

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA
MESTRADO EM DIREITO**

VANESSA VERGANI

**OS DIREITOS HUMANOS E A PROTEÇÃO AOS MIGRANTES
AMBIENTAIS FRENTE AOS RISCOS E DESASTRES ECOLÓGICOS**

Caxias do Sul, RS

2010

VANESSA VERGANI

**OS DIREITOS HUMANOS E A PROTEÇÃO AOS MIGRANTES
AMBIENTAIS FRENTE AOS RISCOS E DESASTRES ECOLÓGICOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito *Stricto Sensu* da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito Ambiental e Sociedade na linha de pesquisa Direito Ambiental, Trabalho e Desenvolvimento.

Orientadora: Professora Doutora Raquel Fabiana Lopes Sparemberguer

Caxias do Sul, RS

2010

Dedico este trabalho aos meus pais que nunca deixaram de acreditar em mim, que viveram comigo cada fase desse processo e por sempre terem me dado raízes e asas.

AGRADECIMENTOS

Aos colegas do Mestrado, pelos momentos de sabedoria e alegria.

À professora mestre Raquel Fabiana Lopes Sparemberguer, que muito mais que uma orientadora, foi uma amiga com quem pude dividir dúvidas e ansiedades, que me aceitou como sua orientanda no último instante e confiou em mim em todos os momentos. Meus sinceros agradecimentos, respeito e carinho.

À minha família, pelo apoio e incentivo em todos os momentos e por sempre acreditarem em mim e no meu potencial.

À grande amiga e colega Deise Vilma Webber pela amizade, momentos de risadas, longas conversas e apoio nos momentos difíceis ao longo do mestrado.

“Salvaguardar os direitos humanos deveria ser a consideração chave nos esforços para tratarmos do impacto da mudança climática. O corpo de direitos humanos, princípios e normas existentes oferecem uma fundação sólida para um pensamento e ação efetiva e responsável em relação ao mesmo.”

(Kyung-wha Kang, Alto-comissário da ONU para os Direitos Humanos).

RESUMO

O presente trabalho desenvolve um estudo acerca das consequências humanitárias frente à degradação do meio ambiente, bem como da atenção dada pela comunidade internacional nos últimos anos a essa problemática. Desse modo, observa-se a interação em particular do impacto dos riscos e desastres ambientais de origem naturais ou tecnológicos, com os movimentos migratórios humanos dentro de países ou internacionalmente, os quais ainda são pouco explorados e estudados. Analisa também a busca por um sistema jurídico de cooperação internacional dos países, na proteção aos direitos humanos dessas populações que se deslocam devido a causas ambientais, garantindo-lhes com isso o acesso aos direitos humanos fundamentais à vida, saúde, moradia, dignidade humana, entre outros. A partir disso e da constatação da existência de problemas ambientais associados à migração humana, examina que os riscos ambientais não são equitativamente distribuídos, o que preconiza o movimento da justiça ambiental. Fatores como a pobreza, associados à vulnerabilidade de populações e comunidades inteiras, estão no centro da distribuição desses riscos. Devido a isso, pode-se constatar que a exposição de pessoas vulneráveis aos riscos e desastres ecológicos contribui para uma maior exposição à violação dos direitos humanos. Esta dissertação tem como desafios analisar a relação entre meio ambiente, riscos, desastres ambientais e migração humana, decorrente dos riscos e desastres ecológicos.

Palavras-chave: Direitos humanos. Migração ambiental. Riscos ambientais. Desastres ambientais. Princípio da precaução

ABSTRACT

The present work develops a study concerning the humanitarian consequences as far as environmental degradation is concerned, as well as the attention given to it by the international community over the last years. Thus, it observes, particularly, the interaction between the impact of both risks and natural or technological environmental disasters and the human migratory movements within the countries or abroad, which have been little explored and studied so far. It also analyzes the quest for a legal system of international cooperation of the countries aiming at the protection of the human rights of these populations which are forced to flee due to environmental causes, granting themselves access to the basic human rights such as , life, health, housing and human dignity, among others. From that, and considering the existence of environmental problems associated to the human migration, this work examines that environmental risks are not equitably distributed, therefore professing the Environmental Rights Movement. Factors as the poverty associated to the vulnerability of populations and entire communities are in the core of this risk distribution. Owing to that, the exposure of vulnerable people to environmental risks and disasters contribute to a greater feasibility for human rights violation. This essay holds as challenges to analyze the relation among environment, risks, environmental disasters and human migration caused by ecological risks and disasters.

