

# PROTEÇÃO AMBIENTAL NA PERSPECTIVA DOS DIREITOS E DEVERES FUNDAMENTAIS

## *ENVIRONMENTAL PROTECTION IN THE PERSPECTIVE OF FUNDAMENTAL RIGHTS*

*Fabio Siebeneichler de Andrade*  
PUCRS, Porto Alegre, RS, Brasil  
fabio.andrade@camposea.adv.br

*Helena Raab Fochi*  
PUCRS, Porto Alegre, RS, Brasil  
helenar\_fochi2006@hotmail.com

**Resumo:** O artigo analisa a proteção ambiental como direito e dever fundamental pautado no princípio da dignidade da pessoa humana de maneira a promover de forma eficaz e satisfatória a qualidade de vida, conforme estabelece a Constituição Federal de 1988.

**Palavras chave:** Direitos Fundamentais, Deveres Fundamentais, Proteção Ambiental, Meio Ambiente, Dignidade da Pessoa Humana, Constituição Federal de 1988.

**Abstract:** *The article analyzes the environmental protection as basic right and duty guided by the principle of human dignity in order to promoter effectively and satisfactory quality of life, as established by the Federal Constitution of 1988.*

**Keywords:** *Fundamental Rights, Fundamental Duties, Environmental Protection, The Environment, Dignity of the Human Person, Federal Constitution of 1988.*

## Proteção Ambiental na Perspectiva dos Direitos e Deveres Fundamentais

### Introdução

A sociedade atual vive uma época de descobertas em diversas áreas. Seguidamente somos surpreendidos com inovações da medicina com resultados benéficos à saúde e tratamentos eficazes à moléstias antes consideradas incuráveis; o mundo “informatizado” faz com que a rapidez das informações e a aproximação das pessoas que vivem em locais distantes se tornem rotineiras. Estas novidades criam um sentimento de credibilidade de um mundo melhor, traduzido em maior conforto para os seres humanos e de esperança no desenvolvimento das relações sociais.

Por outro lado, a evolução tecnológica acarreta um sentimento de insegurança, no sentido de estabelecer uma indagação: as futuras gerações terão o benefício de viver em um ambiente saudável? A preocupação ambiental desperta a atenção de diversas áreas do conhecimento, inclusive do direito. Em razão dos riscos trazidos com o desenvolvimento industrial, tecnológico e econômico, o ordenamento jurídico de diversos países tem procurado estabelecer a tutela de um meio ambiente ecologicamente equilibrado às suas nações.

A consagração do direito ambiental na ordem jurídica dá-se mediante sua constitucionalização; porém, a par da existência de uma norma ambiental que tutele direitos, há que se buscar uma imposição de deveres. Conforme a evolução histórica da ciência jurídica, estes são essenciais ao mundo dos fatos, a fim de superar uma idéia “romântica”, utópica, baseada na indicação de direitos a todos.

Nessa premissa, o primeiro ponto deste trabalho analisa o meio ambiente de forma global, apresentando inicialmente a evolução histórica do debate do desenvolvimento sustentável e desde quando a problemática ambiental começou a integrar a agenda internacional, sendo objetivo de diversas cooperações, fazendo também uma breve referência do viés filosófico que a questão ressalta.

Num segundo momento serão trazidos os principais aspectos do Direito Ambiental na perspectiva constitucional, analisando então as esferas de direito e dever fundamental da proteção

1 Doutor em Direito pela Universidade de Regensburg- Alemanha. Professor titular de Direito Civil da Faculdade Direito e do Programa de Pós Graduação da PUCRS. Advogado em Porto Alegre-RS.

2 Advogada. Especialista em Direito Ambiental pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) Mestranda em Direito na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul- PUCRS. Email: helenar\_fochi2006@hotmail.com. Artigo recebido em 15.12.2011.

ambiental. Por fim, a perspectiva deste direito (dever) relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana e algumas reflexões de sua dimensão ecológica

### **1. Desenvolvimento sustentável e meio ambiente: aspectos relevantes**

O homem vive em constante desenvolvimento; desde as primeiras notícias de vida humana na terra nossa espécie desperta para descobertas que caminham no sentido da evolução, da “revolução” de novos tempos e desafios. Diariamente estamos diante de novas relações, as quais nem sempre indicam resultados benéficos à humanidade e ao planeta que vivemos. A evolução tecnológica atrelada ao mundo globalizado, revelando níveis de desenvolvimento econômico, baseados, muitas vezes, em recursos limitados buscados na natureza de forma ilimitada e o crescimento da população mundial são elementos das novas relações do mundo moderno.

Consequentemente a esses fenômenos sociais, culturais e econômicos existem pontos negativos que devem ser destacados, entre os quais está a preocupação com a questão ambiental que vem sendo tratada com um dos temas mais relevantes da atualidade, já que a qualidade de vida está diretamente associada ao equilíbrio do meio ambiente. Por onde quer que observemos estamos diante de inúmeros e variados problemas ambientais, manifestados por ações visíveis desenhadas nos cenários da humanidade despertando a atenção das mais diversas áreas (MILARÉ, 2004, p. 49).

Nesse sentido, a discussão em torno do desenvolvimento sustentável, com intuito de integrar o bem ambiental como elemento de um novo modelo de desenvolvimento econômico vem ganhando espaço em decorrência de acontecimentos históricos e respaldo através das cooperações e acordos internacionais. A idéia de desenvolvimento começou a ser formulada após a segunda guerra mundial, onde o grande desafio era reconstruir sociedades afetadas pela guerra, servindo de alicerce para a sociedade industrial vinculando os ideais capitalistas da Europa e do socialismo soviético (SCOTTO, CARVALHO E GUIMARÃES, 2007, p. 15-16).

Conforme afirmam Scotto, Carvalho e Guimarães, o desenvolvimento foi identificado como “o crescimento econômico, tecnológico, urbano e a internalização da lógica de acumulação e da produção capitalista em todas as esferas da vida social” (SCOTTO, CARVALHO E GUIMARÃES, 2007, p. 16). A ideologia do desenvolvimento e da modernização era postulada como sinônimo de progresso, baseados no modelo norte-americano de consumo, a sociedade em busca de recursos não renováveis, matérias primas retiradas da natureza de forma descontrolada despertou para o que alguns autores apontam como “crise do desenvolvimento” que estancou nas décadas de 60 e 70, principalmente em decorrência da crise do petróleo.

Na década de 60 a problemática dos danos ao meio ambiente em razão da revolução industrial e do progresso intencionado por diversos países impulsionou muitas críticas e debates sociais, devendo ser destacar a obra de Rachel Carson, a qual a própria ONU ressalta como um dos impulsos das posteriores Conferências sobre Meio Ambiente<sup>3</sup>:

---

3 Disponível em: <http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-o-meio-ambiente/>. Acesso: 15/09/2011.

Após a Segunda Guerra Mundial, a era nuclear fez surgir temores de um novo tipo de poluição por radiação. O movimento ambientalista ganhou novo impulso em 1962 com a publicação do livro de Rachel Carson, “A Primavera Silenciosa”, que fez um alerta sobre o uso agrícola de pesticidas químicos sintéticos. Cientista e escritora, Carson destacou a necessidade de respeitar o ecossistema em que vivemos para proteger a saúde humana e o meio ambiente.

De tal sorte, a opinião pública internacional e os próprios governantes foram se conscientizando de que vinculado ao progresso econômico e aos modelos consumistas da época a destruição do ambiente passa a ser considerado um problema “global” e não localizado<sup>4</sup>. Nesse contexto, em 1972, a ONU promoveu a I Conferência sobre Meio Ambiente Humano, em Estocolmo, analisando diversos temas de relevância social, contando com a presença de 113 nações. Tendo como documento mais relevante a Declaração dos Princípios de Estocolmo, que para Silva constitui o prolongamento da Declaração dos Direitos do Homem (SILVA, 2010, p. 58-59) e no entender de Lemos, apesar destes princípios serem de caráter político (não vinculativo), desempenhou e desempenha um papel importante para o desenvolvimento do direito internacional do meio ambiente (LEMOS, 2010, p. 70).

