

ANÁLISE DA TUTELA CONSTITUCIONAL AMBIENTAL

Rodrigo Duarte GIGANTE¹
Sérgio Tibiriçá AMARAL²

RESUMO: A presente análise da tutela constitucional ambiental tem por escopo principal a observação e a interpretação do texto constitucional, no que concerne à matéria ambiental. Para tanto, é necessário o estabelecimento de uma contextualização histórico-social da questão ambiental, bem como de sua atual situação, e a constatação de sua inserção no ordenamento jurídico nacional e mundial. A partir do Artigo 225, posto no sexto capítulo (Do Meio Ambiente) do Título VIII (Da Ordem Social) da nossa constituição vigente, e de outros que sejam pertinentes à matéria, poderá se deduzir qual será o caminho percorrido pelo incipiente Direito Ambiental no Brasil. Também a partir daí, e da análise do processo histórico-social, serão extraídos os princípios norteadores da doutrina ambiental, as suas subdivisões, o conflito entre antropocentrismo e biocentrismo, a sua natureza universal, a sua busca pela codificação em nível nacional, a discussão sobre a sua inserção entre os direitos humanos fundamentais e outros de seus aspectos característicos. O método utilizado para a extração do explícito e do implícito no texto constitucional será o da decomposição do todo em suas partes constitutivas e, a partir de então, tecer-lhes comentários. As questões pertinentes ao tema, e decorrentes do artigo em questão, serão analisadas e discutidas à medida que se mostrarem relevantes, dando-se, dessa forma, prioridade à seqüência exposta pelo texto constitucional.

Palavras-Chave: Constituição. Meio Ambiente. Artigo 225

¹ Discente do Curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”; graduado no curso de Música Popular, pela UNICAMP; aprovado em 1º lugar como funcionário temporário do IBGE. E-mail: rodrigante@gmail.com.

² Jornalista; Mestre em Direito Constitucional; Professor de Teoria Geral do Estado e Coordenador do Curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: sergio@unitoledo.br

1 DA ORDEM SOCIAL

O artigo 225 da Constituição Federativa da República do Brasil, que busca garantir a legitimidade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, está disposto no Título VIII da Constituição vigente, que trata da tutela da ordem social no país. Segundo o próprio texto constitucional, “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

A previsão destas questões na própria constituição revela a preocupação do constituinte em garantir que a ordem social seja realmente alcançada. Segundo Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Junior, essa previsão “é retrato do grau de desconfiança dos constituintes nas instituições”. No entanto, a mesma previsão, segundo os mesmos autores, “deu origem ao que denominamos Constituição Social” e que “tal asserção afina-se com os princípios fundamentais de nossa constituição, em especial com aquele que preconiza a dignidade humana como fundamento da república”.

Assim, a mera inserção da matéria ambiental no título ora analisado implica que é de entendimento do constituinte que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é imprescindível ao bem-estar e à justiça social. Dessa forma, reafirma-se, em consequência, como um dos garantidores da dignidade da pessoa humana, princípio basilar dos ordenamentos jurídicos modernos.

2 DO MEIO AMBIENTE

Dentre os capítulos arrolados no título acima elucidado, o sexto é o que da vida à matéria ambiental em nível constitucional. Nele, o Artigo 225 é o solitário habitante. Assim, ao analisarmos o artigo estaremos também analisando o capítulo. Porém, gostaríamos de, oportunamente, aproveitar o espaço e, antes de começar a análise do Artigo 225, tecer alguns comentários introdutórios acerca da matéria jurídico-ambiental.

O termo meio ambiente é tido acertadamente pela doutrina como pleonástico, uma vez que um ambiente só pode ser assim concebido se consubstanciado justamente em um meio. Segundo Luís Paulo Sirvinskas, “meio é aquilo que está no centro de alguma coisa. Ambiente indica o lugar ou a área onde habitam seres vivos. Assim, na palavra ‘ambiente’ está também inserido o conceito de meio”. O que importa é que o termo meio ambiente acabou por sobressair e, assim, dar-lhe-emos preferência. Mais importante ainda é o que ele designa que, ainda segundo o mesmo autor, “é o lugar onde habitam os seres vivos”.

3 O CAPUT DO ARTIGO 225

A cabeça do artigo 225 é a seguinte:

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.