Key-Words: Human rights. Environmental migration. Environmental risks. Environmental disasters. Precautionary principle.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	DIREITOS HUMANOS: DO GLOBAL AO LOCAL	13
2.1	Processo de internacionalização dos direitos humanos.....	13
2.2	Concepção contemporânea dos direitos humanos.....	25
2.3	Direitos humanos e direitos fundamentais	33
2.4	O papel dos sistemas regionais na proteção dos direitos humanos.....	37
3	MEIO AMBIENTE E RISCO: PRECAUÇÃO E PREVENÇÃO	47
3.1	Meio ambiente como direito humano fundamental.....	47
3.2	Princípio da precaução versus princípio da prevenção.....	54
3.3	Problema da incerteza científica quanto ao risco ambiental.....	60
3.4	Dimensão intertemporal do direito internacional dos migrantes ambientais.....	66
4	MIGRAÇÃO E JUSTIÇA AMBIENTAL: RISCOS E DESASTRES ECOLÓGICOS	70
4.1	Vulnerabilidade ambiental ante os riscos e desastres ecológicos	73
4.2	Meio ambiente, direitos humanos, riscos e desastres numa perspectiva de justiça ambiental.....	79
4.3	Formas de proteção e responsabilidade do Estado diante dos migrantes ambientais.....	85
4.4	Riscos e desastres ambientais e a sua gestão na mitigação de migrações locais e internacionais.....	91
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	96
	REFERÊNCIAS.....	99
	ANEXOS.....	107

1 INTRODUÇÃO

O meio ambiente é um tema de grande preocupação existente entre os governos de todo o mundo. A degradação ambiental atinge níveis alarmantes, e a destruição de ecossistemas vem provocando a migração forçada de pessoas atingidas por riscos e catástrofes ambientais em todo mundo. As formas e as consequências dessas agressões ao meio ambiente assumiram, na contemporaneidade, níveis inquietantes, principalmente no que diz respeito à produção de riscos e aos desastres ambientais decorrentes da degradação do meio ambiente.

Entre as principais causas ambientais desses fluxos migratórios, estão os riscos e os desastres ambientais de origem natural, como: terremotos, furacões, tornados, erupções vulcânicas, ou decorrentes da ação do homem: seca, desertificação, degradação da terra, erosão do solo, desmatamento e, principalmente, o aquecimento global, com o aumento da temperatura, provocando o aumento dos níveis do mar ou, mesmo, a impossibilidade humana de se estabelecer em uma região com altas temperaturas, o que impossibilita a vida humana e seu sustento.

Os riscos e desastres ambientais devem ser perspectivados como uma questão humanitária, tendo como enfoque a mobilidade das populações. Migrações, degradação ambiental, juntamente com riscos e desastres ambientais e violação dos direitos humanos estão relacionados, pois os fenômenos naturais e os provocados pela ação do homem são causas de movimentos migratórios complexos, dentro de Estados ou além fronteiras e, dessa forma, estabelece-se a necessidade de proteger os direitos humanos dessas pessoas.

Com a emergência desses novos parâmetros migratórios, os conceitos tradicionais, para caracterizar os diferentes tipos de movimentação, tornam-se ambíguos e precisam ser revistos. Fluxos migratórios gerados por questões ambientais implicam migrantes, refugiados ou outra nomenclatura, com qual estatuto e com que direitos?

As migrações ambientais podem acontecer internamente, regionalmente ou internacionalmente, variam em níveis de distância e duração (consoante a catástrofe ambiental e seu impacto) e podem ser voluntárias ou forçadas. Apesar de derivarem de problemas ambientais, estas migrações geram problemas políticos, sociais e econômicos, tais como:

tensões populacionais, escassez de terras, desemprego, urbanização célere. A pobreza é um fator indissociável dos problemas de populações deslocadas devido a questões ambientais.

Estamos então perante uma das maiores crises humanitárias. Ao mesmo tempo que as causas e consequências dos riscos e desastres ecológicos estão sendo analisados e previstos pela comunidade científica, é urgente prever e precaver os movimentos migratórios a estas associadas e fortalecer as respostas às suas consequências humanitárias.

É então essencial definir o papel das organizações não governamentais e agências internacionais perante esse tipo de deslocamento populacional que, como consequência envolve múltiplos fatores, requer novas abordagens estabelecidas na partilha de responsabilidades e na solidariedade internacional. Apesar de afetarem predominantemente as populações mais vulneráveis, as causas primeiras da degradação ambiental estão diretamente relacionadas com hábitos de consumos e sistemas de exploração e produção de matérias pelos países mais ricos e industrializados.