Os fundamentos elencados exprimem comportamentos, atitudes, direitos e deveres que o homem deve tomar em prol do planeta terra e da própria vida, servindo de base para as legislações e constituições de diversos países, inclusive do Brasil. Como, por exemplo, o Princípio 01 ressalta a preocupação com as atuais e futuras gerações e inova ao estabelecer o direito fundamental ao meio ambiente<sup>5</sup>, já o princípio 04 indica “a responsabilidade do homem em preservar e administrar prudentemente o patrimônio representado pela flora e pela fauna silvestres [...]” e o enunciado n. 21 firmou o compromisso de cooperação internacional entre as nações.

Nesta linha, o Relatório Meadows, estudo realizado por um conjunto de cientistas e técnicos do Massachusetts Institute of Technology (MIT), encomendado pelo Clube de Roma contém dados importantes a respeito dos limites de crescimento na esfera do meio ambiente e desenvolvimento. O documento enfatiza a necessidade limites de crescimento populacional evidenciando que “o meio ambiente não tem que arcar com os custos do desenvolvimento tecnológico e industrial. [...]” de tal maneira que o foco começa a se dividir entre os problemas derivados do crescimento populacional e do crescimento industrial e tecnológico (PORTILHO, 2010, p. 43).

Na esteira da evolução das cooperações internacionais em busca da sustentabilidade, e preocupadas com os índices alarmantes de degradação, o Relatório de Brundtland da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1987 relativo ao documento “Nosso Futuro Comum” enfatiza o desenvolvimento sustentável como “aquele que satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras e suprir as suas.” (FREITAS, 2011, p.

---

4 Cumpre registrar, que a década de 70 serviu como escopo da discussão ambiental em nível mundial, o que não quer dizer que a degradação ao ambiente teve início neste período, mas sim que foi iniciada a tomada de consciência para o problema.

5 “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permite levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras. [...]” Fonte: SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8 ed. São Paulo : Malheiros, 2011 p.60

47). Conforme Freitas, o referido documento foi importante, mas cumpre dar novos passos, eis que o autor vem defendendo a sustentabilidade como um valor, um princípio constitucional, alertando que considerar a satisfação das atuais e futuras gerações é importante, mas diz muito pouco sobre o caráter da sustentabilidade, em termos axiológicos e valorativos ( FREITAS, 2011, p. 49).

O Nosso Futuro Comum, diferentemente dos documentos anteriores, pontua objetivamente a relação de progresso e sustentabilidade, traçando diretrizes dos principais desafios da época e que estariam por vir: crescimento populacional, segurança alimentar, indústrias, ecossistemas, energia e desafio urbano (SCOTTO, CARVALHO E GUIMARÃES, 2007, p.26-27). Os desafios traçados receberam fortes influências dos desastres ambientais e acontecimentos históricos do final da década de 80, representados pelo acidente nuclear de Chernobyl em 1986 e pela queda do muro de Berlim em 1989.

Desde então, se vislumbra a preocupação e a utilização de instrumentos eficazes capazes de atenuar os efeitos da crise ambiental<sup>6</sup> que o mundo viveu, vive e ainda viverá. De tal maneira, complementando o ciclo social da ONU em defesa do meio ambiente, vinte anos após o Protocolo de Estocolmo, em 1992 realizou-se no Rio de Janeiro a ECO-92, visando estabelecer, principalmente, formas de desenvolvimento sustentável.

Entre os documentos e cooperações, destacam-se, a nível internacional: Convenção Quadro das Nações Unidas sobre a mudança do Clima, e a Convenção sobre a Diversidade Biológica. O primeiro fixa normas para a redução do lançamento de dióxido de carbono na atmosfera e outros gases causadores do efeito estufa, trazendo ainda medidas que devem ser adotadas como a redução de fontes poluentes através de filtros e outras práticas aplicadas à indústrias e veículos automotores. Já a Convenção sobre a Diversidade Biológica, tem por objetivo a preservação de flora e fauna em seu *habitat* natural, implicando em políticas públicas relacionadas a preservação de florestas (LEMOS, 2010, p. 73).

Diante disso, a Convenção fixou diretrizes baseadas na proteção de interesses das presentes e futuras gerações, políticas ambientais de abrangência global e enfatizou a relação desenvolvimento econômico e sustentabilidade, sustentados nos princípios do poluidor- pagador e da prevenção.

Já a Convenção Quadro das Nações Unidas sobre a mudança do Clima da ECO/92, traçou compromissos<sup>7</sup> que devem ser cumpridos pelos países envolvidos, entre eles, está o Protocolo de Quioto ocorrido no Japão, na cidade de Quioto em 1997, o qual estabelece que países industrializados reduzam suas emissões combinadas de gases de efeito estufa em pelo menos 5% em

6 Conforme o relatório Brundtland, “entende-se por crise ambiental a escassez de recursos naturais e as diversas catástrofes de nível planetário, surgidas a partir das ações degradadoras do ser humano na natureza. LEITE, José Rubens Morato e AYALA Patrick de Araújo. **Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e Prática.** 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011. p. 25

7 “A primeira revisão da adequação dos compromissos dos países desenvolvidos foi conduzida, como previsto, na primeira sessão da Conferência das Partes (COP-1), que ocorreu em Berlim, em 1995. As Partes decidiram que o compromisso dos países desenvolvidos de voltar suas emissões para os níveis de 1990, até o ano 2000, era inadequado para se atingir o objetivo de longo prazo da Convenção, que consiste em impedir “uma interferência antrópica (produzida pelo homem) perigosa no sistema climático”.” Disponível em: < [http://www.mct.gov.br/upd\\_blob/0012/12425.pdf](http://www.mct.gov.br/upd_blob/0012/12425.pdf)> Acesso em 15/09/2011.

relação aos níveis de 1990 até o período entre 2008 e 2012. A sua entrada em vigor se daria após a ratificação por, pelo menos, cinquenta e cinco partes da Convenção, “incluindo países desenvolvidos, que contabilizaram, no mínimo, 55% das emissões totais de dióxido de carbono em 1990 desse grupo de países industrializados” (LEMOS, 2010, p. 77).

Após a ratificação da Rússia, em 16 de fevereiro de 2005 entraram em vigor as medidas impostas, com a criação de interessantes mecanismos para dar a devida efetividade ao objetivo de adequar o desenvolvimento e sustentabilidade. Entre eles, destacam-se o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (MDL) e as Reduções Certificadas de emissões ou RCE, as quais ficaram conhecidas como créditos de carbono (WEYRMÜLLER, 2009, p. 96).

Conforme o relatório a respeito do status atual do Mecanismo de Desenvolvimento Limpo do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação do Brasil<sup>8</sup>, o MDL permite a certificação de projetos de redução de emissões nos países em desenvolvimento e a posterior venda das reduções certificadas de emissões - RCEs, para serem utilizadas pelos países desenvolvidos como modo suplementar para cumprirem suas metas.

O Brasil passou a estar oficialmente incorporado ao Protocolo de Quioto em 23 de julho de 2002, e desde então utiliza de mecanismos como o supra referido, os quais garantem benefícios reais de longo prazo refletindo um caminho eficaz em busca de um desenvolvimento mais sustentável.

Levando-se em consideração a síntese histórica dos principais documentos e cooperações internacionais na esteira da “sustentabilidade”, é correto afirmar sua influência nas legislações de diversos países e a tomada de consciência e atitudes no sentido de equilibrar e atenuar os malefícios ao ambiente em prol de uma qualidade de vida, no mínimo saudável, baseada numa solidariedade entre as “coisas vivas” (BECK, 2011, p. 91). As ameaças à vida em razão do desenvolvimento industrial exprimem que o homem é móvel e frágil em meio a outras coisas, como parcela natural de um todo ameaçado, pelo qual é responsável (BECK, 2011, p. 91).

