia-se, desta forma, o (re) conhecimento do exposto no artigo 225/CRFB/88 enquanto caminho à realização do prescrito no Art. 6º da Carta Magna ao falar sobre saúde. Nalini (2015) comentando o disposto no artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil afirma que “esta não é uma obra estritamente *jurídica*. É uma proposta *ética*.” (NALINI, 2015, p. 55) Neste esteio é necessário entender a importância da leitura e da interpretação do texto constitucional. Consoante MORAES (2002) de que

> a primeira finalidade básica da interpretação constitucional é garantir o máximo de efetividade do texto magno, consagrado sua força normativa e garantindo a interpretação de todo o ordenamento jurídico em conformidade com suas normas. A segunda finalidade da interpretação constitucional é a integração do ordenamento constitucional. A terceira finalidade constitui na realização do controle formal e material das leis a atos normativos editados pelos poderes constituídos. A quarta finalidade é a de eleger a solução mais correta e justa para o caso, do ponto de vista dos Princípios e Direitos Fundamentais consagrados no texto constitucional, verdadeiros paradigmas para aplicação do Direito Positivado.” (MORAES, 2002, p. 104)

Lê-se assim da impossibilidade de discutir apenas no âmbito jurídico questões como a saúde e, ainda mais, dissociada de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Impõe-se ao mundo jurídico o desafio de perceber o texto constitucional nos artigos e incisos relativos à saúde e com o olhar direcionado à interconexão entre saúde e o meio ambiente ecologicamente equilibrado enquanto fundamentais à sadia qualidade de vida que remete a pensar a dignidade da pessoa humana. Coloca-se, de forma imperativa, a quem trabalha com o

Direito o diálogo com a Filosofia, a Sociologia, a Biologia, a Bioética em sua pluralidade de discussões em torno da vida humana. Além, é claro, de procurar perceber a interconexão entre os ramos do Direito.

Amparado na discussão até o presente realizada vemos a necessidade trazer à tona o exposto por Dirley da Cunha Júnior ao discorrer sobre Direito Ambiental ao afirmar de que "na tutela do meio ambiente, busca – mais do que a melhoria da qualidade de vida – a preservação da própria espécie humana." (CUNHA JR, 2013, p. 1267). Estamos, portanto, a estabelecer que o Direito à Saúde perpassa pela realização do direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Vê-se, por este ângulo, da impossibilidade de uma discussão sobre o Direito à Saúde dissociada do Direito Ambiental. Afinal, o dano causado ao meio ambiente é um dano à saúde humana. Urge, portanto, resgatar o homem à condição de cidadão para que possa perceber ser parte deste ambiente atingido por suas ações e omissões.

Por outro lado, e de igual importância quanto o até o momento exposto, é entender a presença dos direitos fundamentais no texto constitucional de 1988. Neste sentido a lição de Sarlet é essencial à compreensão de que os direitos fundamentais constituem "elemento nuclear da Constituição material." (SARLET, 2015, p. 59) De acordo com o supracitado autor é ainda importante traçar um paralelo entre a Constituição de 1988 e a Carta Magna anterior para demonstrar a importância que os direitos fundamentais passaram a ter no tecido social brasileiro. Afirma, neste sentido, que

> traçando-se um paralelo entre a Constituição de 1988 e o direito constitucional positivo anterior, constata-se, já numa primeira leitura, a existência de algumas inovações de significativa importância na seara dos direitos fundamentais. De certo modo é possível afirmar-se que, pela primeira vez na história do constitucionalismo pátrio, a matéria foi tratada com a merecida relevância. (SARLET, 2015, p. 64)

Neste sentido é importante salientar que o Brasil estava acabando de sair de um regime ditatorial onde os direitos fundamentais não estavam postos. Estavam negados. Além disso é importante frisar que nas cartas constitucionais anteriores ao Regime Militar o conjunto de direitos fundamentais positivados hoje no texto constitucional residiam, quando muito, no terreno filosófico ou sociológico.

A importância que assumiu o texto constitucional pátrio de 1988 é exposta a cada leitura no campo da doutrina ou mesmo quando o estudo comparativo entre textos normativos

de caráter constitucional é realizado. Tal fato reside na concepção de direitos fundamentais presentes na Constituição da República Federativa do Brasil.