A responsabilização dos últimos pode gerar políticas compensatórias de investimento na implementação de políticas preventivas e estratégias que reforcem o poder de recuperação das comunidades, perante fatores adversos, as quais permitam manter modos de vida sustentáveis, adaptados às consequências das catástrofes e ameaças ambientais. Espera-se, assim, reduzir a necessidade de migrar, aumentando e assegurando a qualidade de vida nos países de origem, nomeadamente através de políticas de desenvolvimento sustentável, que procurem garantir acessos viáveis à comida, água, energia, saúde e às necessidades humanas básicas, nas regiões afetadas pela degradação do meio ambiente.

Essa nova categoria de migrantes necessita inseri-se no contexto dos Acordos e normas de proteção internacionalmente reconhecidos. As pessoas, vítimas de desastres naturais ou tecnológicos, e que por esse motivo precisam migrar para outras regiões, seja internamente, seja além fronteiras de seus países, são hoje protegidas, ou ajudadas de forma emergencial por setores privados ou públicos humanitários que, generosamente, propõem-se a garantir, de alguma forma, os direitos as necessidades básicas desses migrantes ambientais.

A intensificação do processo de globalização econômica, o crescimento demográfico e o acelerado progresso tecnológico desencadearam uma crise ecológica e um dilema ético, pois estamos expostos a uma multiplicidade de situações de perigo e incertezas, sem a possibilidade de diagnosticar e controlar, com precisão, a complexidade e a magnitude dos

problemas ambientais de modo que constituiu-se uma verdadeira sociedade de risco, o que demanda a adoção de mecanismos institucionais para tentar minimizar essa problemática.

Sob essa perspectiva cabe, dar relevância aos princípios jurídicos da precaução e prevenção de desastres ambientais e, assim, preocupar-se com a análise dos riscos ecológicos no contexto ambiental, como forma de se mitigarem os fluxos migratórios decorrentes da degradação ambiental que atinge muitas regiões do globo. Assim, a presente dissertação tem como objetivo analisar os direitos humanos e sua proteção, procurando demonstrar que os mesmos são importantes para se constituir em instrumento indispensável para a promoção da dignidade dos indivíduos.

Assim, verifica-se a premente necessidade de se estudarem as motivações que levam as pessoas a deslocarem-se, seus reflexos nos países receptores ou internamente, quando os fluxos migratórios ocorrerem dentro do próprio país e, principalmente, as soluções propostas para o amparo a esses grupos. Entendendo-se que o direito, nessa senda, será fundamental, pois quaisquer das saídas apontadas exigirá a formação de um complexo sistema jurídico internacional, baseado em Acordos regionais ou globais, que reconheçam essas pessoas como grupos vulneráveis e que atribuam responsabilidades aos Estados no sentido de oferecer-lhes proteção, bem como buscar prevenir e mitigar as causas e as consequências das alterações que os homens provocaram no meio ambiente.

Partindo-se de tais pressupostos, a dissertação foi dividida em três capítulos, nos quais se buscou observar os fundamentos que justificam a necessidade deste estudo, objetivando-se analisar o curso das soluções que estão sendo indicadas, verificando-se quais são os elementos para esse propósito que mostrar-se-iam mais eficientes.

O primeiro capítulo enfatiza os principais aspectos que se referem aos direitos humanos das pessoas, bem como a proteção dos mesmos; primeiramente em caráter internacional e local. Nesse sentido, observou-se o processo de internacionalização dos direitos humanos, de forma geral, principalmente a partir da Segunda Guerra Mundial até tempos recentes, destinando-se atenção especial ao debate quanto à concepção contemporânea desses direitos, quanto à relativização e universalização dos mesmos. Além disso, tratou-se da questão de diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais, que, na maior parte das vezes, são utilizados como sinônimos, mas que possuem diferença substancial na ordem internacional. A partir disso, verificou-se também a importância dos sistemas internacionais e

regionais de proteção aos direitos humanos, os quais apresentam instrumentos que se completam e interagem simultaneamente com a finalidade de tutelar e promover a realização desses direitos.

Num segundo momento, busca-se compreender o direito ao meio ambiente como um direito humano fundamental na ordem internacional, devido ao fato de as agressões ao meio ambiente provocarem violações graves aos direitos humanos, como: à vida, saúde, dignidade humana, moradia, entre outros. Paralelamente, analisa-se a percepção do risco ambiental a partir dos princípios da atual sociedade de risco, na qual preponderam as incertezas científicas quanto aos riscos desconhecidos e invisíveis. Para tanto, analisam-se os princípios da precaução e prevenção, como forma de gerir e prever os riscos de desastres ambientais.

