

OS TRATADOS INTERNACIONAIS SOBRE MEIO AMBIENTE COMO SUPEDÂNEO AOS DIREITOS HUMANOS E SUA INCORPORAÇÃO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

THE INTERNATIONAL TREATIES ON ENVIRONMENT AS SUPEDÂNEO HUMAN RIGHTS AND ITS INCORPORATION IN BRAZILIAN LAND

Jose Querino Tavares Neto

LARISSA PRISCILLA PASSOS JUNQUEIRA REIS BAREATO

RESUMO

Em decorrência de uma análise sistemática, o presente trabalho tem por objetivo refletir e discutir o novo papel dos Estados em relação aos Tratados Internacionais de Direito Humanos, em especial aos Documentos cujo tema se conduz ao Meio Ambiente no contexto globalizado e, fundamentar discussão acerca da recepção e inserção destes Documentos na Constituição Brasileira de 1988 e suas decorrentes alterações. Apontamos ainda nosso posicionamento quanto à internalização destes instrumentos internacionais e sua hierarquia constitucional por ser o assunto decorrente do direito fundamental à vida, ou seja, pertencente à 1ª geração (ou dimensão) de direitos em uma composição ao direito de 3ª geração (ou dimensão) – interesse coletivo -, ou seja, pertencente à categoria de direitos humanos, açambarcando o direito difuso com intenso interesse de toda a coletividade, ainda que entendido somente através desta última dimensão por considerável parte da doutrina, através dos postulados da solidariedade e do interesse ao meio ambiente.

PALAVRAS-CHAVES: Tratados Internacionais – Direitos Fundamentais - Meio Ambiente - Constitucionalismo – Globalização

ABSTRACT

As a result of a systematic analysis, this paper aims to reflect and discuss the new role of States in relation to international treaties on Human Rights, in particular to documents whose theme was driving to the Environment in the globalized context, and discussion about the reasons reception and integration of these documents in the Brazilian Constitution of 1988 and its resulting changes. We point out also our position as the internalization of these international instruments and their constitutional hierarchy to be the subject due to the fundamental right to life, ie belonging to the 1st generation (or size) of rights in a composition to the right of 3rd generation (or size) - public interest - namely, belonging to the category of human rights, widespread hoarding law with intense interest throughout the community, even if understood only through the latter dimension by considerable part of the doctrine through the postulates of solidarity and concern to environment

KEYWORDS: International Treaties - Fundamental Rights - Environment - Constitutionalism - Globalization

INTRODUÇÃO:

A evolução do ser humano perpassa prescipuamente, por sua capacidade de se relacionar. Desta forma, busca de forma incansável encontrar meios de conviver objetivamente com pacificidade, priorizando o convívio como uma questão de sobrevivência, cuja finalidade é perpetuar a espécie humana passando, portanto, pela necessidade de preservar o ambiente na qual esta espécie está inserida.

Hodiernamente, em especial com o advento da 2ª Guerra Mundial, a sociedade mundial passou a esboçar uma nova estrutura de sistema normativo, com ênfase aos interesses internacionais, perpassando fundamentalmente pelos direitos humanos e, nesta esteira, os Estados se organizaram no sentido de criar documentos que coadunassem interesses convergentes no intuito de normatizar estas novas relações internacionais com ênfase ao desenvolvimento social e político dos Estados envolvidos.

Desta feita, acreditamos que o direito ao meio ambiente sadio, por se tratar de assunto que se insere na esteira inerente à defesa do direito fundamental à vida, deve ser analisado sob o cunho de 1ª geração ou dimensão de direitos, por ter como destinatária objetiva a pessoa humana e, sua dignidade ser fundamento constitucional inserida propositalmente no início do Documento Constitucional Brasileiro, além de seu cunho coletivista, tendo o homem como centro desta análise (MAZZUOLI: 2003).

Desta forma, o desenvolvimento pelos Estados de Tratados cujo objetivo seja a harmonização de interesses concernentes a todos os habitantes deste Planeta, criou-se um direito reflexivo, dotado de baixa coercitividade, entretanto gerador de compromissos de corpo jurídico que vêm sendo incorporados a cada dia nos Ordenamentos internos destes Países signatários e, por via de exceção, gerando obrigações, ainda que morais, àqueles que se absteram da assinatura.

Nesse pensamento, de forma pontual se posiciona MASCARENHAS (2009:212): “A degradação do meio ambiente não restringe seus efeitos onde ocorre a poluição, mas transcende esses espaços ultrapassando as fronteiras dos países poluidores, o que coloca em risco a própria existência na Terra”.

Em que pesem posicionamentos doutrinários no sentido de que o fenômeno da Globalização enrijeça a concepção de Soberania, nos filiamos ao pensamento de que não há mais espaço para pensarmos a Soberania tal qual há tempos atrás, doravante o advento dos interesses difusos, em especial a amplitude da noção de cidadania, respeitando a dignidade como vinculação ao mundo contemporâneo e o reconhecimento de direitos que suplantam o interesse individual.

