

AMBIENTE SAUDÁVEL COMO DIREITO FUNDAMENTAL INDISPONÍVEL

HEALTHY ENVIRONMENT AS FUNDAMENTAL RIGHT UNAVAILABLE

*Edihermes Marques Coelho**

RESUMO

No âmbito do estado de direito, o (meio) ambiente saudável caracteriza-se como potencial direito de cada um e de todos os seres humanos. Em termos transnacionais, trata-se de um direito difuso, decorrente do interesse jurídico de todos os seres humanos. Para tanto, situa as questões ambientais como inerentes à sociedade de risco, identificando o ambiente saudável como uma necessidade humana de sobrevivência e dignidade de vivência. Considerado o interesse jurídico difuso, desemboca na percepção do caráter jusfundamental do direito ao ambiente saudável, e de sua inerente indisponibilidade.

Palavras-chave: Ambiente; Riscos transnacionais; Prevenção; Preservação; Direitos fundamentais.

ABSTRACT

In the context of the rule of law, the (medium) healthy environment is characterized as the right potential of each and every human being. In transnational terms, it is a diffuse right, due to the legal interest of all human beings. To this end, it situates environmental issues as inherent to the risk society, identifying the healthy environment as a human necessity of survival and dignity of experience. Considered the legal interest diffuse, it flows in the perception of the jusfundamental character of the right to the healthy environment, and of its inherent unavailability.

Keywords: Environment; Transnational risks; Prevention; Preservation; Fundamental rights.

INTRODUÇÃO

Desde imemoriais tempos seres humanos e natureza vivem uma intrincada relação, em que explorar os recursos naturais de forma não exaustiva mostrou-

* Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (USFC). Professor Associado na Universidade Federal de Uberlândia (UFU). E-mail: edihermescoelho@gmail.com.

-se um problema constante. As variáveis da oferta de recursos naturais para mera extração ou cultivo, com seus condicionantes climáticos e sazonalidades, continuamente foram um desafio humano. Explorar os recursos naturais sem esgotar quantitativa e qualitativamente suas fontes, e ainda garantir segurança ambiental às sociedades, é uma complexa equação cujos algarismos não são todos conhecidos.

Quanto mais complexa foi se configurando a vida em sociedade, com relações de poder mais intensas e com maiores nichos de concentração de riquezas, maiores foram os conflitos de interesses pessoais entre os seres humanos. Os interesses econômico-produtivos e seus impactos ambientais não foram e nem são uma questão bem resolvida, já que a extração e a exploração ambientalmente racionais de recursos naturais são concorrentes, em larga medida, com os objetivos econômico-financeiros acumulativos.

Nesse quadro, desenham-se conflitos de interesses tão específicos quanto gerais. São específicos pela objetividade do problema (a degradação de um rio por uma determinada atividade industrial, por exemplo); mas gerais em suas possíveis implicações, que não se restringem a um local determinado onde haveria o dano ambiental, mas podem envolver de diversas maneiras um número vasto e indeterminado de pessoas.

O Direito se situa como meio de controle social nessa realidade marcada por conflitos de interesses. Através das regras jurídicas sustentou-se e se sustenta a relativa estabilidade da organização social, ainda que originariamente se tivesse como razão principal do Direito proteger relações de poder e privilégios econômicos. Essa estabilidade pretensamente privilegia a sobrevivência qualitativa da espécie humana no planeta, em detrimento da mera exploração irrestrita de recursos naturais. Ao menos é isso que tem pautado o direito nacional e internacional nas últimas décadas.

É fato que nos últimos dois séculos tem se visto um redimensionamento constante da relação funcional entre o Direito e o Estado, e entre as relações de poder e os interesses sociais. Neste bojo, ao final do século XX e início do presente século ganhou força a preocupação com o ambiente em que se desenvolve a vida humana. Diversos estudos têm apontado que a exploração irracional dos recursos naturais acarreta diversos problemas para a qualidade de vida atual e para a continuidade sustentável das condições humanas de existência no mundo. Destaca-se aqui a preocupação com o ambiente natural saudável, que se diferencia do ambiente cultural (cultura, ambiente de trabalho, patrimônio genético), como objeto do presente estudo.

Muito significativa nesse sentido, em exemplo a destacar, é a preocupação com o aquecimento global. O Acordo de Paris, cunhado em 2015, é um recente movimento transnacional atinente ao tema. Ocorre que a saída do Acordo de

Paris pelos EUA, a partir do mandato de Donald Trump, amplifica a insegurança ambiental climática. Da mesma forma, o afrouxamento ou não das regras sobre utilização de agrotóxicos, a preservação e exploração dos aquíferos, a degradação dos oceanos por lixo, entre outros exemplos, coloca em questão: o ambiente saudável é negociável em prol de um *modus vivendi* de consumo e acumulação de riquezas?

