

Environmental Rights in Europe and Beyond

**Sanja Jogojević e Rosemary Rayfuse, Hart
Publishing, Oxford, 2018, 291 páginas**

1. INTRODUÇÃO

Esta obra “Direitos Ambientais na Europa e mais além” ¹ conta com a colaboração de 11 autores e é editado por Sanja Jogojević e Rosemary Rayfuse. Com 291 páginas, pertence ao Volume XI da Coleção “Estudos Suecos de Direito Europeu” ², tendo sido publicada em 2018.

2. DIREITOS AMBIENTAIS: ESPERANÇAS, MEDOS E REALIDADES

A primeira parte desta obra apresenta-nos uma introdução sobre o que são os direitos ambientais, as diferentes perspectivas acerca da natureza destes direitos e em que contexto eles surgem na União Europeia e não só.

2.1 Direitos ambientais como direitos da natureza ou direitos à natureza?

As editoras do livro e muitos dos colaboradores iniciam o seu pensamento definindo o que são direitos ambientais, e por isso questionam se estes devem ser direitos da natureza ou direitos à natureza.

A primeira perspectiva é ecocêntrica, ou seja, olha-se para o ambiente como capaz de possuir os seus próprios direitos. Esta perspectiva é adotada em vários países, as autoras dão o exemplo do Equador, onde está previsto na Constituição um direito da Mãe Natureza. No entanto, esta visão é bastante contestada e tem uma aplicação limitada, isto porque não se sabe o que é a Natureza e quais são as obrigações e implicações que podem ser criadas por estes direitos.

Por outro lado, se olharmos para estes direitos como “direitos à natureza”, estamos a seguir uma perspectiva antropocênica, que procura reformular e expandir os direitos e

¹ Tradução livre

² Swedish Studies in European Law

obrigações humanas existentes no contexto da proteção ambiental. Esta visão parte da ideia que o ser humano é parte do problema e da solução da crise ambiental (tal como previsto na Declaração de Estocolmo de 1972 — “O homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca”).

Dentro desta perspectiva podemos olhar para os direitos ambientais como direitos humanos ao ambiente.

2.2 Direitos ambientais como direitos participativos?

Os direitos ambientais são, muitas vezes, direitos participativos ou procedimentais. Pode se englobar aqui o direito à liberdade de associação, acesso à informação, participação pública nos processos de decisão e no acesso à justiça. Estes direitos têm como objetivo promover a transparência, participação e responsabilidade no âmbito ambiental e providenciar os indivíduos com os direitos, oportunidades e capacidade para participar nos processos de criação política ambiental.

Um marco para esta perspectiva foi a celebração da Convenção de Aarhus, em 1998.

2.3 Collin T. Reid

O autor Collin T. Reid, professor de Direito do Ambiente na Universidade de Dundee (Reino Unido), alerta para a irrelevância desta discussão e para o próprio dano que a mesma pode causar, isto porque esta divergência entre perspectivas pode gerar uma “luta entre direitos” e fazer com que a questão perca importância, visto que ao discutirmos a natureza dos direitos não estamos a assegurar a prioridade e o respeito necessários para evitar a degradação ambiental contínua. Nota que devemos resolver esta questão tendo como guia a sustentabilidade ecológica, e que devemos oferecer a esta um estatuto mais forte e prático do que um direito. O autor propõe que este estatuto seja uma “stewardship” ou a declaração de crise/emergência climática.

Isto é, em relação à propriedade, o autor sugere que se passe de uma relação de domínio para uma relação de “stewardship” com obrigações sérias de proteger a propriedade para o futuro e de assegurar que não é causado dano a terceiros. Aqui, a liberdade de ação dos proprietários estaria limitada pela necessidade de considerar os efeitos gerais e a longo — prazo da ação. Neste sentido já foi realizado algum esforço, por exemplo no Direito da conservação da natureza, com a atribuição à conservação da biodiversidade uma, cada vez maior, importância em detrimento do direito de propriedade pleno.