Doravante a inserção do parágrafo 3º ao artigo 5º da Constituição Federal Brasileira, que diz

respeito diretamente aos Tratados de Direitos Humanos, ainda que não trate exclusivamente do tema ambiental, nos faz corroborar com a tese doutrinária de que regrediu o legislador brasileiro, pois de forma mais acertada e direta se posicionou o legislador originário quando prescreveu que essa forma de Tratado teria aplicação imediata, através do parágrafo 1º do mesmo artigo e, para tanto, discorremos acerca dos posicionamentos e fundamentamos nossa eleição.

1. Breves apontamentos aos Tratados Internacionais:

Desde os primórdios tempos, quando os indivíduos, representantes de sua tribo, passaram a interagir com outras tribos, tornou-se necessária à implementação de algumas regras de convivência. Dentre elas, primordialmente, fez-se necessárias definições quanto ao comércio e a proteção de ambas as partes, bem como a forma de agir frente aos inimigos comuns. Desta feita, foram sendo criados os acordos bilaterais, doravante assim, chamados genericamente.

Entretanto, com o advento do mundo em Nações Soberanas, esses acordos algumas vezes de interesse bilateral, outras com enfoca multilateral, passaram a ser denominados de Tratados Internacionais e, nos dias atuais, atingindo alcance de vênua global, alguns doutrinadores optaram classificar seu *status* de norma “supra-constitucional”, especificamente aos Tratados sobre Direitos Humanos, pela sua caracterização de *jus cogens* internacional.

Desta forma, a fim de definir o instituto, colacionamos conceituações da obra de REZEK(2005), para quem o “Tratado é todo acordo formal concluído entre pessoas jurídicas de direito internacional público, e destinado a produzir efeitos jurídicos.” E prossegue: “Na afirmação clássica de Georges Scelle, o Tratado é em si mesmo um simples instrumento; identificamo-lo por seu processo de produção e pela forma final e não pelo conteúdo”.

Ainda, para o mesmo autor, o que diferencia materialmente o Tratado Internacional de uma Lei Ordinária é o efeito compromissivo e cogente que o mesmo visa a produzir. Desta forma, ainda que possua deveras desdobramentos, sua base nos remete a idéia de um compromisso entre Nações Soberanas regido pelo Direito Internacional, devendo ser adequado ao direito interno. As normas de direito comum, contidas em Tratado, envolvem relações de subordinação entre as unidades federativas que compõem o território, destinadas ao direito interno.

Somente no intuito de satisfação de curiosidade, sem nenhuma pretensão de denso levantamento histórico, observemos interessante passagem da obra do mesmo autor:

O primeiro registro seguro de celebração de um tratado, naturalmente bilateral, é o que se refere à paz entre Hatusil III, rei dos hititas, e Ramsés II, faraó egípcio da XIXa. Dinastia. Esse tratado, pondo fim à guerra nas terras sírias, num momento situado entre 1280 e 1272 a. C. dispôs sobre paz perpetua entre os dois reinos, aliança contra inimigos comuns, comercio, migrações e extradição. Relewa observar o bom augúrio que esse antiqüíssimo pacto deverá, quem sabe, ter projetado sobre a trilha do direito internacional convencional: as disposições do tratado egipto-hitita parece ter cumprido a risca, marcando seguidas décadas de paz e efetiva cooperação entre os dois povos; e assinalando-se, na historia do Egito, a partir desse ponto na XIXa dinastia, certo refinamento de costumes, com projeção no uso do idioma, à conta da influencia hitita. As duas grandes civilizações entrariam, mais tarde, em processo de decadência, sem que haja notícia de uma quebra sensível do compromisso.

Nesta seara, Patrícia Lemos (2008:64) nos lembra que, além destas nomenclaturas, principalmente na seara dos Tratados sobre Meio Ambiente, existem também os Protocolos, que são utilizados para atos autônomos, referentes a um Tratado, mas assinados em data posterior. E, na seqüência, destaca a autora sobre a formatação que tais Tratados devem ter: “O Tratado necessariamente deve ter a forma escrita e seus integrantes serão pessoas jurídicas de direito internacional público (Estados Soberanos, a Santa Sé e organizações internacionais). Podem ter caráter genérico *umbrella conventions* ou específico. E, ainda, podem ser globais, regionais, multilaterais ou bilaterais.”

Entretanto, foi através do Estatuto da Corte de Haia, cuja redação data de 1920, que se instaurou o primeiro Tribunal Internacional reconhecido da era recente. Este Tratado foi vocacionado a resolver litígios entre Estados Soberanos sem limitações geográficas ou temáticas. O documento teve a finalidade de delimitar formas de expressão do direito internacional, traçando normas gerais relacionando os tratados, os costumes e os princípios gerais do direito internacional, com referência à jurisprudência e a doutrina, no âmbito das relações internacionais. Até este momento, as relações eram tratadas somente com base nos costumes ou acordos bilaterais, sem alcance *erga-omnes*.