Este trabalho busca analisar juridicamente o problema do (meio) ambiente saudável, analisando-o enquanto possível direito de cada um e de todos os seres humanos. Para tanto, situa as questões ambientais como inerentes à sociedade de risco, para analisar se o ambiente saudável é uma necessidade humana. Desemboca na avaliação do caráter jusfundamental do direito ao ambiente saudável.

ASCENÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

Não há estrutura social civilizada sem algum grau de Direito. Desde as organizações sociais mais primitivas do passado até as complexas estruturas socioeconômicas do presente, o Direito funcionou e funciona como um condicionante do que se pode e do que não se pode fazer. As limitações que o Direito impõe ao egoísmo inerente ao ser humano, aos seus conflituosos impulsos de conduta¹, representam freios de estabilidade social. Ensina BOBBIO que

A História pode ser imaginada como uma imensa torrente fluvial represada: as barragens são as regras de conduta, religiosas, morais, jurídicas, sociais, que detiveram a corrente das paixões, dos interesses, dos instintos, dentro de certos limites, e que permitiram a formação daquelas sociedades estáveis, com as suas instituições e com os seus ordenamentos, que chamamos de “civilização”².

Não se deve menosprezar a circunstância histórica de que a estabilidade social foi ancorada na maior parte do tempo histórico na preservação concessiva das posições sociais dos privilegiados, ainda que à custa de discriminações sociais formalizadas na lei. Basta como exemplo disso a admissão jurídica da escravidão, apenas muito recentemente superada. Somente nos últimos séculos, mas especialmente no século XX, as funções do Direito ganharam novas nuances. Não perdeu o seu potencial de controle social em nome da manutenção do *status quo*. Entretanto, paralelamente a isso, pouco a pouco foi se consagrando no mundo ocidental o paradigma político do estado democrático de direito, fulcro na garantia dos direitos humanos.

¹ FREUD, Sigmund. *Além do princípio do prazer*. Tradução de Christiano Monteiro Oiticica. Rio de Janeiro: Imago, 1998, passim.

² BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. São Paulo: Edipro, 2001, p. 24-25.

Estado de direito (constitucional)

A garantia dos direitos humanos, quando colocada apenas politicamente, significava muito pouco em termos de potencial de efetividade. Faltavam instrumentos para que interesses coletivos fossem preservados e efetivados frente aos interesses das camadas sociais privilegiadas econômica e politicamente.

Gradativamente, especialmente ao longo dos séculos XVIII e XIX, foi sendo construída a matriz jurídica de um Estado separado de instâncias religiosas e autônomo em relação à nobreza/realeza.

Fruto primeiramente da ascensão da burguesia a instâncias de poder, emergiu o estado de direito, estruturado sobre uma Constituição nacional e um sistema jurídico de garantias³. A marca definitiva do estado de direito é o condicionamento das atuações públicas, em qualquer nível, segundo regras pré-estabelecidas e constitucionalmente vinculadas.

O Direito gradativamente passou a ter dupla face: por um lado, ainda se configurava como meio de garantia do *status quo*; por outro lado, passou a consagrar garantias que extrapolavam e limitavam esse mesmo *status quo*. Com isso, determinadas contradições jurídico-valorativas foram se firmando como inerentes ao universo jurídico contemporâneo.

Ainda que decisões geoeconômicas possam fugir ao controle dos poderes institucionais, devido à teia de grandes atores econômico-financeiros que transitam para além das instâncias formais de poder, cada vez mais nos últimos três séculos foi se consagrando a importância da inclusão de todos os indivíduos sob o manto jurídico protetor de regras formais.

Em face da predominância, especialmente nos países ocidentais, de interesses econômicos de mercado nas decisões estratégicas da gestão pública, pode-se afirmar que o Direito transita entre manter as bases jurídicas que possibilitam o crescimento econômico financeiro privado e salvaguardar direitos fundamentais que atendam às necessidades da população em geral.

Imagine-se, como exemplo, o interesse de uma grande indústria em se instalar em determinado lugar na periferia de uma cidade. Suas instalações e funcionamento devem seguir uma série de parâmetros, especialmente quanto a eventuais impactos ao (meio) ambiente, para que juridicamente funcione dentro da legalidade. O Direito ao mesmo tempo regula o funcionamento da empresa de forma positiva e de forma limitadora: as regras jurídicas dão à atividade empresarial a possibilidade de atuar produtivamente; mas pode salvaguardar a todos de possíveis impactos dessa atividade.

³ Vide RANIEIRI, Nina. *Teoria do estado: do estado de direito ao estado democrático de direito*. São Paulo, Manole, 2013, passim.