O terceiro e último capítulo aborda, de maneira objetiva, as alternativas encontradas dentro do direito humanitário e ambiental internacional para a proteção dos migrantes ambientais, diante dos riscos e desastres ecológicos, primando-se por fundamentar qualquer das iniciativas em normas e princípios jurídicos sólidos e duradouros e partindo-se de pressupostos universais de proteção aos direitos humanos. Com isso, estudam-se os grupos mais vulneráveis diante da degradação ambiental e, portanto, mais suscetíveis aos riscos e desastres ambientais, os quais geram graves violações aos direitos humanos dessas populações ou grupos. Delimita-se, sobretudo, a observação de um sistema jurídico internacional capaz de justificar e delimitar as responsabilidades dos países com a proteção aos direitos humanos às pessoas deslocadas, almejando-se modelar um sistema de mitigação de riscos, responsabilização e proteção dos grupos vulneráveis, que deslocam-se por causas ambientais, garantindo uma distribuição equitativa de qualidade ambiental a todas as pessoas, indistintamente do país ou da condição em que se encontram, caracterizando uma justiça ambiental a todos.

Essas são as propostas desta dissertação, ou seja, a observação de um tema novo, complexo e ainda um tanto indefinido quanto às suas soluções e problemas, e que necessita de uma abordagem jurídica desprovida de qualquer reserva, que possibilite a construção de mecanismos e ferramentas eficientes, que considerem a proteção e a garantia aos direitos humanos fundamentais e perenes.

2 DIREITOS HUMANOS: DO GLOBAL AO LOCAL

O reconhecimento dos direitos humanos constitui-se em um valor que foi ganhando destaque com o decorrer do tempo, em nível local e global. Entretanto, o processo de internacionalização dos direitos humanos pode ser entendido como a atenção dedicada pela sociedade internacional ao tema em questão e a tomada de consciência da necessidade de proteção dos mesmos em âmbito internacional e local.

No momento atual, é preciso armar-se de ideias e conceitos, que permitam o avanço na luta pela dignidade humana; por isso, os direitos humanos contemporâneos devem transformar-se no alicerce sobre o qual se construirá um novo conceito de justiça e de equidade, que leva em consideração a realidade da exclusão de populações inteiras, frente a problemáticas avassaladoras como, por exemplo, as consequências advindas da degradação ambiental.

Para uma correta compreensão dos direitos humanos e de sua devida proteção, faz-se necessário estudar a evolução do processo de internacionalização desses direitos, bem como assegurar seu entendimento e as formas de proteção existentes em âmbito internacional. Ainda é importante destacar as peculiaridades e diferenças entre os direitos humanos e fundamentais, para melhor compreensão do sistema que os protege, bem como distinguir uns dos outros de forma eficaz.

2.1 Processo de internacionalização dos direitos humanos

A polêmica acerca dos direitos humanos se baseia nas perspectivas de os mesmos serem direitos naturais, inatos, direitos positivos ou históricos. Assim, com base nessas ideias, podem analisar os direitos humanos, como direitos que estão sempre em construção, ou seja, uma construção humana, que pode ser resumida como um conjunto de direitos conquistados e, sobretudo, reivindicados em determinado contexto histórico; portanto, ligados ao próprio desenvolvimento da humanidade.

Nesse mesmo sentido, afirma Sachs:

Não se insistirá nunca o bastante sobre o fato de que a ascensão dos direitos é fruto de lutas, que os direitos são conquistados, às vezes, com barricadas, em um processo histórico cheio de vicissitudes, por meio do qual as necessidades e as aspirações se articulam em reivindicações e em estandartes de luta antes de serem reconhecidos como direitos. (1998, p. 30).

Os direitos humanos, mais do que direitos, são processos, ou seja, são o resultado das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida, e não devem ser confundidos com os direitos positivados nas legislações nacionais e internacionais, pois uma constituição ou um tratado internacional não criam direitos humanos. (FLORES, 2009, p. 34).

Segundo as lições de Bobbio (1992, p. 30), extrai-se que "os direitos do homem nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais".

Em que pese a importância da discussão acerca dos fundamentos¹ dos direitos humanos, faz-se necessário discutir, segundo pondera Bobbio (1992, p. 25), que "o maior problema dos direitos humanos de hoje não é mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los. Trata-se de um problema não-filosófico, mas jurídico e político".² Isso se deve ao fato de que os direitos reconhecidos nas declarações modernas são direitos inclusive diversos entre si, e, em alguns casos, incompatíveis, o que impossibilitaria a defesa de um fundamento único dos direitos humanos.