Ademais, com o advento da Convenção de Viena, em 23 de maio de 1969, com entrada em vigor somente em 27 de janeiro de 1980, cuja aprovação se deu no Legislativo Brasileiro apenas em 1992 formou-se então uma regulamentação dos Direitos dos Tratados a qual, portanto, é tida como a regulamentação dos Tratados Internacionais, com ênfase ao artigo 84 do referido documento.

Notadamente em relação ao reconhecimento do direito ambiental como direito fundamental, o documento de importância inicial foi a Declaração sobre o Meio Ambiente Humano, realizada na Convenção

de Estocolmo em 1972, equiparando em termos de relevância a Declaração dos Direitos Humanos de Paris, 1948, servindo de paradigma para toda a sociedade internacional e referencial ético, no que pertine a proteção do meio ambiente a todas as gerações, presentes e futuras. Segundo SILVA (2002:58), a Declaração “abriu caminho para que as Constituições supervenientes reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um *direito humano fundamental* entre os direitos sociais do Homem, com sua característica de direitos a serem realizados e direitos a não serem perturbados”.

Entretanto, o grande mote de discussões que permeiam o assunto, decorre do que pertine quanto à Soberania dos Estados signatários. Sobre o assunto, vimos ser interessante destacar o capítulo Concepção Fundamental de uma Teoria Constitucional da Federação, da obra “Teoria de La Constitución” de SCHIMITT (1927:423) que discute a inter-relação dos Estados Soberanos mantendo preservada sua Federação, de forma a nos mostrar o quão importante, mas não recente tema, sobrepuja acirrada discussão, afirmando que “La Federacion és una unión permanente, baseada em libre convenio, y al servicio del fin común de la autoconservacion de todos los miembros, mediante la cual se cambia el total status político de cada um de los miembros em atención al fin común.”

Entende ainda o autor (1927:423) que, a mera inclusão em um determinado grupo de Nações, já transforma a concepção Constitucional, provocando mudanças, pois:

La Federacion da lugar a um nuevo status de cada miembro; el ingreso em una Federacion significa siempre, para El miembro que ingresa, uma reforma de su Cosntitución. Incluso em el caso de que ninguna prescripción legal-constitucional sea reformada em su texto, se reforma esencialmente, sin embargo – lo que es mucho más importante-, La Constitución em sentido positivo, es decir, El contenido concreto de las decisiones políticas fundamentales sobre El total modo de existencia Del Estado.

Observe-se que ALBUQUERQUE (1997:103/104), levanta consideráveis apontamentos em estudo à teoria de TRIEPEL^[1], cujas diferenças devem ser analisadas na apreciação dos dois ordenamentos jurídicos, quais sejam: a ordem jurídica internacional e o direito interno. Primeiramente, quanto às relações sociais, para a ordem internacional o Estado é o único sujeito de direito, em contradição ao direito interno cujo indivíduo também é titular desse direito; Ademais, a fonte de direito, para a ordem internacional é a própria vontade do Estado signatário, através de seu comprometimento, já na ordem interna, prevalece a vontade e o poder do Estado, que emana do povo. Finalmente, a internacional tem sua justificativa na cooperação entre os Estados, ao contrário da ordem interna que está subordinada a aquele poder Estatal.

Já em outro momento, o mesmo autor, após a emenda Constitucional 45, que inseriu o parágrafo 3º no artigo 5º da CF/88, citado em TORRES (2009:112), se diz “ainda mais radical no sentido de que a norma internacional prevalece sobre a norma constitucional, mesmo naquele caso em que uma norma constitucional posterior tente revogar uma norma internacional constitucionalizada” tese esta, que segundo o mesmo autor, está “consagrada na jurisprudência e tratado internacional europeu de que se deve aplicar a norma mais benéfica ao ser humano, seja ela interna ou internacional”.

Doutra feita, numa dualidade de posicionamento, como árduo defensor da teoria monista do direito internacional, Hans Kelsen, trazido a nós através do didático artigo de MENEZES (2004, p. 316), dispõe, como diferença basilar entre o direito nacional e o internacional, o grau de centralização do primeiro e, em contra-partida, o de descentralização do segundo, pois, enquanto aquele promove uma ordem jurídica centralizada, considerada retrograda e conservadora para alguns, em sua aplicação, o Direito Internacional apresenta o mais alto grau de descentralização, criando obrigações como norma apenas aos Estados signatários e, a decorrente imposição aos indivíduos ocorre de modo indireto, por mediações na ordem jurídica nacional, mantendo a relação desta com seus cidadãos.

Em que pesem vozes dissonantes, engendrando acalorada discussão sobre a uma possível flexibilização da Soberania de um Estado ao interesse pactuado em determinado Acordo, doravante a ingerência perpetrada através dos organismos judiciais criados por meio destes Pactos ou Tratados, nos pactuamos daqueles que sustentam que, de uma maneira geral, a competência jurisdicional destes se confirma através do fato daquele Estado ser signatário, ou seja, quando assina e ratifica o Tratado e, portanto, é parte integrante de sua elaboração.