Direitos individuais e direitos de face coletiva

Todo esse quadro nos remete ao problema da caracterização dos interesses regulados pelo Direito no mundo contemporâneo. Consagrou-se, até meados do século XX, a dicotomia interesse público e interesse privado. Entendia-se que as regulações jurídicas gravitavam em torno da priorização de um ou outro em situações de potencial conflito, de acordo com a matéria regulada pelas normas. Entretanto, haveria âmbitos específicos de regulação jurídica do interesse público – especialmente no Direito Administrativo, no Direito Tributário e no Direito Penal – e âmbitos específicos de regulação jurídica do interesse privado, especialmente no Direito Civil e no Direito Empresarial.

Embora tal dicotomia encontre-se em alguma medida superada, no sentido de não existir uma separação estanque entre as áreas jurídicas de regulação, ela serve como referência para a análise de quem é sujeito de direitos ambientais e sobre os interesses tutelados nas normas ambientais⁴.

Sujeito de direitos ambientais

A palavra direito designa o objeto de estudo daqueles que se dedicam ao mundo jurídico. Entretanto, pode-se dar a ela um sentido específico, referente à posição dos indivíduos frente ao conjunto de princípios e regras jurídicos. Os direitos, nesse sentido, tratar-se-iam do conjunto de atributos, condições e estados que o indivíduo está habilitado a ter e desfrutar. É nesse sentido que se pode falar em um sujeito de direitos. Mas, quem é (e o que é) esse sujeito de direitos?

Ser sujeito de algo significa ser portador do interesse subjacente ao direito ou bem jurídico (ou dos atributos, condições e estados decorrentes desse bem). O sujeito é aquele que está na posição de domínio e aptidão para fazer com que esse algo, esse bem da vida lhe traga algum benefício (direto ou indireto), lhe seja útil. Assim, por exemplo, o indivíduo que é sujeito do direito de propriedade de um imóvel (uma casa, por hipótese) está na posição de fazer com que essa casa lhe sirva de moradia ou lhe sirva como fonte de riquezas (com a locação ou venda), sendo de seu interesse proteger o bem que é objeto desse direito de propriedade e resguardar juridicamente esse direito.

Logo se vê, entretanto, que ser sujeito de um direito não significa apenas uma posição positiva (de benefícios) frente ao objeto desse direito. Esse bem sobre o qual o indivíduo tem seu direito (posição de domínio) implica também um ônus.

⁴ Nesse sentido vide CONDESSO, Fernando dos Reis. *Direito do ambiente*. Coimbra: Edições 70, 2014, *passim*.

Tais ônus podem se configurar através de incumbências e responsabilidades pessoais ou patrimoniais que o indivíduo acaba tendo sobre o bem da vida (no exemplo da casa, o pagamento de tributos e o respeito às regras de saneamento são alguns desses ônus). A eles chamamos deveres – todos os direitos de que somos sujeitos implicam deveres correlatos, nossos ou de terceiros, sejam tais deveres diretos ou indiretos. Assim, por exemplo, cada pessoa é titular do direito de liberdade, e ao mesmo tempo tem o dever de não violar a liberdade dos demais.

É de se alertar que a posição de sujeito de direito não é algo natural, inerente à condição humana. Primeiramente, vale lembrar que o Direito – embora presente em qualquer sociedade que hoje se conheça – não é nada mais do que uma construção político-cultural do ser humano. Assim o sendo, ele traz no seu bojo estipulações ideológicas por parte de quem detém o controle do poder de definir o conteúdo das regulações jurídicas. E, por consequência, a definição das condições para se possuir direitos e deveres segue opções político-culturais que podem ampliar ou limitar a condição de sujeito de direitos. Não há que se negar, entretanto, que ao menos na segunda metade do século XX e neste início de século XXI a preocupação com a igualdade jurídica entre os seres humanos ganhou considerável força, e isso, em algum grau, reflete na amplitude jurídica do sujeito de direito.

Para que alguém possa ser qualificado de sujeito de direitos é indispensável que esse alguém exista para o Direito, que esse alguém possua capacidade jurídica de ter direitos. Isso ocorre quando o indivíduo adquire sua personalidade jurídica.

Nesse prumo, no âmbito do direito interno, o artigo 1º do Código Civil brasileiro prevê que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil. Para que, entretanto, alguém seja considerado ‘pessoa’ pelo ordenamento civil, deve ter personalidade jurídica. Esta pode ser definida como o atributo individual que coloca o indivíduo no mundo das relações civis, identificando-a como ser com condições de possuir direitos e deveres.

Assim, no que respeita ao ambiente (objeto jurídico) e suas condições de vida humana (interesse jurídico) é forçoso afirmar que todos os indivíduos são potenciais sujeitos de direitos ambientais.