De tal forma, esta idéia de solidariedade despertada pela onda ecológica, faz com que a mentalidade antropocêntrica - o homem como centro das ações e reflexões do universo -, exprimindo a noção de que o homem é fim em si mesmo e nunca simples meio, que tem por base as lições do filósofo alemão Immanuel Kant, representado pelo imperativo categórico a ser seguido pelo ser racional (homem, somente ele) dentro do campo da moral, se apresente como ultrapassada. Abre-se então caminho para o biocentrismo, “mentalidade que põe no centro das suas reflexões e ações os interesses dos seres vivos, entendendo que o ser humano é apenas um elo a mais na corrente da vida” (JUNGES, 2010, p. 136).

Unindo os vértices das idéias, é preciso, antes de tudo, que o Estado tome consciência de agregar o desenvolvimento sustentável ao enfrentamento de desigualdades sociais e problemas ambientais e neste enfoque quais os efeitos e implicações que devem ser levados em consideração pelo Direito. Da mesma forma, não pode passar despercebido que os cidadãos possuem também o dever de agregar aos seus comportamentos, atitudes em favor do ambiente, vida e da saúde das

---

8 Disponível em: < [www.mct.gov.br](http://www.mct.gov.br) > acesso 15/09/2011

peças. Enfim, a partir de uma consciência ecológica eficaz, seja no campo social ou até mesmo filosófico os mecanismos constitucionais e legislativos podem ser pensados e aplicados de maneira realmente efetiva<sup>9</sup>.

## 2. Fundamentos constitucionais

A constitucionalização da tutela ambiental é uma tendência internacional, coincidindo com o surgimento e consolidação do Direito Ambiental, tendo em vista a cooperação internacional baseada na proteção do ambiente, em razão dos índices alarmantes de degradação que o mundo vem presenciando. Portugal, em 1976, instituiu no artigo 66<sup>o</sup><sup>10</sup> o direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de defendê-lo. O artigo 45<sup>o</sup> da Constituição Espanhola de 1978 estabeleceu “direito de todos de desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento da pessoa, bem como o dever de conservar” (CANOTILHO, 2005, p. 49). A Constituição Federal do Brasil de 1988 consagrou em capítulo próprio o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, conforme se vislumbra no artigo 225<sup>11</sup>, emoldurado pelo capítulo VI- “Do Meio Ambiente”.

Sarlet e Fensterseifer, entendem que um capítulo autônomo dado à defesa do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado se deve também à emergência da cultura ambientalista e dos valores ecológicos no espaço político-comunitário contemporâneo, estabelecendo um conjunto de princípios e regras que tutelam a matéria ambiental, dando a esta, o caráter vital como integrante da dignidade e essenciais a um bem-estar necessário ao desenvolvimento humano (SARLET e FENSTERSEIFER, 2008, p. 75).

Silva, na mesma linha, pontua que a Constituição de 1988 foi a “primeira a tratar deliberadamente da questão ambiental”, afirmando “que ela é uma constituição eminentemente ambientalista”. Embora a tutela ambiental tenha recebido um capítulo próprio, a questão está “correlacionada com os temas fundamentais da ordem constitucional” (SILVA, 2010, p. 46).

9 Importante registrar que o debate e a busca do desenvolvimento sustentável ainda têm muito a evoluir. Nesta seara, em 2012 será realizada a conferência internacional Rio +20, no Rio de Janeiro. Traçando novos objetivos e avaliando as metas da ECO-92. Interessante também recentes dados publicados no sítio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento Brasil, relacionados aos índices de desenvolvimento humano 2011. “O grande desafio do desenvolvimento do século XXI é a salvaguarda do direito das gerações de hoje e do futuro a vidas saudáveis e gratificantes. O Relatório do Desenvolvimento Humano de 2011 oferece novos e importantes contributos para o diálogo global sobre este desafio, mostrando como a sustentabilidade está indissociavelmente ligada à equidade – a questões de imparcialidade e justiça social e de um maior acesso a melhor qualidade de vida. O Relatório também defende reformas para promover a equidade e a expressão. Temos uma responsabilidade colectiva para com os menos privilegiados entre nós, actualmente e no futuro, em todo o mundo – assegurar que o presente não seja inimigo do futuro. Este Relatório pode ajudar-nos a divisar os caminhos em diante” Disponível em: [www.pnud.org.br](http://www.pnud.org.br). <acesso em 08nov2011>.

10 **Artigo 66. (Ambiente e qualidade de vida)**

1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender. [...]. Disponível em <http://www.parlamento.pt> <acesso em 10out2011>

11 “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. [...]”

Esta vinculação diz respeito ao bem estar dos indivíduos, garantindo através da proteção ambiental a consagração de outros direitos fundamentais, como uma vida saudável e direitos sociais básicos (SARLET e FENSTERSEIFER, 2010, p. 15). Há que se afirmar a importância de um direito ao ambiente constitucionalizado; porém, é imprescindível analisar as repercussões concretas deste direito e dever fundamental. Estes dizem respeito à efetividade que a estrutura constitucional irradia quando se fala em um meio ambiente ecologicamente equilibrado, não apenas como correlacionado ou “prestacional” de outros direitos fundamentais, mas como um direito e dever<sup>12</sup>, que se não observado acarreta a imputação de sanções.

Em outras palavras, além de estar inserido no ordenamento constitucional, importa necessariamente saber de que forma a norma que estabelece o direito fundamental ao meio ambiente está sendo aplicada no mundo dos fatos, a fim de que realmente tenhamos uma efetivação da proteção ambiental.

Cumprido destacar que essa é uma preocupação de nível internacional, na qual muitos doutrinadores tem se debruçado com o intuito de interpretar as “normas ambientais” de maneira a promover tal direito. Assim, Canotilho indaga pertinentemente que “tipo de direito fundamental se pretende positivizar na qualidade de direito fundamental ao ambiente.” (CANOTILHO, 2005, p. 49). Gomes, na mesma linha, ao analisar o artigo 66 da Constituição de Portugal, aponta que o legislador constitucional acabou seduzido pela onda ecológica da década de 70, caindo na “errância e simbolismo” em relação ao direito ao ambiente (GOMES, 2006, p. 24).

Explica, que a “errância” diz respeito à tutela imposta pelo legislador ao ambiente sadio. Entende que em razão de diversas revisões constitucionais ocorridas desde a promulgação da Constituição o “artigo ambiental” foi demasiado “inchado e sem foco”, não ficando claro o que é ambiente, o que é o direito do ambiente nem mesmo o dano ecológico. No que tange ao “simbolismo”, representa a influência da Declaração de Estocolmo de 1972, entretanto com certa retórica, embora bem intencionada, mas destituída de efeitos práticos e desviante dos objetivos que devem ser alcançados por um artigo ambiental (GOMES, 2006, p. 36). Por fim, esclarece que, relativamente ao “simbolismo” o legislador está coberto de boas intenções, porém quanto a “errância” é necessário que a constitucionalização da questão ambiental esteja fundamentada na educação, como uma missão importante confiada as normas constitucionais, “no sentido da criação de um sentimento de responsabilização colectiva pela qualidade dos bens naturais”, contribuindo assim para elevar os níveis de efetividade deste direito (GOMES, 2006, p.36).

O foco da análise crítica da autora está na conscientização do reconhecimento de um dever fundamental pela Carta Magna, a fim de que a matéria do ambiente tenha razão de ser, eis que de nada adianta ampliar a tutela dos bens ambientais se não há deveres concretos. Ademais, no Brasil também contamos com a simbologia de algumas leis, mas é de se ressaltar que há mecanismos importantes de prevenção e possíveis balizadores de danos ambientais e como dito anteriormente,

---

12 Principalmente, a doutrina lusitana vem defendendo a esfera de dever fundamental do ambiente sadio na Constituição daquele país. Neste sentido: Carla Amado Gomes, José Joaquim Gomes Canotilho e Tiago Antunes.

em nosso país, estamos diante de uma constituição pela primeira vez que trata de forma deliberada da questão ambiental.

Desta forma, a tomada de consciência da proteção ambiental constitucional no Brasil, ocorreu na década de 80, ressaltando, primeiramente, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938 de 31 de agosto de 1981), a qual traçou diretrizes de ordem nacional, sendo reforçada posteriormente pela Constituição de 1988.