A Soberania, tal qual conhecemos, constitui uma das bases do Estado Moderno e, segundo BOBBIO (1999:1179), “o termo aparece no final do século XVI, juntamente com o do Estado, para indicar, em toda sua plenitude, o poder estatal, sujeito único e exclusivo da política”. Sendo que, o Estado, tem sido definido através de três elementos constitutivos: o povo, o território e a soberania (conceito jurídico por excelência).

Desta forma, em matéria ambiental, a Soberania dos Estados, vem sofrendo limitações, no que se refere à atividades de risco.

Corroborando o pensamento, neste sentido, vejamos ainda em MENEZES (2004, 02):

O Estado Soberano, no plano internacional, não é originalmente jurisdicionável perante corte alguma. Sua aquiescência, e só ela, convalida a autoridade de um foro judiciário ou arbitral, de modo que a sentença resulte obrigatória e que seu eventual

descumprimento configure ato ilícito

Ademais, a tese dualista de Triepel defende a idéia de que o Direito Internacional e seus Tratados constituem sistemas distintos e independentes do Direito interno dos Estados, teoria também chamada de paralelismo do Direito Público, revestida de contradições e ambigüidades (AGUADO: 2008: 44).

Desta forma, nas palavras de ARAÚJO e LEHFELD (2006: 98):

[...] diferentemente da ordem jurídica doméstica, em que há uma hierarquia e estrutura piramidal em função de uma lei fundamental (CONSTITUIÇÃO), o Direito Internacional se insere em uma sociedade internacional descentralizada, o que resulta na ausência de uma autoridade superior, uma milícia permanente.

Entretanto, independente da tese adotada pelo Estado, a idéia central do tema é uma relação de complementariedade, pois embora existam situações em que a norma do direito Interno prevaleça sobre a norma dos Tratados ou vice e versa, este é o espírito que deve prevalecer na disposição dos Estados ao interagir com outros na aceitação de um Tratado, seja ele de forma bilateral ou em disposições de Organizações de caráter mundial ou regional.(AGUADO:26).

Em momento oportuno, analisaremos o posicionamento adotado quanto à recepção dos Tratados Internacionais, pertinente à matéria Ambiental, bem como dos demais assuntos relacionados aos Direitos Humanos, no sentido de garantias, acobertada como instituto de direito fundamental, na Constituição Brasileira de 1988.

Ademais, no que tange a análise da Soberania do Estado signatário, não há como insurgir contra essa interferência externa, tendo em vista tratar-se de institutos de interesse de toda a humanidade, suplantando a idéia, ou ideal, de territorialização ou preservação de culturas nacionais, dando ensejo a uma nova ordem global, descentralizada, sob novos parâmetros de análises sócio-políticos, dando ensejo a uma força de interdependência mundial.

2. Dos Riscos ambientais e o interesse coletivo:

O interesse coletivo ao meio ambiente protegido emerge do alto teor humanístico dotado dos direitos fundamentais de primeira geração, ou dimensão (SARLET, 2001: 50) como termo empregado por autores como Paulo Bonavides, no intuito de não dar a impressão de que cada geração se sobrepõe à anterior, mas sim na finalidade de visualização de todas elas, de forma a se complementarem, pois, tendo como destinatária a coletividade desta tutela, através do gênero comum, constitui-se uma prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, na afirmação dos direitos humanos. Aceitamos o posicionamento de que, o interesse ao meio ambiente sadio, ainda que sob o foco difuso, ultrapasse a essa geração e interaja à 1ª geração, por se apoiar na dignidade da pessoa humana, pois o que se protege não é o meio ambiente em si próprio, mas o ambiente onde vive o homem e onde viverão as futuras gerações.

Norberto Bobbio (*apud* GARCIA, 2004: 195), cuja visão sobre os direitos humanitários transcendeu à sua época, afirmou que “o problema de fundo dos direitos individuais, hoje em dia, não é tanto de encontrar argumentos para justificá-los, que existem muitos – mas sim o de protegê-los; a proteção dos direitos é um problema político e não filosófico”.

Pertinente ainda, sobre o tema, a pontual colocação ainda da professora GARCIA em trabalho diverso (2009: 251), quando discorre sobre a fundamentabilidade do reconhecimento dos direitos humanos,

porque humanos, como da essencialidade do ser, indiferentemente do seu surgimento e do seu reconhecimento: aquele, porque sendo da essência do ser, esta essência independe da subjetividade do observador em fixá-los no tempo; e de reconhecê-los, porquanto a sua existência ou possibilidade, independem, igualmente, da vontade do sujeito observador, seja outro homem, seja o Estado.

Sem embargos, faz parte dos direitos fundamentais inerentes à qualquer sociedade, a proteção ao meio ambiente para a presente e para as gerações futuras, tal como fundamentado no objetivo primordial do Relatório Nosso Futuro Comum, elaborado pela Comissão Mundial do Meio Ambiente, órgão vinculado à ONU, cujo objetivo é o desenvolvimento sustentável.