3.1 Titularidade

A primeira questão que salta aos olhos na leitura do artigo diz respeito à titularidade do direito ambiental. O texto fala em “todos”. A cabeça do artigo 5º deixa-nos claro que todos, assim tomados, são os brasileiros e os residentes no Brasil. Aqui, cabe observar que o verbo residir, em uma segunda acepção, prevista nos dicionários, designa não só os moradores, mas os que se encontram no território abarcado. Além do mais, o texto reforça esta idéia na frase seguinte: “bem de uso comum do povo”. Assim, a titularidade é do povo. Nada de estranho já que “todo poder emana do povo”, segundo o parágrafo único do Artigo 1º, presente no Título I da nossa constituição, que versa sobre os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

Porém, não seria descabido deduzir que, embora não seja a intenção primeira do constituinte, a palavra todos remete a uma idéia de humanidade como um todo e que, dessa forma, visa, também, a caracterização da universalidade dos direitos humanos fundamentais. Assim, acredito que a palavra “todos”, inserida no artigo em análise, tem como uma de suas funções a caracterização da questão ambiental em nível universal e, ao mesmo tempo, garantir que todos os brasileiros, sem exceção, possam exercer a titularidade do direito em questão.

3.2 Antropocentrismo x Biocentrismo

Antônio Herman V. Benjamim enxerga ainda uma oposição interpretativa entre a acepção antropocêntrica, onde o vocábulo “todos” designaria o gênero humano, e uma acepção biocêntrica, onde “todos” seriam todos os seres vivos. Entendo que a visão biocêntrica no campo do direito é impossível, visto que o mesmo é um artifício humano e feito exclusivamente para os humanos. Celso Antônio Pacheco Fiorillo ratifica esta visão, quando afirma que: “numa sociedade organizada o destinatário de toda e qualquer norma é o homem”. Assim pensado, como seria possível dotar de direitos quem não pode ter deveres? Como proceder à análise do elemento subjetivo num evento criminal? Como punir uma planta ou um animal?

Acredito, porém, que, em um nível filosófico e sociológico, constitui-se em uma ótima alternativa enquanto mecanismo de freio e contrapeso ao processo de degradação ambiental a que a humanidade vem se entregando, a um tempo em que objetiva o domínio de uma natureza que, já há muito tempo, foi conquistada e que já não se mostra assim tão ameaçadora. Pelo contrário, mostra-se amedrontada, acuada e agonizante perante o artifício humano.

Dessa forma, somente o antropocentrismo pode existir no direito. No entanto, para aceitar tal situação, não é necessário que precisemos aceitar a natureza apenas em seu nível utilitarista. A natureza não está à mercê do ser humano. Ela se faz por natureza própria. O único objetivo dos seres não dotados de consciência é prolongar ao máximo a sua existência. A natureza, de fato, não aceita essa relação hierárquica. Todos os seres vivos resistem à dominação e à morte.

Na verdade, as relações humanas hierárquicas somente se dão por voluntariedade ou por relações de poder. Os outros seres vivos, aqui tomados em toda a sua extensão, não são voluntários dessa relação de poder. Nós os dominamos porque somos mais fortes. Porque temos consciência e isso nos faz mais fortes. Não porque ela foi feita para nós e, assim, podemos fazer dela o que quisermos. É imperativo que percebamos que a nossa superioridade se dá por meio da força, e por meio de uma relação hierárquica que nós mesmos inventamos, e não por causa de uma escala hierárquica divina ou natural. Somente assim, poderemos domar o nosso instinto de destruição e dominação.

Isso dito, acredito que a visão biocêntrica tem algo a acrescentar às ciências jurídicas, que podem e devem deixar-se influenciar pela filosofia, muito embora não posso conceber a sua total implementação, dotando os demais seres vivos, que não o homem, de titularidade jurídica. Por fim, eu, enquanto ser humano, tenho o direito de que permaneçam vivos todos os seres vivos, em maior quantidade possível, desde que não ameacem a qualidade das vidas e as próprias vidas dos seres humanos, que é o destinatário por excelência do direito como um todo, inclusive o ambiental.

3.3 Bem jurídico tutelado

Conforme nos mostra o texto, o que todos têm direito é ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Primeiramente, gostaria de destacar que, embora seja rotineiramente estabelecida uma identificação do direito ambiental com a tutela dos elementos naturais, juridicamente, a doutrina tem se afinado na concórdia com a existência de subdivisões ambientais. Assim, tanto Fiorillo & Rodrigues, quanto Araújo & Vidal e, ainda, José Afonso Silva, concordam que o meio ambiente, embora de natureza unitária, apresenta-se em quatro facetas diferentes, interativas e complementares.