Durante muitos anos, predominou a desproteção total, inexistindo qualquer norma que coibisse a devastação das florestas, o esgotamento das terras com intuito de proteger o equilíbrio ecológico. Dentro do panorama histórico, ao analisar as Constituições brasileiras, se verifica que as estruturas das Leis Fundamentais estavam alicerçadas na organização política do Estado e quanto ao meio ambiente nada era referido, apenas quanto de quem seria a legitimidade para legislar a respeito de determinada matéria afeta ao meio ambiente, como terras, mar e ainda os limites territoriais de mares<sup>13</sup>. A Constituição do Brasil de 1967 em seu artigo 172<sup>14</sup> abordou de forma reprimida a regulamentação do “aproveitamento agrícola” através de “prévio levantamento ecológico”, influenciada por uma abrangência restrita das Constituições de Weimar de 1919, Constituição de Portugal em 1933 e a da Itália de 1947 (GOMES, 2005, p. 3).

Deve-se levar em conta, que o Código Civil de 1916 de cunho essencialmente patrimonialista estava focado no direito de propriedade. Silva refere que essa concepção construía “forte barreira à atuação do Poder Público na proteção do meio ambiente [...]” (SILVA, 2011, p. 35). Por outro lado, neste contexto surgiram no diploma civilístico algumas normas protetoras, mas como nas constituições anteriores de forma tímida. O artigo 554 do diploma de 1916 estabeleceu diretrizes quanto ao “direito de vizinhança”, já o artigo 584 proibia a construções capazes de poluir ou inutilizar, para uso ordinário, a água de poço ou fonte alheia.

Neste panorama de reconhecimento e consagração do direito ambiental, é necessário frisar que a matéria do ambiente pressupõe em muitas das suas relações jurídicas complexidades e até mesmo ambigüidades. No momento em que uma constituição o consagra, mais que efetividade de um direito é essencial que a Lei Maior informe seus rumos e até a existência, e para assim completar o quadro as legislações esparsas.

13 Por exemplo, conforme se verifica na Constituição de 1981, quanto as atribuições do Congresso Nacional, nada de especificidade. Embora matérias interligadas ao meio ambiente, a preocupação naquela época era com possíveis guerras ou invasões ao agora Brasil República.

“Art 34 - Compete privativamente ao Congresso Nacional:

[...]

6º) legislar sobre a navegação dos rios que banhem mais de um Estado, ou se estendam a territórios estrangeiros;

[...]

17º) fixar anualmente as forças de terra e mar;

[...]

30º) legislar sobre a organização municipal do Distrito Federal bem como sobre a polícia, o ensino superior e os demais serviços que na capital forem reservados para o Governo da União;[...].”

14 “Art. 172. A lei regulará, mediante prévio levantamento ecológico, o aproveitamento agrícola de terras sujeitas a intempéries e calamidades. O mau uso da terra impedirá o proprietário de receber incentivos e auxílios do Govêrno”

Em conformidade com os aspectos traçados no primeiro tópico, a busca do desenvolvimento econômico e industrial e o crescimento descontrolado da população deflagrado no início dos anos 60 alertaram não apenas para a problemática ambiental, mas também para um quadro de desigualdades sociais gritantes, em específico para países como o Brasil. Embora tenha se afirmado que não podemos pensar em um direito ambiental constitucionalizado focado exclusivamente em promover direitos sociais, ambos acabam inevitavelmente se interligando com intuito de assegurar uma existência humana digna e saudável.

Nesta linha, Fensteisefer assevera que “a proteção ambiental projeta-se como um dos valores constitucionais mais importantes a serem incorporados como tarefa ou objetivo do Estado de Direito neste início de século XXI” (FENSTEISEFER, 2008, p. 56), e para ele essa perspectiva se deve aos novos desafios impostos pela “sociedade de risco” detectada por Beck, que expressa a acumulação de riscos ecológicos, financeiros, militares, terroristas, bioquímicos, informacionais, quem presenciado nos dias atuais. (BECK, 2011, p. 361). Entretanto, tem se afirmado que nos dias atuais estamos diante de um Estado Democrático de Direito “Socioambiental”, porquanto do processo histórico, econômico, cultural, político e social gestado até os dias atuais, percebe-se que de um Estado Democrático que durante anos postulava como objetivo primordial a prestação de direitos de liberdade do indivíduo, hoje mais do que liberdades, se necessita a inferência na proteção ambiental na esfera jurídico- constitucional, a fim de que novas e atuais gerações possam desfrutar do que lhes assegura a constituição de maneira no mínimo digna e saudável (FENSTEISEFER, 2008, p. 264)

### *2.1 Proteção do meio ambiente direito e dever fundamental*

A Constituição, além de organizar e estabelecer fins ao exercício do poder público, cuida também de definir os direitos fundamentais do povo, os quais se expressam como conquistas e reflexos do evoluir da humanidade, que em determinado momento ou dado histórico ecoam como relevantes e necessários ao ordenamento. Pode-se afirmar que os direitos fundamentais passaram a integrar o núcleo essencial da maioria das estruturas constitucionais, preenchido, anteriormente, pela organização política dos Estados.

Nesse panorama, a Constituição Federal de 1988 estabelece como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana, evidenciando a intenção do Constituinte em outorgar aos princípios fundamentais a qualidade de normas embasadoras e informativas de toda ordem constitucional, inclusive das normas de direitos e garantias fundamentais delineando o núcleo essencial da Constituição formal e material (SARLET, 2009, p. 69).

De igual forma, a constituição italiana assume esse viés, rompendo com o paradigma de um ordenamento constitucional focado na estrutura e nos poderes inerentes do Estado, passando a existir um diálogo entre democracia e direitos fundamentais. Conforme expõe Caretti: “ Il ruolo dello Stato si reassume, così, in primo luogo, in una funzione strumentale di garanzia, di pieno

sviluppo dei valori personalistici e comunitari dei cittadini e, puì in generale, dell' intero consorzio umano [...]” ( CARETTI, 2005, p. 87).

De forma a completar e aperfeiçoar o ordenamento constitucional estão os deveres fundamentais. A Constituição Federal, não confere apenas direitos, nem os sujeitos constitucionais são titulares apenas de posições jurídicas ativas. Ao contrário, a Lei Fundamental estabelece também deveres aos indivíduos com a coletividade e com o Estado, como bem expõe o artigo 225 ao tratar do direito e dever fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. No âmbito constitucional, legislativo, jurisprudencial ou doutrinário se percebe o “privilégio” dos direitos em relação aos deveres e acabam passando despercebidos e traduzidos na face oculta dos direitos fundamentais, como a “a face oculta da lua, não obstante não se ver, é absolutamente necessária para a compreensão correcta do lugar do indivíduo e , por conseguinte, da pessoa humana em sede dos direitos fundamentais [...]” (NABAIS, 2007. P. 164).

Embora o tema se apresente de forma tímida na doutrina, sublinha-se que ao tratar do meio ambiente, a Constituição Federal de 1988 impôs expressamente, além do direito, o dever de proteção e promoção ambiental, não apenas ao Poder Público mas também a coletividade em geral. Por isso, parte-se do pressuposto de que os deveres fundamentais não podem e não devem ser concebidos como meros limitadores de liberdades e garantias fundamentais, mas como figuras e correlatas aos direitos buscando dar maior efetividade aos objetivos de uma ordem constitucional.

## *2.2 Proteção Ambiental: Direito Fundamental*

A norma constitucional prevista no § 2º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988<sup>15</sup> revela a possibilidade da existência de direitos fundamentais, ou mesmo dos deveres fundamentais, para além dos previstos no Título II, tendo em vista a sua abertura material. Assim, existem os direitos fundamentais expressamente apresentados no corpo da Constituição, num capítulo específico que trata dos direitos e garantias fundamentais, formalmente elencados e aqueles que não estão neste rol, mas são fundamentais em razão do disposto na norma citada.

Conforme Canotilho, há direitos fundamentais consagrados na constituição que só pelo fato de ali estarem merecem a classificação de constitucionais ( e fundamentais); outros, pelo contrário, não estão formalmente expostos, porém seu conteúdo é fundamental tanto quanto os de caráter formal (CANOTILHO, 2003, p. 393).