Com o advento da Cúpula Social de Copenhagen, realizado em 1995, foi desenvolvido o Guia do Ambiente da Comunidade Européia, cujo objetivo era estabelecer que o desenvolvimento sustentável se baseie em três pilares de sustentação: o desenvolvimento econômico, a coesão social e a preservação do ambiente, todas amparadas ainda na participação do poder público em todas as esferas e níveis, bem como os sindicatos, a associações empresariais e civis, tais como as organizações não governamentais. Com a mesma finalidade, mas sem grandes avanços, reuniu-se novamente a Cúpula, buscando soluções acerca de novos países signatários dos compromissos elencados, mas não houve avanços consideráveis.

Em condensado trabalho elaborado a partir da teoria do risco da sociedade moderna, ULRICH BECH, citado por Luciene Mascarenhas (2008: 34), tratou os danos causados ao meio ambiente e a destruição da natureza como riscos gerados pela modernidade que atingem, além da área afetada, toda humanidade, por serem riscos universais e, portanto, imprevisíveis e incalculáveis, tendo em vista a degradação incontestada e disseminada, exaurindo os limites do desenvolvimento sustentável.

O mesmo autor defende ainda, o posicionamento no qual, os problemas relativos ao meio ambiente somente poderão ser resolvidos mediante discussões e acordos internacionais, tendo em vista a amplitude do tema. O envolvimento das Nações no sentido de explorar os conhecimentos e as descobertas científicas

buscando alternativas sustentáveis, com conscientização e reconhecimento social dos riscos inerentes a este interesse. Daí decorre a importância dos Pactos e, de forma genérica, os Tratados Internacionais acerca desta temática.

Jose Afonso da Silva (2006: 171) designa os direitos fundamentais como sendo “direitos naturais, direitos humanos”, decidindo-se pela nomenclatura *direitos fundamentais do homem*, perpassa,

expressão mais adequada ao estudo da teoria dos direitos humanos fundamentais porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informa a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar no novel do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantia de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.

Doravante, o mesmo autor (2002: 58) em diferente doutrina recorrente ao interesse ambiental, descreve como sendo “a proteção ambiental, abrangendo a preservação da Natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa a tutelar a qualidade de vida, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana”.

Com vistas à doutrina acima declinada e em decorrência do entendimento lógico, podemos tranquilamente, afirmar que o interesse ao meio ambiente, por ser essencial à vida, deve ser erigido à condição de direito humano de 1ª geração e, portanto, seus Tratados e Convenções Internacionais devem ter a mesma recepção e vigência, através do que dispõe o parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição Federal.

A visão sociambientalista passou a ser desenvolvida no Brasil à partir da segunda metade da década de 80 através de movimentos sociais e ambientalistas permeados pela consolidação democrática vivenciada na época e teve a difusão de seus ideais com a realização da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1992, na cidade do Rio de Janeiro, mais conhecida por nós como ECO-92, atraindo os olhares do mundo sobre o tema, cujos conceitos socioambientais passaram a influenciar a edição de normas jurídicas, aproximando o conceito de desenvolvimento ambiental sustentável do socialmente e economicamente viável.

Ainda no sentido de projeção, a Convenção Quadro sobre Mudanças Climáticas, denominado “Protocolo de Quioto”, celebrado em 1997, incluiu metas e prazos com a finalidade de reduzir ou limitar a emissão de dióxido de carbono e outros gases poluentes e responsáveis pelo chamado “efeito estufa”, cujo instrumento referiu-se a adoção de acordos relativos ao tema e objetivando a conservação ambiental e o desenvolvimento sustentável e convenção sobre mudanças climáticas. Sua vigência se deu no país em 16 de fevereiro de 2005, através da promulgação do Decreto 5.445 de 12.05.2005 o que faz com que o país possa sofrer as sanções decorrentes do Compromisso.

A crescente tomada de consciência pelos Estados com respeito à matéria ambiental permite hoje afirmar que existe uma pacífica aceitação, no plano internacional, de que as relações jurídico-ambientais globais são relações multilaterais entre Estado, e não mais regionais ou bilaterais, o que tornou possível conformar um direito participativo, de necessidade consensual, nomeadamente no recente exercício da Convenção-Quadro, inovadora modalidade jurídico instrumental de fundar as bases de um trabalho normativo, de caráter intermitente, que necessita (e exige) permanente atualização (REI, 2009: 43).

A Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre mudança de clima entrou em vigor em 21 de março de 1994 com o objetivo de minimizar e estabilizar a emissão de gases responsáveis pelo efeito estufa na camada de Ozônio. Ainda que não tenha força de Tratado impositivo, contou com 182 países. De sua elaboração foi criado um anexo, denominado Protocolo de Quioto, com a finalidade de regulamentá-la, em vigência desde 16 de fevereiro de 2005. Este sim, com regras próprias, possui metas específicas e é dotado de medidas sancionatórias. O referido documento, com força coercitiva, criou dois sistemas de auxílio aos países que o ratificaram: assistência técnica e financeira com possibilidade de transferência de tecnologia e fomento de treinamento e financeiro e, ajuda para diminuir custos com medidas para redução dos gases poluentes. Os relatórios ambientais são analisados pelo Comitê de Implementação, com a função de verificar como e quais países vêm atingindo suas metas concernente ao compromisso, de acordo com GALDINO e WEBER (2008: 199/210)