Assim, o meio ambiente pode subdividir-se, para efeitos práticos, em: natural (solo, água, ar atmosférico, flora e fauna), cultural (patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico), artificial (espaços urbanos abertos e fechados) e do trabalho (meio de atividade laboral). Portanto, o direito ambiental tem

competência para atuar em qualquer uma destas quatro personas do meio ambiente.

Ademais, o texto constitucional exige que se dê proteção ao meio ambiente de uma maneira específica, que é: mantendo-o ecologicamente equilibrado. A expressão ecologia tem sua origem das palavras gregas: “oikos”, que significa “casa” e “logos” que designa a lógica do objeto em questão. No caso, a palavra vem sendo aplicada relativamente à lógica pertinente ao *habitat* dos seres vivos. Por isso, a divisão entre meio ambiente natural, cultural, artificial e do trabalho, que são os ambientes onde vivem os seres humanos.

Ademais, não há como se estudar o *habitat* dos seres vivos sem que se estudem os próprios seres vivos. Portanto, um meio ambiente ecologicamente equilibrado não quer senão significar que todos os seres vivos, inclusive o homem, devem permanecer em perfeito equilíbrio com o seu *habitat*, quer seja o natural, quer seja o artificial, e que esta casa dos seres vivos, em última instância, é o próprio planeta terra.

3.4 Direito Humano Fundamental

Disto decorre uma outra característica do direito ambiental, que é a sua universalidade, que reafirma a idéia de que a palavra “todos”, utilizada pelo constituinte, denota a sua real intenção de expressar tal característica. Muito embora, saibamos que as leis brasileiras servem ao povo brasileiro, o direito ambiental, como um todo, é de titularidade de toda a humanidade. Assim, pode-se afirmar que o direito em pauta é dotado de universalidade, ou seja, é um bem jurídico pertencente a todos os seres humanos, destinado aos seres humanos enquanto gênero.

Além do que, trata-se de um direito nascido, no seio da própria sociedade, e não por uma criação individual abstrata, em meio ao processo histórico. Ora, se se trata de um direito que serve a toda a humanidade e se a própria humanidade, como um todo, proclama este direito, não há como lhe negar a patente de um direito humano fundamental. O seu indestrutível entrelaçamento com

outros direitos fundamentais, como o direito à saúde, à dignidade e à vida, só vem engrandecer a sua importância, mas sequer é necessário para elucidar a sua fundamentabilidade.

Mesmo não pertencendo ao Título II da nossa constituição, onde estão arrolados os direitos humanos fundamentais, o próprio Artigo 5º, em seu parágrafo 2º, deixa-nos claro que o rol destes direitos, apesar de extenso, é meramente exemplificativo, não excluindo, dessa forma, a criação de novos direitos, que sejam, por suas características essenciais, humanos e fundamentais.

Por outro lado, vale ressaltar que, uma vez que o próprio ordenamento jurídico nos deixa essa brecha, temos que cuidar para que não estendamos demais esse rol, concorrendo, inadvertidamente, para a banalização dos direitos fundamentais. Assim nos afirma Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que destaca que “é preciso ter consciência de que a multiplicação de direitos ‘fundamentais’ vulgariza e desvaloriza a idéia”, chegando mesmo a questionar o pertencimento de alguns direitos arrolados no Artigo 5º à categoria dos direitos humanos individuais.

No entanto, não creio que isso valha para o direito ambiental, direito que, embora ainda nascente, é estritamente necessário à própria existência futura de toda a humanidade. Não obstante, o mesmo autor nos lembra que “de todos os direitos da terceira geração, sem dúvida o mais elaborado é o direito ao meio ambiente”. Por fim, vale destacar que o direito em questão é essencial, como nos diz o constituinte, para que seja assegurada a sadia qualidade da vida humana que, por sua vez, é garantidor da dignidade da pessoa humana.

Dessa maneira, chega-se ao primeiro e mais importante princípio do direito ambiental, a saber: o “Princípio do Direito Humano Fundamental”, que se coloca, segundo Fiorillo & Rodrigues, numa perspectiva de “política global do meio ambiente”, ou seja, princípio ambiental mundialmente reconhecido e orientador das políticas nacionais de meio ambiente, segundo as características especiais de cada país.