Em relação à declaração da emergência climática, este estatuto deverá significar uma derrogação dos direitos estabelecidos. Assim, as preocupações ambientais não significariam direitos em si mesmo, mas sim justificações para a limitação de direitos já estabelecidos e atribuídos.

2.4 Richard Barnes

O professor Richard Barnes da Universidade de Hull (Reino Unido) foca-se no potencial dos direitos ambientais para fazer avançar o Direito do Ambiente, analisando-o através do ambiente marinho. O autor alerta para a dissonância que existe na relação entre o ser humano e o ambiente marinho, especialmente no que toca ao discurso dos direitos ambientais, tanto devido à distância espacial como à distância das políticas.

Esta aproximação deve ser feita criando espaços para envolvimento na regulamentação marinha (ou seja, através da criação de direitos procedimentais) e reconhecendo as diferentes relações entre o ser humano e os espaços marinhos (criação de direitos substantivos).

3. QUE TIPOS DE DIREITOS AMBIENTAIS EXISTEM NO CONTEXTO DA UNIÃO EUROPEIA?

A segunda parte da obra vai focar-se no contexto europeu e nos tipos de direitos ambientais previstos nos Tratados da União Europeia e na Carta dos Direitos Fundamentais, de modo a entender quais são os direitos substantivos previstos e como é que estes podem ser aplicados.

3.1 Chris Hilson

Chris Hilson, professor de Direito na Universidade de Reading (Reino Unido), faz um levantamento dos direitos ambientais previstos nos Tratados da União Europeia, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e na Convenção Europeia de Direitos do Homem.

O autor nota que a partir da Convenção de Aarhus é visível o aumento dos direitos ambientais procedimentais na União Europeia. Estes são predominantes embora os direitos substantivos tenham aparecido primeiro. Questiona-se então se este aumento dos direitos procedimentais é algo positivo para o Direito do Ambiente. Isto porque um direito procedimental dá aos indivíduos a possibilidade de participar, mas isto pode não significar que os efeitos materiais pretendidos se realizem, enquanto que os direitos substantivos permitem a verificação dos efeitos materiais pretendidos.

Hilson nota que o Tribunal de Justiça da União Europeia raramente se refere às disposições dos Tratados da União Europeia que preveem direitos substantivos ambientais, ao julgar casos ambientais. Quando menciona direitos ambientais são somente os previstos na Carta dos Direitos Fundamentais ou os princípios gerais da União. Olhando para o artigo 37 da Carta ³, este não é um direito *per si*, mas mais um princípio programático da União.

³ “Todas as políticas da União devem integrar um elevado nível de proteção do ambiente e a melhoria da sua qualidade, e assegurá-los de acordo com o princípio do desenvolvimento sustentável.”

Os casos julgados pelos Tribunais da União podem ser de 3 tipos: transposição incorreta de diretivas, efeito direto e responsabilidade dos Estados, e nestes casos raramente é invocado um direito substantivo ao ambiente.

3.2 Sanja Bogojević

Uma das editoras desta obra e professora de Universidade de Oxford (Reino Unido), Sanja Bogojević, foca-se no direito de propriedade no contexto da União Europeia, de modo a perceber se este pode ser considerado um direito ambiental. Parte da tese de alguns economistas que olham para a propriedade como solução ótima para resolver a poluição do ar, o problema da pesca, a poluição da água e a quebra na biodiversidade. Estuda a relação entre os direitos ambientais, a propriedade e a regulação ambiental, concluindo que esta é muito complexa e precisa de ser examinada cautelosamente.

A autora chega à conclusão de que a propriedade não é um direito ambiental, para efeitos da União Europeia.

3.3 Eloise Scotford

A professora de Direito do Ambiente na University College of London (Reino Unido), Eloise Scotford, analisa o artigo 37 da Carta dos Direitos Fundamentais do Direito da União Europeia, de modo a concluir sobre a sua natureza. Este artigo nasce envolto num enorme sentimento de esperança e de possibilidade para aqueles interessados no desenvolvimento do paradigma dos direitos ambientais na União Europeia e globalmente, no entanto rapidamente percebemos que o mesmo é uma disposição altamente contextualizada que fica inerentemente comprometida como um direito substantivo. É incluída na Carta dos Direitos, não como um direito, mas sim como um princípio.