Para Sarlet, o grau de fundamentalidade formal e material dos direitos fundamentais da Constituição brasileira são apresentados, da seguinte forma: no que tange ao aspecto formal: ligado ao direito constitucional positivo resultando os seguintes aspectos: como parte integrante

15 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]”

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

da Constituição escrita situando-se no ápice do ordenamento jurídico; encontram limites formais, conforme alguns denominam: *direitos pétreos* e cuida-se de normas diretamente aplicáveis e que vinculam de forma imediata entidades públicas e privadas (art. 5º, § 1º da CF). Já a abertura material permite que outros direitos que não arrolados formalmente no catálogo da Constituição e fora dela possam ser abrangidos aos direitos fundamentais, porém a dificuldade que os doutrinadores encontram ao expor essas figuras não abarcadas constitucionalmente, reside no fato de realmente possuírem fundamentos e natureza suficiente de tal categoria ( SARLET, 2009, p. 74).

Os direitos fundamentais são elementos constitutivos de uma Constituição, contendo decisões fundamentais na estrutura básica do Estado e da sociedade. A abertura material autorizada na nossa carta magna, permite que outros direitos não constantes no seu texto, assim como direitos fundamentais situados fora do seu catálogo sejam integrantes da Constituição formal, desde que, evidentemente de acordo com os objetivos traçados pela Constituição ( SARLET, 2009, p. 75).

### *2.2.1. Direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sua dupla função defensiva e prestacional*

A doutrina costuma apontar para a perspectiva objetiva um sentido de valia jurídica, reforçando a juridicidade das normas de direitos fundamentais, podendo ser aferida por meio de diversas categorias funcionais. Os direitos fundamentais como direitos subjetivos de defesa do indivíduo contra o Estado correspondem a sua condição (como direito objetivo) de normas de competência negativa para Entes Públicos, a liberdade dos cidadãos não abrangida na competência do Estado. O poder constitucionalmente reconhecido a estes órgãos é juridicamente constituído, desde sua origem determinado e limitado, “de tal sorte, que o Estado somente exerce seu poder no âmbito e no espaço de ação que lhe é colocado a disposição” ( SARLET, 2009, p. 145)

Sob este aspecto, os direitos fundamentais continuam sendo direitos subjetivos individuais. Cuida-se aqui, “na verdade de uma troca de perspectiva no sentido de que aquilo que os direitos fundamentais concedem ao indivíduo em termos de autonomia decisória e de ação eles objetivamente retiram do Estado” ( SARLET, 2009, p. 145). Cumpre referir que a dimensão axiológica dessa perspectiva não deve ter sua eficácia relacionada apenas com o indivíduo e com o Estado, mas também entre o indivíduo e a sociedade, já que cuida de valores e fins que esta deve respeitar e concretizar. Neste sentido, Fensteisefer assevera que esta perspectiva presta-se a justificar certas limitações impostas aos direitos subjetivos em favor dos interesses da coletividade, podendo se constatar uma dialética entre as dimensões subjetiva e objetiva dos direitos fundamentais a fim de que abrangência de alguma delas não venha comprometer tanto o núcleo essencial de um direito subjetivo, como de uma ordem objetiva ( FENSTEISEFER, 2008, p. 177).

Mais que fundamentada no campo valorativo, a esfera objetiva serve como um parâmetro de controle de constitucionalidade perante o Estado e em muitos casos de limitadora de direitos fundamentais. E em decorrência disso, na condição de direito objetivo, conforme explica Sarlet “fornecem impulsos e diretrizes para aplicação e interpretação do direito infraconstitucional” (

SARLET, 2009, p. 147-148), o que, além disso, apontaria para a necessidade de uma interpretação devendo ser considerada como uma interpretação conforme a constituição. Neste contexto que se chegou a afirmar que o desenvolvimento de novas funções dos direitos fundamentais constitui problema de natureza essencialmente hermenêutica, na medida que se encontra vinculado à possibilidade de, por meio da interpretação, se incorporarem ao programa normativo dos direitos fundamentais, revelando que na verdade se está diante do eterno dilema representado pela relação da norma jurídica e a realidade ( SARLET, 2009, p. 151).

Por tal razão, se pode afirmar que a previsão constitucional da tutela ao ambiente direciona toda a sua proteção infraconstitucional, apresentando-o como bem protegido por uma norma de importância superior às normas infraconstitucionais, sem prejuízo de que, abaixo da norma constitucional, outras normas protejam o mesmo objeto. O que ocorre na responsabilidade civil por danos ambientais, e de tal maneira acaba havendo uma interligação entre as esferas pública e privada com intuito de que se forneça uma interpretação mais benéfica ao meio ambiente.

No que tange à esfera subjetiva dos direitos fundamentais, Vieira de Andrade afirma que o reconhecimento de um direito subjetivo fundamental está “ligado à proteção intencional e efetiva da disponibilidade de um bem ou de um espaço de autodeterminação individual, que se traduzirá sempre no poder de exigir ou pretender comportamentos positivos ou negativos” (FENSTERSEIFER, 2008, p. 177) Na mesma linha, Sarlet ensina que, quando referimos à direitos subjetivos fundamentais devemos ter em mente “a noção de que ao titular de um direito fundamental é aberta a possibilidade de impor judicialmente seus interesses juridicamente tutelados perante o destinatário (obrigado)” ( SARLET, 2009, p. 152)

Dentro desta dialética, se insere o direito fundamental ao meio ambiente, conforme dispõe a norma do artigo 225 da Constituição Federal, vislumbrando-se, a dupla dimensão defensiva-negativa (subjetiva) e perspectiva positiva- prestacional (objetiva), realçando um feixe de direitos e deveres fundamentais que cabem não só ao Estado promover ou se abster, mas, também aos particulares (MEDEIROS, 2004, p.115). É possível, por exemplo, exigir do Estado e de particulares que se abstenham de contaminar um determinado recurso hídrico utilizado por uma comunidade para seu abastecimento (perspectiva subjetiva individual e coletiva), já que estaria caracterizada a violação do direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado (FENSTERSEIFER, 2008, p.189). Esta atividade prestacional por parte do Estado pode ser caracterizada por implementação e Políticas Públicas e meios de informar aos cidadãos de determinado local, por exemplo, que no leito de um rio, ou perto dele há risco de contaminação e de desmoronamento caso haja construções nesta aera e assim estaria violando também o direito à saúde e a própria vida das pessoas. Neste sentido, à título ilustrativo, recentemente, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul<sup>16</sup>, em conformidade

16 AGRADO. AGRADO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO NA FORMA MONOCRÁTICA, FORTE NA REGRA DO ART. 557 DO CPC. A existência de posição acerca da matéria no STJ, bem como de orientação do 11º Grupo Cível, do qual a Câmara Cível é integrante, autorizavam o Relator a proceder ao julgamento singular. AGRADO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REGULARIZAÇÃO DE ÁREA PÚBLICA, COM RETIRADA DE FAMÍLIAS, PELO PODER PÚBLICO, PARA FINS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E À ORDEM URBANÍSTICA. REVOGAÇÃO PARCIAL DE DETERMINAÇÕES EM

com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, determinou que a prefeitura municipal de São Leopoldo colocasse placas informativas em local próximo ao Rio dos Sinos, onde algumas pessoas construíram suas casas em área de preservação permanente e de risco, e impôs a implementação de políticas públicas a fim de realocar essas pessoas, concretizando então outro direito fundamental, o da moradia digna.

Ressalta-se que o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado expressa uma proteção plural que possui sujeitos indefinidos no momento da produção legislativa e sujeitos que somente se tornam definíveis após a aplicação das normas ao caso concreto. Entretanto é neste ponto que reside a discussão da doutrina, eis que por um lado há os que defendem a exaltação de seu caráter individual subjetivo e por outro que afirmam estar bem mais condizente com perspectiva de proteção ambiental apresentada pela Constituição Federal de 1988 a nuance objetiva.