3.5 Desenvolvimento Sustentável

Dando seqüência ao texto constitucional, percebe-se que o constituinte teve a preocupação de impor deveres, tanto ao estado quanto à coletividade em geral, de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

Aqui, fica clara a inspiração do texto constitucional na Declaração de Estocolmo, de 1972, que é o grande marco fundamental da legislação mundial acerca da matéria ambiental e que, segundo Manoel Gonçalves, influenciou várias constituições promulgadas em datas posteriores, como a iugoslava (1974), a grega (1975), a portuguesa (1976), a espanhola (1978) e a própria constituição brasileira (1988).

Portanto, ao sugerir que, tanto quanto as presentes, as futuras gerações devem beneficiar-se da defesa e da preservação ambiental, a constituição brasileira abarca outro princípio basilar do direito ambiental mundial que é o princípio do desenvolvimento sustentável. Segundo Luís Roberto Gomes, “a exploração econômica do meio ambiente deve se dar dentro dos limites da capacidade de suporte dos ecossistemas”.

Não obstante, o princípio em questão é também evocado no Artigo 170 da nossa constituição, em seu inciso sexto, que está presente no Capítulo I, dos princípios gerais da atividade econômica, que, por sua vez, encontra-se no Título VI, que versa sobre a ordem econômica e financeira. Resumindo, trata-se de um princípio também necessário à ordem econômica e financeira do país.

O princípio do desenvolvimento sustentável, então, visa à conciliação entre o desenvolvimento dos meios de produção humanos e, ao menos, a preservação da atual qualidade de vida, visando o seu melhoramento, para as gerações futuras e, conseqüentemente, para as presentes. Visa também, em última instância, a própria garantia de sobrevivência do gênero humano. Para tanto, faz-se necessário um refreamento do progresso industrialista indiscriminado, conformando-o às possibilidades de regeneração do próprio planeta em que habitamos.

Por último, vale destacar que o caput do artigo destaca que tal responsabilidade cabe ao poder público e à coletividade. Temos, portanto, enquanto cidadãos, não só o direito ao meio ambiente, mas como também o dever de preservá-lo e defendê-lo, como já se colocou, para as presentes e as futuras gerações. O Poder Público, por seu turno, submete-se ao princípio da indisponibilidade do interesse público na proteção do meio ambiente, visto que o meio ambiente é de uso comum do povo e que tal indisponibilidade, segundo Álvaro Luiz Valery Mirra, “vem reforçada pela necessidade de preservação do meio ambiente em atenção às futuras gerações”.

4 PARÁGRAFO PRIMEIRO

O parágrafo primeiro proclama que: “§1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:”.

Estas são as obrigações do poder público, como garantidor da efetividade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, como nos afirma este parágrafo primeiro. Deste excerto do artigo, decorre mais um princípio constitucional ambiental, que é o princípio da obrigatoriedade da intervenção estatal. Segundo Luís Roberto Gomes, “trata-se de corolário do princípio da indisponibilidade do interesse público na proteção do meio ambiente”, esclarecido no capítulo anterior, que, por sua vez, “nada mais é que corolário lógico da supremacia do interesse público”, segundo o mesmo autor. “I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas”;

O inciso primeiro vem ratificar que ao estado incumbe a preservação dos processos ecológicos essenciais atualmente existentes, bem como a restauração dos já consumidos. Os processos ecológicos essenciais, segundo Sirvinskas, constituem-se na “interação integrada das espécies da fauna, da flora, dos microorganismos, da água, do solo, do subsolo, do lençol freático, dos rios, das chuvas, do clima, etc.”. Também que essa revitalização e conservação devem ser feitos mediante o manejo ecológico das espécies e dos ecossistemas. Aqui, o texto constitucional dá especial atenção à faceta natural do meio ambiente e exige a

intervenção humana para o melhoramento do meio ambiente natural. A Lei 9.985, de 18 de julho de 2000, regula a matéria.

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

Já o segundo inciso, garante especial proteção ao valioso patrimônio genético do qual o Brasil é portador, que será resguardado à medida que se proteja a própria diversidade biológica, e que pode ser a origem de relevantes avanços, por exemplo, na área da medicina. Apregoa também a fiscalização de entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético, como meio eficaz para assegurar as suas preservação e diversidade, bem como os seus patenteamentos e, em consequência, os seus lucros decorrentes. Também regulado pela lei 9.985/00.