Este artigo é várias vezes referido e analisado ao longo da obra, e isto deve-se ao facto de ser uma disposição altamente desconcertante, por várias razões.

Para além de não equivaler a um direito, embora se encontre disposta na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, é similar ao princípio previsto no artigo 11 do Tratado de Funcionamento da UE, em termos de conceitos, no entanto o seu significado é diferente. Por outro lado, situa-se numa Carta cujo estatuto constitucional e legal ainda está a ser explorado e compreendido como matéria de Direito da UE.

Em relação às expressões utilizadas neste artigo, bastantes questões podem ser colocadas. Em primeiro lugar, surge o conceito indeterminado de “elevado nível de proteção” que ainda hoje é questionado e debatido. Por outro lado, parece que o objetivo do artigo é o desenvolvimento sustentável, sendo que a ligação entre o princípio da integração e o princípio do desenvolvimento sustentável gera diversas interpretações divergentes acerca da relação entre estes dois conceitos e as suas fronteiras. Comparando o artigo 37 com

o princípio do artigo 11 ⁴ do TFUE, notamos a seguinte diferença: o artigo 11 fala em “exigências em matéria de proteção do ambiente”, enquanto que o artigo 37 fala num elevado nível de proteção, mas não determina nenhuma exigência. Tende-se a assumir que as exigências previstas no artigo 11 se prendem com o variado âmbito de objetivos, princípios e fatores que estão incluídos no Título XX do Tratado.

Daqui que, enquanto que o artigo 11 se encontre aberto a ser relacionado com outras disposições, o mesmo não se verifica com o artigo 37 — é, por isto, um erro assumir que estes são artigos equivalentes.

Também a própria contextualização da Carta dos Direitos Fundamentais é controversa e importa discussão.

3.4 Julian Nowag

Julian Nowag, professor na Universidade de Lund (Suécia), analisa o artigo 11 do Tratado de Funcionamento da União Europeia, de modo a perceber se este pode ser interpretado de modo a estabelecer um direito de proteção ambiental. Conclui que não é um direito, mas sim uma norma de conduta para as instituições da União Europeia.

Existem características deste artigo que indicam que o mesmo pode ser considerado um direito ambiental, como o fortalecimento constante do artigo no seu ambiente constitucional e a possibilidade de anulamento das medidas que não cumpram com esta disposição. No entanto, colocam-se também ressalvas à consideração do artigo 11 como um direito: a problemática da legitimidade, e o fraco critério de revisão utilizados nos casos que invoquem este artigo.

Embora este artigo esteja perto de conferir um direito, acaba por não o fazer. O estatuto estabelecido por este artigo é dependente de outros direitos já existentes.

4. DIREITOS AMBIENTAIS E OS TRIBUNAIS

Na terceira parte desta obra, é abordado o papel dos Tribunais na aplicação dos direitos ambientais e como é que estes direitos são utilizados e invocados na resolução dos casos ambientais.

4.1 Anders Bengtsson

O juiz Anders Bengtsson do Tribunal do Ambiente e Território da Suécia, explica como funcionam os tribunais ambientais na Suécia e a sua peculiaridade, relativamente a outras áreas e outros países. A maneira sueca de alocar casos ambientais a tribunais especializados é única no contexto europeu.

⁴ “As exigências em matéria de proteção do ambiente devem ser integradas na definição e execução das políticas e ações da União, em especial com o objetivo de promover um desenvolvimento sustentável.”

Nestes Tribunais os juízes não julgam apenas seguindo uma lógica de Direito, como é tradicional. Existindo juízes técnicos que julgam conforme as regras da ciência.

O juiz Bengtsson diz-nos que a cooperação próxima com peritos em áreas para lá do Direito é útil e necessária para analisar aquilo que é, frequentemente, material técnico complexo e para que o Tribunal atue de forma correta no papel que lhe é incumbido.