O (MEIO) AMBIENTE ENQUANTO DIREITO DIFUSO

Os direitos podem ser classificados como pessoais (individuais ou institucionais), coletivos, difusos. Tal classificação tem em conta o interesse que é objeto de um determinado direito. Considerando-se que um direito consiste num interesse resguardado pela ordem jurídica, tornando-se oponível frente a comportamentos alheios e às instituições públicas e privadas, um interesse representa uma potencialidade defensável na vida social.

Isso significa, em termos de vida em sociedade, que a defesa e a imposição de direitos possibilitam que o indivíduo seja colocado como sujeito de si mesmo. Nesse quadro, sua vida em sociedade, individual e coletivamente, há de ser protegida, para que enquanto humano se preserve e se afirme.

Direitos individuais, direitos coletivos e direitos difusos

A partir da coexistência social, as pessoas assumem em relação às outras a posição possível de afirmação de si mesmas como indivíduos. Nesse escopo é que se inserem direitos individuais exclusivos e os direitos individuais homogêneos. Os primeiros se referem a interesses particularizados. Já os direitos individuais homogêneos pertencem aos indivíduos enquanto tais, mas por seu conteúdo afetam de forma comum a um conjunto de pessoas. Geram lesões individuais a uma coletividade afetada.

Entretanto, a afirmação social do ser humano depende de co-relações sociais e econômicas complexas, fazendo com que algumas potencialidades extrapolem o indivíduo atomizado. Há interesses que somente se afirmam como realidade quando os indivíduos sejam pensados enquanto grupo social, de forma coletiva ou difusa.

Definir o interesse coletivo e o interesse difuso é tarefa essencial. Ambos trazem características comuns, como o fato de perpassarem a vida de muitas pessoas de forma não individual, de forma que interessam a uma coletividade. Sua principal diferença, porém, é que o interesse coletivo diz respeito a um grupo determinado de pessoas, enquanto que o interesse difuso tem titulares indeterminados, já que atende à sociedade toda:

Tal como o interesse coletivo, o interesse difuso possui natureza trans-individual e objeto indivisível, tendo como titulares pessoas relacionadas entre si por situações de fato que, todavia, não são determinadas. O interesse difuso é necessidade de toda a sociedade, e não de grupos sociais determinados.⁵

A ordem normativa constitucional e infraconstitucional consagra força jurídica aos interesses difusos, que se referem, então, a sujeitos indeterminados, qualificando-os com direitos difusos. Mas, na ordem constitucional brasileira percebe-se uma preocupação específica de atribuir uma força especial de imposição a tais direitos.

A Constituição Federal de 1988 faz importante referência expressa aos direitos difusos no inciso III de seu artigo 129, ao prever que é função institucional

⁵ LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 62.

do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do (meio) ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Situação exemplar norteadora dessa potencialidade de atuação do Ministério Público se deu na recente ação civil pública nº 5013909-51.2019.8.13.0024, por conta do desastre ambiental causado pelo rompimento da barragem da empresa Vale em Brumadinho/MG, buscando a indenização por danos morais coletivos.

Atribuindo ao Ministério Público tais funções protetivas a Constituição Federal fortalece os direitos difusos enquanto direitos humanos. Como afirma Ricardo Lobo TORRES, “Os direitos difusos e coletivos, enquanto direitos humanos, possuem o *status negativus*. Armam os cidadãos dos instrumentos jurídicos necessários à proteção da natureza e da *res publica* contra as ações que lhes sejam prejudiciais”⁶.

É no rol dos direitos humanos difusos que se destaca, assim, o direito ao (meio) ambiente saudável. Tal direito está diretamente correlacionado ao direito à existência digna, decorrente do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Na Constituição Federal de 1988 recebeu tratamento especial, no artigo 225.

A força normativa constitucional veio, portanto, a consagrar a importância da qualidade humana de existência: não basta se proteger o ser humano nos aspectos atinentes à sua sobrevivência; é indispensável que a isso se agreguem aspectos protetivos e estimulatórios de sua vivência, da qualidade de vida que cada indivíduo e a sociedade toda possuem.

Ricardo Lobo Torres⁷ de modo feliz afirma que os direitos ecológicos configuram-se como direitos fundamentais, já que as pessoas têm o direito de viverem em (meio) ambiente saudável e de terem a natureza respeitada, como espaço de vivência. Desse modo, quando o ambiente é colocado em risco, trata-se de interesse de todos e de cada uma que se discutam os meios para sua proteção.

Risco ambiental e a titularidade múltipla dos interesses ambientais

Os riscos ambientais minam os interesses de sobrevivência digna e saudável de todas as pessoas na face da terra. Seja pela poluição industrial, seja pela contaminação agropecuária, seja pela quantidade de dejetos lançados nas águas, seja pelo desequilíbrio das condições ambientais, as condições de existência no mundo contemporâneo estão sob riscos que geram insegurança para a humanidade.