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 a sua proteção;

O terceiro inciso tem como objetivo principal a real efetivação do até agora garantido. É, principalmente, por meio das unidades de conservação que se poderá garantir os bens ambientais protegidos nos demais incisos. A Lei 9.985/00 também trata do assunto. Vale destacar, que o texto exige que qualquer alteração nessas unidades somente pode se dar por meio de lei, o que garante a sua proteção.

Também é importante destacar que os dois primeiros incisos deste parágrafo primeiro, juntamente com a sua efetivação, que nos é dada pelo terceiro, consagram o princípio da proteção da biodiversidade, segundo Luís Roberto Gomes.

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;

Trata-se, segundo Luís Paulo Sirvinskas, de um “instrumento administrativo preventivo”. Tem a função de evitar uma degradação que seja de dano ambiental irreparável. Ainda segundo Sirvinskas, o inciso em pauta consagra um dos princípios basilares e fundamentais do direito ambiental: o princípio da prevenção, também previsto na Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1992, e que prega a cautela e a prudência no relativo às questões ambientais, visto que os danos ambientais podem, e freqüentemente o fazem, perpetuarem-se em irreparabilidade e irreversibilidade. O estudo prévio em questão visa também a adequação do empreendimento à sustentabilidade do desenvolvimento pretendido. Não obstante, ainda promove faticamente a integração do Estado ao meio ambiente.

“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”;

Aqui o constituinte teve o cuidado de incumbir o Estado de fiscalizar os meios de produção e comércio, garantindo o não emprego de qualquer técnica, método ou substância que coloquem em risco o equilíbrio do meio ambiente. Busca estimular, dessa forma, a busca por tecnologias limpas, que garantam um controle da poluição lançada no meio ambiente, o comércio de materiais com selos de garantia e a restrição de substâncias nocivas, como, por exemplo, os agrotóxicos e o lixo radioativo.

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

A Lei 9.795/99 regula a matéria e instituiu a Política Nacional de Educação Ambiental. Segundo Fiorillo & Rodrigues, referem-se ao inciso analisado como menção à “necessidade da educação ambiental como forma de trazer a consciência ecológica ao povo, titular do meio ambiente”. Ademais, vale ressaltar que a constituição nos fala de ensino, em todos os níveis, e também em conscientização pública, ou seja, esta última deve ser feita independentemente da escola, não só em razão da veiculação das questões ambientais pertinentes, mas como também da informação dos atos públicos relacionados à matéria. No entanto, é imprescindível a presença da questão ambiental no ensino nacional, em todos os seus níveis.

“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”.

Por último, ficou também estabelecida como incumbência do Poder Público a salvaguarda, especificamente, da fauna e da flora silvestre, em sua total abrangência, tendo-se que se ater especialmente ao cuidado relativo à quebra de um sistema ecológico, pela perda de uma função ecológica, através da extinção de uma espécie qualquer seja ela. Ainda, antes de terminar, o legislador da constituição resolveu por justo também proteger os animais de qualquer tipo de crueldade que se faça contra eles.

5 DEMAIS PARÁGRAFOS

Continuando: “§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei”.

Sendo a mineração, ou seja, a extração de minérios do solo e do subsolo, uma das atividades de maior risco ambiental, a constituição de 1988 resolveu dedicar a essa modalidade extrativa um parágrafo exclusivo. O órgão público competente para o estabelecimento das condições da extração é o IBAMA, que elaborou, para tais fins, um Manual de Recuperação de Áreas Degradadas pela Mineração.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

6 CONCLUSÃO

Decorrida a análise constitucional relativa à matéria ambiental, verifica-se que o Brasil tem os instrumentos necessários para a proteção ambiental em sua total plenitude. A grande abrangência do texto constitucional, muito embora seja curto, praticamente obriga os legisladores à construção das normas infraconstitucionais. E isso realmente aconteceu, sendo que o Brasil é um dos países, em nível mundial que mais dispõe de legislação acerca da matéria. Falta-nos apenas a codificação da legislação vigente para efeitos de praticidade e fortalecimento do direito e da doutrina ambiental. O artigo 225 é um exemplo de civilidade e modernidade da Constituição da República Federativa do Brasil. Fica faltando, apenas, a sua implementação.

BIBLIOGRAFIA

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2006.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Manual de direito ambiental e legislação aplicável**. São Paulo: Max Lemonad, 1997.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2006.