Destas atitudes globalizadas originárias da ECO-92 foi criada a Agenda 21 ambiental, que determina metas a serem alcançadas pelos países signatários. Assim, a Agenda 21, assim denominada:

É um documento que estabeleceu a importância de cada país a se comprometer a refletir, global e localmente, sobre a forma pela qual governos, empresas, organizações não-governamentais e todos os setores da sociedade poderiam cooperar no estudo de soluções para os problemas sócio-ambientais. Cada país desenvolve a sua Agenda 21 e no Brasil as discussões são coordenadas pela Comissão de Políticas de Desenvolvimento Sustentável e da Agenda 21 Nacional (CPDS). A Agenda 21 se constitui num poderoso instrumento de reconversão da sociedade industrial rumo a um novo paradigma, que exige a reinterpretção do conceito de progresso, contemplando maior harmonia e equilíbrio holístico entre o todo e as partes, promovendo a qualidade, não apenas a quantidade do crescimento.

O risco ambiental experimentado por toda a população mundial não é mais possível de ser calculado. Necessário se faz, portanto, a busca incessante de todos por soluções minimizadoras dos problemas que permeia a integridade do meio ambiente, esta sim, típico direito de terceira geração, na síntese da coletividade social.

Doravante, a importância do tema se perfaz numa relação de interligação entre os direitos de

primeira geração – a vida e a liberdade, em síntese – e de terceira geração – que afirmam os poderes de titularidade coletiva, os quais justificam a recepção de Tratados cujo Meio Ambiente seja tema, da mesma forma como os concernentes aos Direitos Humanos.

3. Direitos Fundamentais, Globalização, os Tratados sobre Meio Ambiente e sua incorporação na Constituição Federal de 1988:

Com relação à aplicação das teorias de recepção dos Tratados Internacionais, o Brasil adotou um misto de dualismo e monismo moderado e radical, nas duas vertentes, que são muito próximas. No que tange a incorporação, desponta entender que, tenha adotado o dualismo moderado, pois, somente após a incorporação e sua devida ratificação, o documento crie obrigações e compromete-se a nível internacional, subordinando-os ao “crivo do Congresso Nacional”, de acordo com o artigo 49, I da CF/88”, conforme dissertado por ARAÚJO e LEHFELD (2006: 104).

Para LASSALE (1985: 07), o que distingue uma lei fundamental de uma lei comum e dá esta qualificação a uma Constituição é o fato dela “informar e engendrar as outras leis comuns originárias da mesma. A lei fundamental para sê-lo, deverá, pois atuar e irradiar-se através das leis comuns do país”.

A Emenda Constitucional n 45/2003 inseriu na Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu artigo 5º a aplicação [2]

Em que pesem as divergências existentes até então, com o advento da citada emenda não há mais lugar para polêmicas, no que pertine ao fato de que todo Tratado ou Convenção que versar sobre direitos humanos ratificados pelo direito interno, será equivalente às emendas Constitucionais e, portanto, tem posição de normas constitucionais. Desta feita, PIOVESAN (2003) “enquanto os demais Tratados Internacionais tem força hierárquica infraconstitucional, nos termos do art. 102, III, “b”, do texto (...) os direitos enunciados em Tratados internacionais de proteção de direitos humanos detêm natureza de norma constitucional. Esse tratamento jurídico diferenciado se justifica, na medida em que os Tratados Internacionais de direitos humanos apresentam um caráter especial, distinguindo-os dos Tratados Internacionais sobre demais assuntos. Enquanto estes buscam o equilíbrio e a reciprocidade de relações entre Estados-partes, aqueles transcendem os meros compromissos recíprocos entre os Estado pactuantes, tendo em vista que objetiva a salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados”.

Entretanto, consideráveis vozes doutrinárias, com as quais nos compatibilizamos, sustentam que andou pra traz no sentido de vigência dos Tratados sobre direitos humanos e, conseqüentemente sobre meio ambiente. Para essa parcela considerável da doutrina, o parágrafo 1º do referido artigo já descreve a aplicação imediata das normas definidoras de garantias, sendo, portanto, inadmissível a inércia do Estado quanto a sua concretização, cabendo aos poderes públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito definidor de direito e garantia fundamental, segundo BARROSO (1991, 860). Desta forma:

[...] ao que parece, a emenda teria saído pior do que o soneto. O texto do parágrafo 2º do artigo 5º é de clareza meridiana, fortemente inspirado na Constituição dos EUA (art. V), deixa claro que os direitos e garantias recepcionados pela ordem constitucional não se reduzem aos expressos imediatamente no seu texto, indicando as fontes a partir das quais poder-se-ia reconhecer outros – decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil venha fazer parte.