⁶ TORRES, Ricardo Lobo. *A cidadania multidimensional na era dos direitos*. In: TORRES, Ricardo Lobo (org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 297.

⁷ TORRES, Ricardo Lobo. *Op. cit.*, p. 295-296.

Isso é especialmente sensível nos últimos dois séculos, pela aceleração e otimização tecnológica da produção industrial e agropecuária. Até o século XIX, a poluição, séria e grave, era mais territorializada, embora seus efeitos sobre a saúde fossem perversos. Expõe DANNI-OLIVEIRA (2018) que

até praticamente o final do século XIX, a principal fonte de contaminantes do ar nas cidades era a queima de carvão mineral usada tanto nas residências, quanto nas indústrias que, com a variedade cada vez maior de matérias-primas utilizadas nos processos produtivos, agregavam à fuligem os resíduos desta produção. Sob tais condições, no século XIX as cidades mais afetadas passaram a registrar quantidades crescentes de óbitos causados pelos episódios críticos de poluição (...)⁸.

Diversamente, o que se tem no século XXI é exatamente a desterritorialização dos riscos. Por mais que algumas situações sejam de afetação geográfica mais limitada, num primeiro enfoque, a magnitude da maior parte das afetações ambientais tem amplitude não situável, não limitável.

Isso gera um problema de dupla face: por um lado, no plano mediato, é possível direcionar os maiores riscos ambientais para ambientes específicos. Assim, determinadas explorações industriais e ambientais potencialmente nocivas são destinadas a países economicamente periféricos, cujas exigências de prevenção e proteção são menos rígidas e cujas facilidades lucrativas são maiores. Por outro lado, entretanto, os efeitos disso não são mediatamente restringíveis: seja pelas implicações climáticas, seja pelo consumo global de alimentos produzidos nessas regiões, seja pelos efeitos irrestritos de contaminações (o lixo oceânico é um bom exemplo), os efeitos mediatos são ilimitáveis territorialmente.

Em decorrência, se no imediato pode-se direcionar os riscos ambientais para países periféricos, no mediato, tais riscos são extensíveis aos países centrais. As condições econômicas e as regras mais rígidas de alguns países, portanto, não servem de escudo para que sejam mediatamente atingidos pela degradação ambiental.

Porém, é inegável que a pobreza gera maior exposição aos riscos e menores possibilidades de alcance dos recursos da medicina. É nesse sentido que

A OMS estima que cerca de sete milhões de pessoas morrem a cada ano devido à exposição a partículas finas em ar poluído, que penetram profundamente nos pulmões e no sistema cardiovascular, causando acidentes vasculares cerebrais, doenças cardíacas, câncer de pulmão,

⁸ DANNI-OLIVEIRA, Inês Moresco. *Poluição do ar como causa de morbidade e mortalidade da população urbana*. Revista RAEGA, UFPR, v. 15, 2008. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/raega/article/viewFile/14249/9575>. Acesso em 18 out. 2018.

doenças pulmonares obstrutivas crônicas e infecções respiratórias, incluindo pneumonia. (...) Mais de 90% das mortes relacionadas à poluição do ar ocorrem em países de baixa e média renda, principalmente na Ásia e na África, seguidos por países de baixa e média renda das regiões do Mediterrâneo Oriental, Europa e Américas.⁹

Os riscos ambientais, portanto, não têm fronteiras, embora as possibilidades de prevenir o atingimento pessoal e minimizar suas consequências sejam menores para aqueles economicamente menos favorecidos.

Procura-se justificar a existência dos riscos ambientais como mal menor em benefício de justificativas econômicas. Por um lado, argumenta-se que as causas dos danos ambientais não são causalmente demonstráveis, são indefinidas. Isso é claramente deslegitimado, pois os riscos são intangíveis e sobre eles não se pode utilizar o simplismo da causalidade tradicional:

o suposto '*princípio da causação*' é utilizado como *eclusa de reconhecimento ou refutação*: sabe-se que geralmente os riscos da modernização, em razão de sua estrutura, *não* podem ser suficientemente interpretados segundo o princípio da causação. No mais das vezes, não existe o causador, mas justamente poluentes no ar, vindos de muitas chaminés e, além disso, correlatos de males inespecíficos, a respeito dos quais se consideram uma multiplicidade de 'causas'. Quem quer que, sob tais condições, insista numa prova causal *estrita*, maximiza a refutação e minimiza o reconhecimento de contaminações e enfermidades civilizacionais de origem industrial.¹⁰

Por outro lado, pretensas razões economicistas são proclamadas:

a salvaguardada prosperidade e do crescimento econômico mantêm-se inabalada como primeira prioridade. A perda iminente de postos de trabalho é proclamada aos quatro ventos, de modo a manter frouxas as amarras das estipulações e controles de valores máximos para as emissões de poluentes ou para que sequer se investiguem certos resíduos tóxicos detectados nos alimentos.¹¹

Tais justificativas economicistas se repetem ao longo da história, sempre que emerge a preocupação ambiental. Ocorre que os efeitos reais e possíveis dos

⁹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Nove em cada dez pessoas do mundo respiram ar poluído*. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5654:nove-em-cada-dez-pessoas-em-todo-o-mundo-respiram-ar-poluido&Itemid=839. Acesso em 18 out. 2018.