4.2 Eduardo Gill-Pedro

O investigador Eduardo Gill-Pedro, da Universidade de Lund (Suécia), analisa a competência dos Tribunais da União Europeia para julgar casos de Direito do Ambiente, explicando as razões da União não reconhecer o direito substantivo a um ambiente limpo, apenas direitos processuais. Identifica algumas dificuldades metodológicas na interpretação das normas da UE como conferindo um direito ambiental substantivo.

Por um lado, dificuldades que surgem da natureza política da União Europeia que define objetivos. Por outro, as dificuldades que surgem da natureza processual dos direitos, garantidos pelo Direito da União Europeia.

O autor analisa, mais uma vez na obra, o artigo 37 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, concluindo também que este é um princípio e não um direito.

A necessidade de diferenciar entre princípios e direitos provem do artigo 52, número 5 da Carta ⁵, que diz que as disposições que contenham princípios só poderão ser invocadas perante o juiz tendo em vista a interpretação de atos executivos ou legislativos que apliquem estes princípios

5. QUEM SÃO OS TITULARES DOS DIREITOS AMBIENTAIS?

Na última parte da obra atenta-se em alguns sujeitos especiais de Direito do Ambiente, que segundo os autores devem ser considerados como titulares dos direitos ambientais, de modo a atingir os objetivos da sustentabilidade ecológica.

5.1 Anatole Boute

Anatole Boute, professor na Universidade Chinesa de Hong Kong, alerta para a necessidade de não excluir os investidores ambientais da titularidade dos direitos ambientais.

⁵ “As disposições da presente Carta que contenham princípios podem ser aplicadas através de atos legislativos e executivos tomados pelas instituições, órgãos e organismos da União e por atos dos Estados-Membros quando estes apliquem o direito da União, no exercício das respetivas competências.

Só serão invocadas perante o juiz tendo em vista a interpretação desses atos e a fiscalização da sua legalidade.”

Para o autor, devemos reconceptualizar a “propriedade” e vê-la não como um inimigo, mas como um instrumento útil na transição económica verde.

5.2 Jan Darpö

O professor de Direito do Ambiente na Universidade de Uppsala (Suécia), Jan Darpö, refere a importância das organizações não governamentais de ambiente como titulares dos direitos ambientais procedimentais. Baseando-se no Princípio 10 da Declaração do Rio, que define a “democracia ambiental”, prevendo o acesso à informação, participação nos processos de decisão, acesso a procedimentos administrativos e judiciais (como está também disposto no artigo 9.º da Convenção de Aarhus).

6. CONCLUSÃO

Como vimos, a maioria dos colaboradores refere-se à realidade sueca e britânica, daí que o objetivo da obra de analisar os direitos ambientais no contexto da Europa e para além deste não se vê totalmente realizado.

Por outro lado, muito do esforço da obra é dedicado a definir direitos ambientais, nomeadamente no seu entendimento como direitos ecocêntricos ou antropocêntricos, o que já é uma questão ultrapassada e que se apresenta para este contexto com pouca utilidade e interesse.

A obra foca-se na importância dos direitos ambientais no contexto europeu e mundial, no entanto pela análise dos diferentes colaboradores concluímos pela dificuldade de aplicação destes mesmos direitos na prática jurídica e os obstáculos que se colocam à invocação destes direitos nos Tribunais da União Europeia e um pouco por todo o mundo. Esta obra surge alguns anos antes da resolução 48/13 ⁶ do Conselho dos Direitos Humanos das Nações Unidas, que prevê a criação de um direito substantivo a um ambiente limpo, saudável e sustentável. Daqui se conclua que muitos dos problemas levantados não se encontram atualizados e perdem até pertinência no contexto atual dos direitos ambientais.

Em conclusão, a obra *“Environmental Rights in Europe and Beyond”* é deveras interessante e provocativa na forma como junta autores com visões tão diferentes e nas propostas levantadas, tanto de problemáticas como de possíveis soluções do Direito do Ambiente.

ANA SOFIA MARQUES HENRIQUES

⁶ Aprovada a 8 de outubro de 2021.