E prosseguem, o autores ARAUJO E LEHFELD (2006:114), nesse raciocínio:

[...] esta foi a vontade expressa do constituinte originário, cujo poder, até onde se supõe, é inicial, autônomo, incondicionado e ilimitado E se este permitiu a ampliação constitucional do rol de direitos e garantias, o que fez em perfeita sintonia com outros dispositivos elementares do edifício constitucional [...] Sendo assim, o instrumento do decreto legislativo, com seu quorum de maioria simples, tinha por objetivo simplesmente garantir-se um estatuto de ato complexo, conjugando-se as vontades de dois Poderes da República, evitando-se assim uma indesejável concentração de poderes.

Diante deste quadro, nos afinamos com o posicionamento acima disposto, de que, ao descrever os parágrafos 1º e 2º do mesmo artigo 5º da Constituição Brasileira de 1988, aliás, de forma bem lembrada, postos pelo legislador originário, já havia previsão constitucional consoante a forma de recepção e ingresso dos Tratados cujo objeto dispõe sobre direitos fundamentais, dando-lhes inclusive aplicação imediata. Apenas, obstaculizou a aplicação, fazendo com que seja necessário quórum qualificado que dará ao Tratado forma de emenda constitucional. Para tanto, os transcrevemos *it literis*:

1º. - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata;

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. Grifos nossos.

Ademais, concatenando com linha de pensamento por nós, defendida, segue ainda o pensamento de MAZZUOLI (2004:10), para quem os parágrafos primeiro e segundo acima colacionados, além de garantir o ingresso imediato de tais atos, também passaram a reconhecer, de forma inédita uma dupla fonte normativa de direitos e garantias, quais sejam:

a) aquele advindos do direito interno (direitos expressos e implícitos na Constituição, esses últimos decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados) e, b) aquela outra advinda do direito internacional (decorrentes dos tratados internacionais de direitos humanos em que a República Federativa do Brasil seja parte. De forma expressa a Carta de 1988 atribuiu aos tratados internacionais de direitos humanos devidamente ratificados pelo Estado brasileiro, a condição de *fonte* do sistema constitucional de proteção de direitos e garantias.

Desta forma, tais Tratados possuem status de norma constitucional com aplicação de instrumentos internacionais no direito pátrio e, em ocorrendo divergência de entendimento entre um ordenamento nacional

e a aplicação de tratado internacional, deverá o interprete, para sua aplicação optar por aquele que proporcione maior proteção ao bem jurídico tutelado, pois o objetivo principal é maximização da proteção do bem ou da pessoa protegido no interessa da defesa dos direitos e garantias individuais.

Ressalte-se ainda que, a mesma Constituição em seu artigo 225, garante à todos, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo ao poder publico e a sociedade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Desta forma, confirma o posicionamento de que se trata de um direito do homem garantido pelo ordenamento jurídico constitucional.

Desta forma, numa análise conforme, tais instrumentos internacionais possuem características materialmente constitucionais, não podendo sofrer análise de constitucionalidade de seus direitos e garantias, através de Ação Direita de Inconstitucionalidade (Adin) por parte do Supremo Tribunal Federal, por não fazer parte do rol taxativo do artigo 102, II, b da C.F. e nem mesmo serem abolidos por Emenda Constitucional, por serem cláusulas pétreas de acordo com as limitações do artigo 60, parágrafo 4º da mesma Carta.

4. Conclusões:

No presente trabalho, buscamos desenvolver discussão proeminente acerca da construção do pensamento relacionando o direito ao meio ambiente como inerente à vida, resguardado através de Institutos normativos internos e externos, por empreender interesse de relações jurídicas multilaterais e afetar diretamente a todos os seres viventes do planeta, daí seu interesse ser globalizado. Buscamos tecer análise consoante aos riscos inerentes à degradação deste meio ambiente através de diversos Documentos de cunho mundial assinados para o desenvolvimento dos estudos socioambientais, sendo este, instituto de incomensurável importância para a continuidade da espécie humana sobre a Terra, tendo em vista que, perpassa pela preservação do meio ambiente, sua sobrevivência. Ante a necessidade de concepção fundamental de um novo paradigma de desenvolvimento que deve promover não só a sustentabilidade estritamente ambiental, mas também a sustentabilidade social, corroborando políticas públicas de redução de desigualdades e inclusão de comunidades locais com objetivos claros de promoção social justa e equitativa na valorização do humanismo e pluralismo jurídico.

Ainda, tecemos observações acerca de como essas políticas e seus documentos jurídicos trazem como consequência, a flexibilização do instituto da Soberania dos Estados na concepção de Nação, tal qual conhecemos até então, justificando-se esta inter-relação com a suplantação dos interesses e fortalecimentos dos instrumentos de participação democrática além das fronteiras geopolíticas, com natureza jurídica emancipatória, pluralista, coletiva e indivisível, impondo novos desafios à ciência jurídica.

Observamos ainda que, a necessidade geradora do interesse ao meio ambiente difundiu a concepção sociambientalista cujo objetivo é buscar o equilíbrio entre o ser humano e o meio a qual pertence, doravante ao risco criado à sociedade ser afeto diretamente a questão da sobrevivência e permanência da presente e das próximas gerações, daí a importância dos Tratados Internacionais e os documentos originários de seus desdobramentos, como paradigma de pensamento em evolução.