Com a positivação dos direitos fundamentais urge o problema de entendê-los dentro da Carta Magna e em sua relação com a sociedade. A discussão perpassa para o terreno da efetividade, ou não, dos direitos fundamentais previstos no texto constitucional. Na procura de entender o texto constitucional no que concerne aos direitos fundamentais precisamos compreender a lição posta por Alexy (2009) de que

> quem identifica o direito com a lei escrita, ou seja, quem defende a tese do positivismo legal deve afirmar que, nos casos duvidosos, a decisão é determinada por fatores extrajurídicos. Totalmente diversa é a compreensão do não positivista. Como não identifica o direito com a lei, para ele, a decisão também pode ser determinada pelo direito, se a lei não a estipular de modo coercitivo. Com efeito, as distintas concepções a respeito do que é direito não levam necessariamente a resultados distintos, mas podem levar. (ALEXY, 2009, pp. 11-12)

Sendo assim, não é a positivação dos direitos fundamentais que cria uma compartimentação entre direitos que são fundamentais. Tal interpretação ocorre por leitura do texto da Lei Maior dissociado de seu contexto e do conjunto de decisões originárias da leitura concernente aos fundamentos teóricos da Carta Magana. Separa-se, assim, dignidade da pessoa humana do direito à saúde, direito à saúde de meio ambiente ecologicamente equilibrado e este é visto dissociado de uma sadia qualidade de vida. Esta, por fim, não é correlacionada à cidadania. Percebe-se, assim, a não realização da Justiça.

A sociedade, desta feita, continua a residir na menoridade kantiana precificada que está por não compreender os valores explícitos e implícitos nos direitos expostos ao interior de cada direito fundamental.

Neste esteio, e consoante Alexy (2012), concordamos que é fundamental entender que "sempre que alguém tem um direito fundamental, há uma norma que garante esse direito." (ALEXY, 2012, p. 50) É nesta acepção que a preocupação deve ser não somente com os direitos fundamentais, mas com a existência de norma a garantir o direito. Ao tratar do problema da norma no campo dos direitos fundamentais Alexy afirma que "normas de direitos fundamentais são normas." (ALEXY, 2012, p. 51) Posicionamo-nos, entretanto, de que igual importância tem o conceito de Direito para melhor entender a conceituação de norma. Portanto assumiremos para este escrito o conceito de Direito proposto por Alexy e que contém a legalidade, a eficácia e a correção. Consoante o supracitado autor

> o direito é um sistema normativo que formula uma pretensão à correção, consiste na totalidade das normas que integram uma constituição socialmente eficaz em termos globais e que não são extremamente injustas, bem como na totalidade das normas estabelecidas em conformidade com essa constituição e que apresentam um mínimo de eficácia social ou de possibilidade de eficácia e não são extremamente injustas, e ao qual pertencem os princípios e outros argumentos normativos, nos quais se apoia e/ou deve ser apoiar o procedimento de aplicação do direito para satisfazer a pretensão à correção. (ALEXY, 2009, p. 151)

Lê-se pelo conceito exposto ser ele o mais apropriado para o que estamos a trabalhar. Ou seja, a utilização da conceituação de norma de direito fundamental e de direito de Robert Alexy na interpretação da Lei Maior no concernente ao direito à saúde em sua interconexão com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a uma sadia qualidade de vida como previsto na Constituição da República Federativa do Brasil. E consoante Silva não devemos deixar de observar que "as regras constitucionais deônticas é que são normas constitucionais, porque só elas exprimem dever-ser, só elas conferem direitos e impõem deveres." (SILVA, 2014, p. 935)

Conforme Alexy (2010) "cada interpretação modifica o direito e é, com isso, um aperfeiçoamento do direito em sentido amplo." (ALEXY, 2010, p. 75). Neste sentido se faz necessário entender a interpretação como método e novamente ancoramo-nos no autor ao afirmar que "a interpretação jurídica é um meio para o cumprimento da tarefa prática da ciência do direito." (ALEXY, 2010, p. 67) E ainda que "o verdadeiro campo da interpretação é a justificativa externa. Nela, é fundamentada a interpretação escolhida, cada vez." (ALEXY, 2010, p. 69)

A Constituição da República Federativa do Brasil, exposta como Constituição Cidadã pelos direitos e garantias fundamentais presentes em seu texto e consagrados em sua promulgação, busca garantir cidadania a todos os cidadãos brasileiros. Proclama-se, portanto, pela diminuição da distância entre a realidade concreta e o texto constitucional com o fim de garantir fundamentos da Lei Maior, como a cidadania e a dignidade da pessoa humana.

Por este prisma não pode existir maior investimento em saúde que a interpretação coerente do escrito constitucional na clarificada interconexão entre o direito à saúde ancorado no direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como realização à dignidade da pessoa humana.

5 CONCLUSÃO

Ao término do presente construto teórico percebe-se a possibilidade, na realidade uma necessidade, do operador do Direito a viver no Séc. XXI, de trabalhar com outros saberes como a sociologia, a filosofia, a ética e a bioética. É momento de superar a separação em saberes presentes nos estudos jurídicos para uma leitura sistêmica do escritos legais.