Para Sarlet<sup>17</sup>, pode-se aferir a perspectiva subjetiva, através da constatação de que o constituinte admitiu a essencialidade do ambiente para a vida de todos. Ou seja, o bem jurídico ambiente é de fundamental importância para a vida das pessoas. Se sistematicamente ele se torna importante para a conceituação do Estado pelo só fato de estar previsto constitucionalmente, ele também é reconhecido como essencial para a existência digna do Homem, tomada esta no seu conceito mais amplo possível (SARLET, 2009, p. 152).

Já Gomes, entende que o direito ao ambiente previsto na nossa Constituição não tem conteúdo apenas de prestação subjetiva (GOMES, 2005, p. 15). Ao tratar como “bem de uso comum do povo”, não há como expressar um direito único, individual e particular. A proteção de determinado bem ambiental causa efeitos a várias pessoas ao mesmo tempo, não se podendo determinar que somente aquele indivíduo teve a violação deste direito. Assim, a norma demonstra a perspectiva objetiva, enquanto tarefa do Estado e demais entidades privadas em busca de esforços, desde a promoção e assimilação dos valores de educação ambiental à adoção de condutas que efetivamente traduzam uma atitude de preservação ativa dos bens ambientais, e a perspectiva

---

FACE DO MUNICÍPIO, OBSERVADO O CASO CONCRETO, MANTENDO-SE A ORDEM PARA COLOCAÇÃO DE PLACAS INFORMATIVAS. É certo que a moradia digna, em observância às políticas fundiárias e de meio-ambiente, bem como à ordem urbanística, é direito garantido pela Constituição Federal, constituindo séria questão a ser considerada. Há, todavia, inúmeros outros direitos constitucionalmente assegurados, não implementados, incumbindo exclusivamente à atividade administrativa resolver a questão, sob pena de a conduta do administrador restar pautada pelo ajuizamento e decisões prolatadas em ações civis públicas, comprometendo a independência entre os Poderes. Necessidade de viabilizar prévio contraditório e de dilação probatória, ante a relevância das medidas pleiteadas no caso concreto, envolvendo pretensão à fiscalização e à retirada de todas as moradias situadas na área, além de colocação de placas informativas em diversos pontos nas margens do Rio dos Sinos, afastando-se a medida antecipatória com a amplitude deferida na origem em sua totalidade. Cabimento, no caso concreto, de determinação à colocação, pelo Município, de placas informativas no local, alertando a população sobre se tratar de área de preservação permanente e de risco, de fácil visualização, uma vez que a medida é simples, não se configurando intervenção do Poder Judiciário no Poder Executivo, atendendo ao princípio da publicidade, com proteção a terceiros de boa-fé e evitando o avanço na dimensão dos problemas e prejuízos. Precedentes do TJRS, STJ e STF. Agravo desprovido. (Agravo Nº 70043967645, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 28/07/2011). Disponível em: [www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br) <acesso em 28nov2011>.

17 No mesmo sentido: FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.p.177. MEDEIROS, Fernanda. Luiza Fontoura. **Meio Ambiente: direito e dever fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2004. p. 114-121.

subjetiva traduzida no dever de cada pessoa física e jurídica de proteger a qualidade ambiental, numa lógica solidária, intra e intergeracional (GOMES, 2005, p. 16).

Na mesma linha, Canotilho entende que o sujeito relevante referente ao direito ao ambiente sadio e equilibrado, não pode ser demonstrado como apenas uma pessoa ou um determinado grupo, mas sim “sujeito geração”, além de que a proteção ambiental ultrapassa a efetividade para os indivíduos e enfoca também o bem ambiental em si, protegido pela ordem- jurídico constitucional (CANOTILHO, 2005, p. 47-57). Barroso também afirma que não se trata de um direito individual subjetivo, mas “enseja a exigibilidade de comportamentos positivos e negativos daquele a quem incumba o dever jurídico correspondente de tal direito (BARROSO, 2011, p. 1015).

Provavelmente, o embate em relação à natureza jurídica do direito fundamental do meio ambiente sadio e equilibrado está longe de encontrar um consenso. Entretanto, a simples leitura do *caput* do artigo 225 da Constituição Federal induz a diversas compreensões, como recentemente exposto. Os dois entendimentos possuem razões pertinentes que devem ser consideradas, mas com um objetivo único, de concretizar os efeitos que a Constituição Federal estabelece no que tange ao meio ambiente e seu reflexo à todos indivíduos.

### *2.3 Proteção ambiental: Dever fundamental*

Objetivando uma noção mais acertada da concepção dos deveres fundamentais, é necessário sublinhar, primeiramente, que não se configuram como meros limitadores de direitos fundamentais, nem mesmo em deveres impostos apenas ao Estado, mas em deveres que a Constituição impõe aos indivíduos, exigindo-lhes o cumprimento de determinadas obrigações que são úteis para toda comunidade. Desta forma são colocados ao lado dos direitos fundamentais, traduzindo a ideia de “um empenho solidário de todos na transformação das estruturas sociais.”, conforme explica Sarlet calcado nas lições de Vieira de Andrade (SARLET, 2009, p. 227).

A nossa Constituição dispõe expressamente no capítulo I do Título II: “Dos direitos e deveres individuais e coletivos”. Percebe-se, portanto, que a Carta Magna concebe um regime jurídico e tutela de forma muito mais abrangente aos direitos fundamentais. Na busca do empenho solidário, é necessário que deveres e direitos fundamentais guardem sintonias, quando há consagração constitucional de certos deveres, pode se evidenciar que direitos fundamentais (contrastantes a esses deveres) não são tão abrangentes assim. Por outro lado, os deveres fundamentais se concretizariam em valores constitucionais. Antunes infere não ser função primordial dos deveres fundamentais impor limites e se expressar valores em relação aos direitos fundamentais, importando, sim, instituir determinadas obrigações dos cidadãos, determinadas posições jurídicas passivas ou vínculos fundamentais a ser respeitado por cada um dos indivíduos que compõe a comunidade (ANTUNES, 2005, p. 648)

Nabais reitera que os deveres fundamentais constituem uma categoria própria no ordenamento jurídico- constitucional colocada ao lado dos direitos fundamentais traduzindo-se na mobilização dos homens em busca de objetivos do bem comum. Além de que, os deveres

fundamentais são posições jurídicas passivas, autônomas, subjetivas, individuais, universais e essenciais e tratam-se de posições opostas aos direitos fundamentais e traduzem a situação de prevalência do indivíduo frente ao Estado, configurando posições ativas face a coletividade e ao próprio ente público (NABAIS, 2007, p. 251).

Os deveres fundamentais muitas vezes se apresentam em deveres conexos ou correlatos e outras em autônomos, os primeiros estão interligados a determinado direito fundamental, podendo ter conteúdos idênticos, mas também totalmente contrários, portanto se solidarizam e se expressam na segurança jurídica de determinada relação. Já os autônomos não possuem ligação com nenhum direito fundamental. No direito pátrio, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a promoção a saúde, artigos 225 e 196 respectivamente da Constituição Federal constituem os deveres correlatos, eis que encontram-se vinculados de forma direta ao comando normativo-constitucional que prevê essas figuras em comento (NABAIS, 2007, p. 228). Já no que tange a Constituição de Portugal, Canotilho refere a tipologia de deveres autônomos e conexos com direitos, exemplificando o dever dos pais na educação dos filhos (CANOTILHO, 2005, p.534). Nabais divide entre deveres positivos e negativos, implicando ao destinatário um comportamento positivo ou um comportamento negativo, podendo os primeiros se agrupar em prestações pessoais, impondo uma prestação de fato e não algo genérico (NABAIS, 2007, p. 306).

No mesmo contexto, o dever fundamental de proteção ao meio ambiente se caracteriza como um dever de cunho positivo e negativo, uma vez que impõe ao homem um comportamento positivo, seja através de uma prestação de fazer algo em defesa do meio ambiente ou negativa que se traduz em se abster de fazer. Essa característica do dever em razão da proteção ambiental exprime a ideia de dupla função de prestação e abstenção, tal como existe no direito fundamental de viver e conviver num ambiente saudável, demonstrando a conexão funcional entre direitos e deveres fundamentais. Entretanto, a interpretação do artigo 225 da Constituição Federal permite afirmar que a proteção do meio ambiente para além de um direito fundamental do cidadão é um dever fundamental. Trata-se de orientação concretizada pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>18</sup>.