¹⁰ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 76.

¹¹ BECK, Ulrich. Op. cit., p. 55.

riscos e danos ambientais contemporâneos alcançaram uma dimensão que não se submete ao utilitarismo de tal argumento. Não se trata de algo que ocorra agora e que logo adiante na história possa ser consertado, remediado.

Seja como for, o que se percebe, pois, é que as sociedades de risco têm uma característica peculiar: seus conflitos e os riscos ambientais que lhes são inerentes não têm limites geográficos, são supra fronteiriços:

possuem uma *tendência imanente à globalização*. A produção industrial é acompanhada por um universalismo das ameaças, independente dos lugares onde são produzidas: cadeias alimentares interligam cada um e praticamente todos os demais na face da terra. Submersas, elas atravessam fronteiras.¹²

Riscos perceptíveis e riscos ocultos são ‘democráticos’ nesse sentido, pois têm o potencial imediato ou mediato de atingir em alguma medida todos os países e todas as pessoas:

A confluência dos riscos associados à escassez hídrica, as mudanças climáticas, os eventos meteorológicos extremos e a migração involuntária continua sendo uma combinação poderosa e um “multiplicador de riscos”, especialmente nos contextos de maior fragilidade ambiental e política da economia mundial.¹³

Em decorrência, reafirma-se que o interesse na preservação e na proteção ambiental é de todos e de cada um, já agora não só do prisma dos interesses difusos no plano nacional, mas também no plano transnacional. O interesse difuso transnacional é o interesse na manutenção da espécie como tal, e na manutenção do pressuposto de humanidade para todos e cada um. Desse modo, como direitos traduzem interesses, os direitos ambientais são direitos fundamentais de múltipla titularidade.

O CARÁTER INDISPONÍVEL DO DIREITO AO (MEIO) AMBIENTE SAUDÁVEL

Riscos ambientais são riscos de vida: colocam em xeque a qualidade da vida humana presente, e a própria condição de existência civilizada futura. A sobrevivência (o existir) e a vivência (existir com dignidade) são interesses difusos, pois dizem respeito a cada indivíduo, enquanto parte da humanidade. Definidos,

¹² BECK, Ulrich. Op. cit., p. 43.

¹³ FORO ECONÓMICO MUNDIAL. *Informe de riesgos mundiales: 12ª edición/2017*. Disponível em: wyman/v2/publications/2017/jan/Global-Risk-Report-2017_ES.pdf. Acesso em 19 nov. 2018. p. 17.

assim, os interesses ambientais como de todos, no plano nacional e, também, no âmbito transnacional, resta analisar sua (in)disponibilidade jusfundamental.

Critério de jusfundamentalidade

Os direitos pessoais, coletivos ou difusos têm, em alguma medida, o caráter de direitos humanos, no sentido de que representam alguma medida de afirmação e garantia do ser humano no mundo.

Existem, entretanto, direitos humanos que estão posicionados num patamar diferente, pois consistem em garantias fulcrais da condição humana de existência no mundo. Representam valores essenciais de coexistência entre os seres humanos e de existência de cada ser humano no meio em que vive.

A identificação de tais direitos pelo seu conteúdo não é determinada por critérios rígidos, e nem se dá de forma exaustiva: ela depende de aspectos culturais, políticos e históricos. Culturalmente, trata-se de conceber o que é valioso no âmbito das crenças de um determinado grupo social. Politicamente, trata-se de determinar o que é desejável para o futuro do grupo social. Historicamente, trata-se de delinear a evolução das crenças e condições materiais de coexistência social¹⁴.

Agrega-se a tais aspectos de conteúdo um aspecto normativo: serão jusfundamentais aqueles direitos essenciais para a condição humana de existência no mundo e que tenham sido consagrados constitucionalmente. A consagração normativo-constitucional significa um determinante histórico-jurídico da força de um direito. No âmbito de um estado democrático de direito, significa que determinada questão está no mais alto ponto estatal, registrada no conjunto normativo mais forte do sistema jurídico.

Ora, os direitos humanos fundamentais consagram os valores superiores para a vida em sociedade, tanto sob o ponto de vista histórico (passado para o presente), quanto sob o ponto de vista perspectivo (presente para o futuro). Delimitam o âmbito de intervenção estatal na liberdade individual e positivam normativamente as liberdades, atribuições e garantias inerentes a cada cidadão, condicionando potencialmente todas as relações jurídicas privadas e públicas.