O debate estabelecido ao longo destas linhas confirmou a premissa de que o Direito à Saúde é, além de um dos direitos fundamentais, como deve ser observado a partir do Direito Ambiental. Especificamente, o Direito deve pensar a saúde a partir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Percebe-se, ainda, a possibilidade da construção de uma existência digna na seara da dignidade da pessoa humana, fundamento constitucional. Confirma-se a necessária interpretação da Lei Maior como esteio à garantia da pessoa humana a ter acesso à sadia qualidade de vida. Neste sentido urge compreender que a discussão jurídica relacionada ao Direito Ambiental é, antes de tudo, um diálogo relacionado ao Direito à Saúde no sentido de a preservação do meio ambiente significar a continuidade da existência humana.

Lê-se, entretanto, que a discussão aqui realizada somente pode ser realizada em sua concretude com a ressignificação do homem em seu sentido ético a partir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e consequente abandono à perspectiva da precificação dos direitos fundamentais e valoração da pessoa humana.

Necessária se faz a superação do divórcio do homem em relação ao cidadão de forma a resgatar este último a ser construtor da sociedade no concernente à existência do meio ambiente com condições de gerar qualidade de vida à sociedade. O homem precisa, assim, voltar a viver próximo a si.

Pugna-se, portanto, para que o arcabouço normativo existente no texto da Carta Magna de 1988 possa ter eficácia no concernente à melhoria da qualidade de vida enquanto esteio ao direito fundamental à saúde e, por consequência, diminuindo a incidência de novas doenças advindas da degradação do ambiente em que estamos a habitar.

Por fim, demonstrou-se que o processo de não atendimento aos direitos fundamentais atinge o homem em sua essência e este não percebe tal fato devido a resistir em chegar à maioridade no sentido kantiano. Comprovou-se, neste diapasão, da impossibilidade de o Estado, sem que o homem resgate o cidadão, da realização do preceituado enquanto dignidade da pessoa humana.

5 REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Conceito e validade do direito.** São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2009.

_____. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2ª Ed. São Paulo, Malheiros Editores Ltda, 2012.

_____. **Direito, razão, discurso: estudos para a filosofia do direito**. Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2010.

ARISTÓTELES. **Política**. São Paulo, Martin Claret, 2003.

_____. **Ética a nicômaco**. São Paulo, Martin Claret, 2003.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da república federativa do brasil**. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Assuntos Técnicos, 2008.

BUAIZ, Neiva Lima dos Santos & REIS, Gláucia Maria Teodoro. **Pensando no direito humano: subjetividade e poder**. IN TAYAH, José Marco. **Reflexiones sobre derecho latino-americano: estúdios em homenaje a la profesora Flavia Piovesan.** Buenos Aires, Quorum, 2012.

CERQUEIRA, Marcello. **A Constituição na história: origem e reforma: da revolução inglesa de 1640 à crise do leste europeu**. 2ª Ed. rev. e ampl. até a EC nº 52/2006 – Rio de Janeiro, Editora Revan, 2006.

CUNHA JR., Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 7ª Ed. Revista, ampliada e atualizada. Salvador, Editora JusPODIVM, 2013.

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

FRIEDE, Reis. **Ciência do direito, norma, interpretação e hermenêutica jurídica.** 8ª Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2011.

GIL, Antônio Carlos. Como elaborar projetos de pesquisa. 5ª Ed. São Paulo, Atlas, 2010.

GONÇALVES, Cláudia Maria da Costa (coord.). **Direito, saúde e meio ambiente: diferentes aspectos da vida.** Curitiba, Juruá, 2014.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos.** São Paulo, Martin Claret, 2008.

_____. **Crítica da razão pura**. Lisboa, Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 2001

_____. **Introdução ao estudo do direito**. Bauru, EDIPRO, 2007.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico.** 2ª Ed. São Paulo, Atlas, 1987.

LEITE, Flamarion Tavares. **10 lições sobre kant.** 4ª Ed. Petropólis, Vozes, 2010.

LÉVINAS, Emanuel. **Ensaios sobre a alteridade**. Petrópolis, Vozes, 2010.

MENDES, Gilmar. **Curso de direito constitucional**. 7ª Ed. rev. e atual. – São Paulo, Saraiva, 2012.

NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. 4ª Ed. rev. e ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015.

NUSSBAUM, Martha. **Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie**. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2013.

RAZ, Joseph. **Uma discussão sobre a teoria do direito.** Joseph Raz, Robert Alexy, Eugenio Buygin. Trad. Sheila Stolz. São Paulo, Marcial Pons, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7ª Ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007.

SANTOS, Izequias Estevam dos. **Textos selecionados de métodos e técnicas de pesquisa científica**. 2ª Ed. Rio de Janeiro, Ímpetus, 2000.

SCHWARTZ, Germano. **O tratamento jurídico do risco no direito à saúde**. Porto Alegre, Livraria do Advogado editora, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 2014.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 10ª Ed. São Paulo, Malheiros, 2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. 2ª Ed. São Paulo, Malheiros Editores Ltda.