18 DIREITO AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART.535 DO CPC. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DA BALEIA FRANCA. ELABORAÇÃO DO PLANO DE MANEJO E GESTÃO. ASPECTO POSITIVO DO DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO. DETERMINAÇÃO PARA QUE A UNIÃO TOME PROVIDÊNCIAS NO ÂMBITO DE SUA COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE DE COMINAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR FIXADO. SÚMULA 7/STJ. ( REsp 1163524 / SC RECURSO ESPECIAL 2009/0206603-4. Julgado em 05/05/2011. Publicado em 12/05/2011. Segunda Turma. Relator Min. Humberto Martins. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br) <acesso em 28nov2011>. No mesmo sentido, o Tribunal Federal da 4ª Região entendeu com dever fundamental com intuito de proteção ambiental, as informações prestadas sobre instalação de empreendimento: **DECISÃO**[...] A urgência neste recurso visa reprimir as transgressões passadas e presentes no tocante a descumprimento de ordem judicial e descumprimento do dever de prestar informações sobre o empreendimento. De igual modo constitui-se em exemplo para dissuadir futuras transgressões[...] Se o juízo considerou notória a deficiência estrutural e de material humano do IAP, deveria considerar notório também o reiterado descaso dessa autoridade ambiental no que se refere ao (falta de) zelo atinente às questões ambientais que gravitam em torno da UHE-Mauá. As inúmeras ações civis públicas, em especial as ACP's 2006.70.01.004036-9 e 2007.70.01.006835-9, demonstraram conduta do órgão ambiental em aprovar o empreendimento desrespeitando o direito fundamental do meio ambiente ecologicamente equilibrado, o direito fundamental de informação, além de outros.[...] (TRF4, AG 5010278-40.2011.404.0000, Terceira Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, D.E. 17/10/2011) Disponível em: [www.trf4.jus.br](http://www.trf4.jus.br) <acesso em 28nov2011>.

Esta Corte Superior reconheceu que a omissão do Poder Público em não prever e apresentar planos de manejo e preservação relacionados às baleias francas no litoral de Santa Catarina viola o dever fundamental de proteção ambiental. A referida decisão deixa muito claro que, além de correlatos, os deveres geram direitos fundamentais, ou seja, a omissão na tarefa de proteção ambiental disposta na Constituição Federal acaba por violar o direito ao meio ambiente sadio, desequilibrando todo um ecossistema e refletindo mesmo que indiretamente no bem-estar da coletividade que frequênta e mora naquele local.

Destaca-se, então, a importância dos deveres fundamentais, enquanto instrumentos dogmáticos e constitucionais, apresentando conseqüências e efeitos próprios dos deveres (ANTUNES, 2005, p. 662). Ademais, seria interessante, que além do entendimento jurisprudencial, o entendimento doutrinário caminhasse no sentido de analisá-los sob a ótica de “um instrumento eficaz e útil aliado dos direitos na luta por uma protecção acrescida de determinados valores comunitários” (ANTUNES, 2005, p. 662).

### **3. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na perspectiva do Direito (Dever) fundamental ao meio ambiente equilibrado.**

Primeiramente, é necessário, esclarecer que não há na doutrina nem na jurisprudência um consenso a respeito do seu conteúdo e conceito, tendo em vista a amplitude que o acordo semântico das palavras -dignidade, pessoa e humana- podem traduzir. Verificando-se também a dificuldade ao invocar e justificar tal princípio de modo a promover e proteger o que realmente condiz com os aspectos da dignidade humana. Nesta seara, Sarlet, recorrendo à lição de Michael Sachs, aponta que uma das maiores dificuldades em se delimitar o conteúdo da dignidade reside no fato de que não se cuida de aspectos mais ou menos específicos da existência humana mas, sim, de uma qualidade tida para muitos como inerente a todo e qualquer ser humano. Contudo, habitualmente passou a ser definida como um valor próprio que identifica o ser humano, sendo que tal definição acaba por não contribuir muito para uma compreensão satisfatória do que efetivamente é o âmbito de proteção da dignidade. ( SARLET, 2009, p. 18).

Em consonância com o referido pensamento, entende-se que a dignidade “qualifica o ser humano, não sendo um valor que o identifica como tal, não podendo dele ser destacado” (SARLET, 2009, p. 44-47), portanto, não se pode cogitar a possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão e que para tanto lhe seja retirada essa qualificação. Muito embora possa haver violação, é uma qualidade inerente a cada ser humano, não podendo ser entendida como um conceito estático, devendo estar em pleno desenvolvimento em razão do “pluralismo e diversidade de valores que se manifestam nas sociedades democráticas contemporâneas” (SARLET, 2009, p. 46).

Segundo Kirste “as disposições constitucionais são cada vez mais diferenciadas, sobre aspectos particulares da violação da dignidade humana [...]” (KIRSTE, 2009, p. 177), porém o que se busca realmente é uma viabilidade jurídica, devendo estar presente uma interpretação concisa, sob pena de cair na vagueza que por si só a própria expressão já transmite.

Outrossim, há que se registrar a grande influencia da filosofia Kantiana, em várias construções jurídico- filosófica, principalmente a partir do pós guerra, em virtude de barbáries contra a humanidade presentes naquela época. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo 1º<sup>19</sup>, ressalta o pensamento de Kant vinculando a idéia de autonomia, liberdade, racionalidade e autodeterminação como inerentes à condição humana.

Em nível nacional, a Constituição Federal estabelece como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana<sup>20</sup>, evidenciando a intenção do Constituinte em outorgar aos princípios fundamentais à qualidade de normas embasadoras e informativas de toda ordem constitucional, inclusive das normas de direitos e garantias fundamentais delineando o núcleo essencial da Constituição formal e material (SARLET, 2009, p. 69).

A dignidade da pessoa humana não passa a existir com sua positivação, ela é qualidade inerente de cada indivíduo. O reconhecimento da dignidade na nossa Constituição é expressada como valor- princípio que norteia todo o ordenamento constitucional, a sua condição de princípio fundamental traduz os valores de uma determinada sociedade, implicando direitos e deveres.

Desta maneira, a compreensão de dignidade vai se formulando, na esteira de que deve ser reconhecida como um valor intrínseco a cada existência humana cabendo não só à ordem jurídica e ao Estado proteger e promover, mas também dentro de uma sociedade deve ser levado em conta o respeito recíproco entre as pessoas, já que qualquer ser humano possui “uma dignidade”, embora algumas vezes possam agir de forma censurável, não a perdem, pois como dito alhures, é uma qualidade inerente a cada pessoa, jamais podendo ser dela extraída.

Partindo-se desta premissa, cumpre salientar que a compreensão da dignidade não deve abranger apenas uma perspectiva biológica ou física, mas também deve ser levado em conta os aspectos culturais e históricos, “tendo o seu conteúdo modelado e ampliado constantemente à luz de novos valores culturais e necessidades existenciais do ser humano que demarcam o avanço civilizatório” (FENSTERSEIFER, 2008, p. 33). A perspectiva social deve ser destacada também, projetando e refletindo a dignidade de um indivíduo nos demais, como dito anteriormente, a dignidade não é tida apenas no ponto de vista de uma pessoa e sim de todas que compõe uma comunidade, contornando o Estado Social de Direito.

Abrangendo todas as dimensões referidas, sustenta-se uma concepção multidimensional e aberta, representada pela qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano o que faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, resultando um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existências mínimas para uma vida saudável, promovendo e sua participação ativa e co-responsável nos destinos

19 “Artigo I. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.”

20 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]”

da própria existência e da vida em comunhão, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2009, p.67).

A dimensão ecológica configura-se como importante e necessária na delimitação da compreensão da dignidade, em razão de que a qualidade de um ambiente saudável corrobora para a existência da espécie humana, cabendo à coletividade colaborar com o meio em que se vive e mais que isso ao Estado Democrático de Direito promover e proteger tal dimensão, que diz respeito a sua relação com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Esta perspectiva vem ao encontro do mínimo existencial social e mínimo existencial ecológico, concepção que se afirma força na doutrina<sup>21</sup> e em algumas decisões dos Tribunais brasileiros<sup>22</sup>. Abrange, então, pontos de contato normativo entre os direitos fundamentais sociais e o direito fundamental ao ambiente.