Possuem, assim, força normativa, pela imposição constitucional sobre todo o sistema jurídico, e imposição axiológica, pelo condicionamento hermenêutico que possibilitam. Bem afirma SARLET que

os direitos fundamentais constituem, para além de sua função limitativa do poder (que, ademais, não é comum a todos os direitos), critérios de legitimação do poder estatal e, em decorrência, da própria ordem

¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. *Revista Mexicana de Derecho constitucional*. Ciudad de México: n. 15, Julio-Diciembre 2006.

constitucional (...). (...) os direitos fundamentais passam a ser considerados, para além de sua função originária de instrumentos de defesa da liberdade individual, elementos da ordem jurídica objetiva, integrando um sistema axiológico que atua como fundamento material de todo o ordenamento jurídico.¹⁵

Ademais, os direitos fundamentais têm uma característica que lhe é atribuída como essencial: a indisponibilidade. Exatamente por serem essenciais às condições humanas de existência digna, ainda que não sejam absolutos juridicamente, não são negociáveis. Frutos de construções sócio-culturais e históricas, conquistas contemporâneas, destacam-se, em especial, os direitos à vida, à igualdade, à liberdade e, sobretudo, à existência digna. Eis aqui o marco decisivo para a fundamentação dos direitos fundamentais ambientais: são direitos à existência digna.

Ambiente saudável e sua indisponibilidade

No âmago dos direitos fundamentais está a ideia de que o existir humano deve ser marcado por diferenças qualitativas em relação aos restantes animais, demonstrando uma racionalidade humana diferencial. Os animais têm como motor comportamental seus instintos; o ser humano, para além dos seus instintos, tem as potencialidades do pensar, que potencializam decisões racionais.

Relevante se faz supor que quanto melhores forem as condições de vida, mais capacitado para o pensamento racional estará o indivíduo, já que seu agir precisará ser menos guiado pelos instintos de sobrevivência. Assim, seria contraditório se pensar em existência humana digna sem que se absorva a necessidade de que o ser humano goze de direitos básicos garantidores de necessidades vitais.

Nesse sentido, o (meio) ambiente saudável representa um instrumento de garantia de uma existência digna no mundo. Por tudo que se apontou acima, fica evidente que individual e coletivamente o ser humano precisa ter espaço de vida que lhe permita sobreviver diante das agruras do ambiente que habita, e viver com qualidade diante das ferramentas de sobrevivência que utiliza. Aí se incluem, entre outros, o espaço urbano ou rural habitado, com os recursos de habitação, subsistência e alimentação; e os recursos qualificados de vida de que dispõe o ser humano, como saneamento, qualidade do ar e qualidade da água.

Em virtude disso, a preservação e a proteção ambiental são imposições jusfundamentais que exigem uma articulação transnacional, pautada pela base difusa dos interesses em jogo:

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 60-61.

Deverá se acabar com a separação que existe dentro de organizações e temas específicos, tanto no setor público como no setor privado, num nível mundial. Em seu lugar, deverão se criar novas alianças e coalizões de múltiplos atores para levar a cabo ações, e a eleição dos membros dessas alianças e coalizões se realizarão sem levar em consideração as limitações tradicionais relacionadas com interesses, experiência ou nacionalidade.¹⁶

Ressalte-se, porém, que se o paradigma ambiental é transnacional, os paradigmas jurídicos continuam sendo normativos. O sistema jurídico, que funciona como referencial normativo para prevenção e solução de conflitos de interesses, mas também como regulador e limitador das atuações públicas e privadas diante da coletividade, tem na Constituição seu núcleo normativo referencial.

No Brasil, em seu artigo 225, a Constituição Federal de 1988 consagra os paradigmas normativos balizadores do trato jurídico sobre as questões ambientais como um direito de cada um e de todos:

Art. 225. Todos têm direito ao (meio) ambiente ecologicamente equilibrado, **bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida**, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II – preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III – definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do (meio) ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V – controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o (meio) ambiente;

VI – promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do (meio) ambiente;

¹⁶ FORO ECONÓMICO MUNDIAL. Op. cit., p. 17.

VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (grifo nosso)

Vislumbram-se no *caput* do referido artigo os dois grandes pressupostos da proteção ambiental contemporânea: trata-se o ambiente de bem de interesse de todos, indistintamente (“bem de uso comum do povo”); é essencial para a sobrevivência digna dos seres humanos (“essencial à sadia qualidade de vida”).

Fácil é concluir, na junção deste artigo 225 com o princípio da dignidade humana (artigo 3º), que o sistema constitucional brasileiro consagra o direito ao ambiente saudável como um direito fundamental social e difuso.