A convalidação de Tratados Internacionais pelos Estados, implanta uma nova concepção de Soberania, onde passa a ser necessário a submissão da ordem interna aos seus ditames, no interesse coletivo, passando suas normas à condição de supra-constitucional e corrente análise sistêmica.

Em decorrência deste interesse globalizado, firmamos nossa compatibilização ao posicionamento de que incidiu em excesso desnecessário, o legislador reformador ao incorporar o parágrafo 3º ao artigo 5º da Constituição Federal Brasileira, dando forma de emenda constitucional através do quórum qualificado aos Tratados Internacionais, cujo assunto pertine aos Direitos Humanos, tendo em vista ter, o legislador originário, tratado o assunto de forma a dar aplicação imediata aos mesmos no parágrafo 1º do referido artigo.

Ademais, a inserção como norma supra-constitucional do direito ao meio ambiente como interesse humanístico, perpassa pela impossibilidade inclusive de análise constitucional através de ação direta de inconstitucionalidade, por clara incompetência do Supremo Tribunal Federal.

Referências bibliográficas:

AGENDA 21. Implementada pela Organização das Nações Unidas. In: http://pt.wikipedia.org/wiki/Agenda_21

AGUADO, Juventino de Castro. Os Tratados Internacionais e o Processo Jurídico-Constitucional. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, ano 16, n.65, out/dez, 2008

ALBUQUERQUE, Celso D. *Curso de Direito Internacional*. 11ª Ed., Rio de Janeiro: Renovar, 1997

ARAÚJO, José Carlos Evangelista de. LEHFELD. Lucas de Souza. Os Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Âmbito da Emenda Constitucional 45/2004. In: *Revista dos Tribunais*. Ano95, n.846, abr, 2006

BARROSO, Luis Roberto. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991

BRASIL. *Constituição Federal Brasileira* (atualizada até a emenda constitucional n. 56 de 20/12/2007). São

Paulo: AASP, 2008.

BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política. 12 ed. Brasília: Unb, 1999, v.2

GALDINO, Valéria Silva; WEBER Gisele Bergamasco. Do Protocolo de Kioto: mecanismo de desenvolvimento limpo e seqüestro de carbono. In: *Revista de Direito Ambiental*, n.52, p. 199-210, São Paulo, 2008.

GARCIA, Maria. *Desobediência Civil*. 2ª Ed. São Paulo: RT, 2004

_____. Fundamentalidade e direitos fundamentais: o parágrafo 2º do art. 5º da CF/1988. Direitos humanos e direitos e garantias fundamentais, ano: 98, vol. 885, In: *Revista dos Tribunais*: São Paulo, 2009

LASSALE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Líber júris, 1985, p. 7-11

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Direito Ambiental: Responsabilidade Civil e Proteção ao Meio Ambiente*. 2ª Ed. Reformulada e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

MASCARENHAS, Luciene Martins de Araújo. Meio Ambiente: a configuração dos riscos da modernidade e os direitos difusos. In: *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 54, 205-228, 2009.

MAZUOLLI, Valério de Oliveira. *O novo parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição e sua eficácia*. Extraído do site www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/pdf_167/R167-08.pdf

_____. *A proteção internacional dos direitos humanos e o direito internacional do meio ambiente*. In: *Revista de Derecho Internacional y del Mercosur*, ano 8, n.1, Buenos Aires: La Ley, mar/2004

MENEZES, Iure Pedroza. *Os Tratados Internacionais e o Direito Interno dos Estados*. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais. N.48, ano 12, jul/set – 2004

MEZZAROBBA, Orides e MONTEIRO, Claudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa em direito*. São Paulo: Saraiva, 2006.

REI, Fernando. A dinâmica do direito Internacional do Meio Ambiente: reflexos no Direito Ambiental Brasileiro. In: *Revista do Advogado*, ano: XXIX, março de 2009, n: 102 São Paulo: AASP, 2009

REZEK, J. F. *Direito Internacional Público: Curso elementar*. 10ª Ed. Rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2001

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e Novos Direitos: Proteção Jurídica à Diversidade Biológica e Cultural*. São Paulo: Petrópolis, 2007;

SCHMITT, Carl. *Teoría de La Constitución*. Editorial Revista de Derecho Privado: Madri, 1927.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *Direito Ambiental Constitucional*. 4ª Ed, São Paulo: Malheiros, 2002.

TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco (coord.). *Direito Ambiental e desenvolvimento Sustentável*. São Paulo: RSC, 2007.

[1] Triepel, no início do século XX, elaborou trabalho inédito acerca da forma de recepção dos tratados internacionais pelas Nações, inaugurando o pensamento dualista, onde o Documento Internacional tenha recepção diferenciada em relação a uma lei elaborada conforme os ditames legislativos daquele País.

[2] *Constituição Federal Brasileira*, que assim dispõe:

“Os Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada casa o Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.