O que importa frisar, a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana frente ao direito do ambiente, é que normalmente quando se invoca tal princípio as alegações envolvem às condições de ser humano, em outras palavras, a preocupação demasiada com a sua integridade física em si, olvidando que para a dignidade ser reconhecida é necessário observar ao seu entorno. E numa perspectiva jurídica, os direitos fundamentais que a circundam, que completam e promovem esse valor intrínseco a todos.

### **Considerações finais**

Ao final da investigação proposta, algumas considerações podem ser formuladas acerca da relevância que a proteção ambiental ocupa na esfera jurídica: conforme se verificou a sua

21 Neste sentido: FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 284-294. e SARLET, Ingo Wolfgang e FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e o mínimo existencial (ecológico?) algumas aproximações. In SARLET, Ingo W. (org.). **Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 11-38

22 DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO IRREGULAR. SANTA MARIA. VILA SANTA BRÍGIDA. REDE DE ESGOTO PLUVIAL E CLOACAL. RESPONSABILIDADE. O dever de garantir infra-estrutura digna aos moradores do loteamento Vila Santa Brígida é do Município de Santa Maria, pois deixou de providenciar a rede de esgoto cloacal e pluvial, circunstância que afetou o meio ambiente, comprometeu a saúde pública e violou a dignidade da pessoa humana. Implantação da rede de esgoto e recuperação ambiental que devem ser impostas ao apelado, sendo concedido prazo razoável – dois anos – para a execução da obra. Questões orçamentárias que não podem servir para eximir o Município de tarefa tão essencial à dignidade de seus habitantes. Precedentes desta Corte. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70017339698, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Julgado em 27/03/2008). Disponível em [www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br). Acesso em 11nov2011.

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DANO AMBIENTAL. CONDENAÇÃO. ART.

3º DA LEI 7.347/85. CUMULATIVIDADE. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER COM INDENIZAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

[...] 2. O meio ambiente equilibrado - elemento essencial à dignidade da pessoa humana -, como “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida” (art. 225 da CF), integra o rol dos direitos fundamentais. 3. Tem o meio ambiente tutela jurídica respaldada por princípios específicos que lhe asseguram especial proteção. 4. O direito ambiental atua de forma a considerar, em primeiro plano, a prevenção, seguida da recuperação e, por fim, o ressarcimento.

(REsp 1115555/MG, Rel. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)

consagração à nível constitucional ocorreu em virtude dos alarmantes índices de degradação ambiental que o mundo vivencia nos últimos anos, os quais chamaram a atenção de autoridades internacionais, que uniram-se formando cooperações com objetivo de dar efetividade ao equilíbrio entre o meio ambiente e o desenvolvimento econômico, social e tecnológico. Muito tem se avançado na busca do desenvolvimento sustentável. Mas muito ainda deve ser conquistado, sendo necessário que novas idéias sejam colocadas em prática, razão pela qual não se pode continuar tendo como paradigma documentos de uma época em que ainda não se defrontava com a globalização, nem como o incremento dos riscos decorrentes de uma época permeada pela intensa tecnologia.

Na linha destes avanços, os direitos e deveres fundamentais ganham relevo, já que o meio ambiente equilibrado pode ser considerado como elemento inerente e necessário ao desenvolvimento humano. A coerência entre um dever e um direito fundamental faz toda a diferença quando estamos diante de um bem que diariamente é devastado. Embora esquecidos, os deveres fundamentais servem mais do servir como meros limitadores de liberdades, mas como forma de aperfeiçoar a tutela de determinado direito. Na perspectiva objetiva que os direitos fundamentais traduzem se expressa na prestação de um direito, já a perspectiva subjetiva se insere na noção de se abster de violar o direito individual de cada pessoa. Estas nuances podem ser detectadas na norma ambiental da nossa Constituição.

Por fim, não é tarefa fácil demonstrar os contornos da dignidade da pessoa humana, eis que conforme referido neste trabalho, seria de melhor compreensão apresentar os aspectos do que não seja o princípio, do que o que realmente ele exprime. Entretanto, já se pode afirmar os contornos ecológicos que se inserem neste princípio, eis que necessários e essenciais ao desenvolvimento humano. De nada adianta termos uma economia em potencial crescimento se o núcleo essencial da sociedade está desequilibrada. Ou seja, é imprescindível que nos dias atuais se observe a proteção ambiental como um feixe de direitos e deveres decorrentes de um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

## Referências

ANTUNES, Tiago. **Ambiente: Um direito, mas também um dever.** In Estudos em memória do Professor Doutor Antônio Marques dos Santos. Vol.II. Coimbra: Almedina, 2005.

BARROSO, Luis Roberto. A proteção do meio ambiente na Constituição brasileira. In MILARÉ, Édis e MACHADO, Paulo Afonso Leme. (org.). **Doutrinas Essenciais Direito Ambiental.** vol. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.p. 1001-1037.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco. Rumo a uma outra modernidade.** 2 ed. Traduzido por Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011. Tradução de Risikogesellschaft: auf dem Weg in eine andere Moderne.

CANOTILHO, José J. Gomes. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição.** 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

\_\_\_\_\_. **Direito ao ambiente como direito subjectivo.** In Tutela jurídica do meio ambiente presente e futuro (Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra) *Stvdia Ivridica* n. 81. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 47-57.

CARETTI, Paolo. **I Diritti Fondamentali. Libertà e Diritti sociali.** 2. Ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2005.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade. Direito ao Futuro.** Belo Horizonte: editora Fórum, 2011.

GOMES, Carla Amado. O direito ao ambiente no Brasil: um olhar português. In **Textos Dispersos de Direito do Ambiente.** Lisboa: A.A.F.D Lisboa, 2005.

\_\_\_\_\_. **Constituição e Ambiente: Errância e simbolismo.** In Revista de Direito do Ambiente e Ordenamento do Território. n. 13, 2006.Coimbra: Almedina. p. 23-44.

JUNGES, José Roque. **(Bio) Ética Ambiental.** São Leopoldo. Editora Unisinos: 2010.

KIRSTE, Stephan. A dignidade humana e o conceito de pessoa de direito. In SARLET, Ingo W. (org.). **Dimensões da Dignidade. Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 175-198.

LEITE, José Rubens Morato e e AYALA Patrick de Araújo. **Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e Prática.** 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011.

LEMONS, Patrícia Fraga Iglecias. **Direito Ambiental. Responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente.** 3 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010.

MEDEIROS, Fernanda. Luiza Fontoura. **Meio Ambiente: direito e dever fundamental.** Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2004.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente. Doutrina, jurisprudência e glossário.** 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NABAIS, José Cassalta. **Por uma liberdade com responsabilidade. Estudos sobre direitos e deveres fundamentais.** Coimbra: Coimbra Editora. 2007.

PORTILHO, Fátima. **Sustentabilidade ambiental, consumo e cidadania.** 2.ed. São Paulo: Cortez Editora, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais, 10ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_. **Dignidade da Pessoa Humana e os Direitos Fundamentais,** 7 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In SARLET, Ingo W. (org.). **Dimensões da Dignidade. Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 15-45.

\_\_\_\_\_ e FENSTERSEIFER, Tiago. **O papel do judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais.** In Revista de Direito Ambiental. n. 52, out-dez 2008. Editora Revista dos Tribunais. p. 73-100.

\_\_\_\_\_ e FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e o mínimo existencial (ecológico?) algumas aproximações. In SARLET, Ingo W. (org.). **Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 11-38.

SCOTTO, Gabriela. CARVALHO, Isabel Cristina de Moura. GUIMARÃES, Leandro Belinaso. **Desenvolvimento Sustentável.** 5 ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional.** 8 ed. São Paulo : Malheiros, 2011.

WEYRMÜLLER, André Rafael. **A superação das dificuldades comunicativas entre direito e economia pelos créditos de carbono: Uma visão sistêmica.** In Revista Novatio Iuris n. 03, julho 2009. p. 77-101.