Enquanto direito fundamental compartilha de características que são consagradas a estes: impositividade, universalidade e indisponibilidade. O direito ao ambiente saudável é impositivo, de forma que podem ser impostas à Administração Pública e às atuações privadas o respeito às regras que envolvem seu resguardo e sua efetividade. É universal, já que envolve a todos os indivíduos indistintamente. E, especialmente, é indisponível: dele não se pode abrir mão em face de negociações circunstanciais, sob pena de atingir as condições de dignidade presentes, e as condições de sobrevivência futuras.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Coexistir socialmente significa acomodar conflitos de interesses. Cada ser humano individualmente e coletivamente é sujeito de interesses que, em alguma medida, estão em potencial conflito de outros interesses de outros sujeitos.

A prevenção da irracionalidade desses conflitos potenciais poderia ser dada pela razão, mas então se dependeria de (bom) senso de convivência dos atores sociais, quando na verdade as pessoas são constantemente movidas por suas paixões e credos. Em virtude disso, o Direito funcionaria como uma força intermediária, cuja vocação no estado democrático de direito seria garantir através de normas que os interesses de uns não se sobreponham aos interesses da coletividade, assim como os interesses da coletividade não represente opressão às minorias.

Por conseguinte, na vida em sociedade o Direito funciona como limitação e garantia, diante de riscos individuais e/ou coletivos, determinados ou difusos.

Tal potencialidade jurídica é especialmente relevante em matéria de riscos ecológicos. Isso primeiramente porque os riscos ecológicos, em grande medida, são, sob o ponto de vista causal, de difícil percepção pela maioria. Além disso, os riscos ecológicos encontram pretensas justificativas utilitárias, cuja plausibilidade é sedutora, não obstante tais justificativas não se sustentem quando medidas do presente para o futuro. Enfim, os riscos ecológicos são extremamente

graves, pois são transnacionais: questões ligadas à poluição do ar e da água, à contaminação de alimentos e mananciais, aos desequilíbrios climáticos, não respeitam fronteiras nacionais.

Diante disso, a sobrevivência humana e a vivência digna são colocadas em xeque. Por decorrência, ainda que inconscientemente, a prevenção e a preservação ambiental diante dos riscos contemporâneos são do interesse de cada um e de todos. Trata-se de interesses difusos, pois perpassa as fronteiras nacionais e, também, envolve as gerações futuras.

Acima de tudo, o interesse na prevenção e na preservação ambiental embasa um direito difuso, extensível a cada ser humano: o direito ao (meio) ambiente saudável. Um direito humano fundamental, por ser, no caso brasileiro, constitucionalmente consagrado. Um direito humano supra fronteiriço, pois de interesse de todos os seres humanos para preservação presente e futura de sua humanidade. E, enquanto tal, um direito fundamental indisponível, do qual não se pode abrir mão, sob pena de atingir as condições de dignidade presentes, e as condições de sobrevivência futuras.

REFERÊNCIAS

- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. São Paulo: Edipro, 2001.
- COELHO, Edihermes Marques. *Direitos humanos, globalização de mercados e o garantismo como referência jurídica necessária*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- CONDESSO, Fernando dos Reis. *Direito do ambiente*. Coimbra: Edições 70, 2014.
- Convenção Quadro sobre Mudança do Clima. *Adoção do Acordo de Paris*. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2016/04/Acordo-de-Paris.pdf>. Acesso em 07 dez. 2018.
- DANNI-OLIVEIRA, Inês Moresco. *Poluição do ar como causa de morbidade e mortalidade da população urbana*. Revista RAEGA, UFPR, v. 15, 2008. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/raega/article/viewFile/14249/9575>. Acesso em 18 out. 2018.
- FERRAJOLI, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. *Revista Mexicana de Derecho constitucional*. Ciudad de México: n. 15, Julio-Diciembre 2006.
- FORO ECONÓMICO MUNDIAL. *Informe de riesgos mundiales: 12ª edición/2017*. Disponível em: [wyman/v2/publications/2017/jan/Global-Risk-Report-2017_ES.pdf](https://www.eiu.com/publications/2017/jan/Global-Risk-Report-2017_ES.pdf). Acesso em 19 nov. 2018.
- FREUD, Sigmund. *Além do princípio do prazer*. Tradução de Christiano Monteiro Oiticica. Rio de Janeiro: Imago, 1998.
- LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Nove em cada dez pessoas do mundo respiram ar poluído*. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5654:nove-em-cada-dez-pessoas-em-todo-o-mundo-respiram-ar-poluido&Itemid=839. Acesso em 18 out. 2018.

RANIEIRI, Nina. *Teoria do estado: do estado de direito ao estado democrático de direito*. São Paulo, Manole, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

Data de recebimento: 11/12/2018

Data de aprovação: 25/06/2019