Diante disso, torna-se imprescindível encontrar um fundamento para a vigência dos direitos humanos além da organização estatal. Esse fundamento, em última instância, só pode ser a consciência ética coletiva, a convicção, longa e largamente estabelecida na comunidade, de que a dignidade da condição humana exige o respeito a certos bens ou valores em qualquer circunstância, ainda que não reconhecidos no ordenamento estatal, ou em documentos

¹ Consoante aponta Fábio Konder Comparato (2004), pode-se compreender a ideia de fundamento de duas formas: como princípio, a partir do pensamento aristotélico, ou como razão justificativa, aportando da ordem de ideias kantiana.

² BOBBIO (1992, p. 24) defende a existência de múltiplos fundamentos para os direitos humanos. Segundo ele mesmo a busca desses fundamentos "não terá nenhuma importância histórica se não for acompanhada pelo estudo das condições, dos meios, e das situações nas quais este ou aquele direito pode ser realizado". Este estudo é tarefa das ciências sociais e históricas. O problema filosófico dos direitos do homem não pode ser dissociado do estudo dos problemas históricos, sociais, econômicos, psicológicos, inerentes a sua realização: o problema dos fins não pode ser dissociado dos problemas dos meios.

normativos internacionais. Resolve-se, com isso, uma das mais frequentes objeções teóricas, que os positivistas fazem ao reconhecimento de direitos humanos não declarados no ordenamento estatal: o fato de não se poder exigir a sua observância em juízo. (COMPARATO, 2004, p. 58).

Nesse mesmo sentido, assinala Flores (2009, p. 34) que “os direitos humanos são uma convenção cultural que utilizamos para introduzir uma tensão entre os direitos reconhecidos e as práticas sociais que buscam tanto seu reconhecimento positivado como outra forma de reconhecimento”.

Com isso, deslocou-se o problema dos direitos humanos para o seu reconhecimento dentro dos ordenamentos jurídicos positivos e limitou-se sua investigação à identidade e à verificação da validade das normas pertinentes. A adoção do paradigma da positividade ou legalidade dos direitos humanos, quando fundada em convicções, não meramente em dogmas pode encontrar justificativas na crença e na conseqüente adoção de uma postura favorável ao pacifismo jurídico ou institucional, que pugna pela busca da paz, mediante o direito e a instituição do supraEstado ou Estado mundial, para a solução de conflitos existentes no cenário que se afigura no ambiente global. (BOBBIO, 2003, p. 102).

Na concepção de Bobbio (1992, p. 19), não pode ser dado aos direitos humanos um fundamento absoluto, mesmo sendo estes direitos historicamente relativos. Entretanto, Bobbio (1992, p. 27) reconhece que há direitos que valem em qualquer situação e para todos os homens indistintamente: são os direitos que se exige não sejam limitados nem na ocorrência de casos excepcionais nem com relação a esta ou aquela categoria, ainda que restrita, de pertencentes ao gênero humano, como, por exemplo, o direito de não ser escravizado e de não ser torturado.

Estes são, portanto, direitos absolutos. E de qualquer maneira, se a identificação dos diferentes direitos humanos varia na História, a sua referência em conjunto ao homem todo e a todos os homens tem sido incontestavelmente invariável. Na verdade, todos os direitos, e não apenas os fundamentais, são historicamente relativos, porque a sua fonte primária, a pessoa, é um ser essencialmente histórico.

Os direitos do homem são direitos históricos, que emergem à medida que as pessoas lutam para conquistá-los e das transformações que ocorrem na vida das mesmas, como conseqüências dessas lutas. E, enquanto direitos históricos, se tornam mutáveis, suscetíveis de

transformações e de ampliação à medida que o homem progride e se transforma. (BOBBIO, 1992, p. 32).

A busca pelo fundamento único dos direitos humanos seria, nas palavras de Flores (1995, p. 27), “descobrir o processo pelo qual nós podemos captar nossa própria essência, é dizer, descobrir o processo a partir do qual nós, seres humanos, damos sentido as nossas exigências, necessidades e valorações mais genéricas”.

Ainda, no que diz respeito a sua fundamentalidade, Comparato (1998, p. 60) afirma que os direitos humanos sempre tiverem presente sua noção fundamental, pois são criações humanas, e, em razão disso, seu valor deriva daquele que o criou, ou seja, o próprio homem. Em razão disso, o fundamento dos direitos humanos é o próprio homem, considerado em si mesmo como valor supremo.

Dada a relevância da questão do fundamento, e principalmente da proteção aos direitos humanos, é necessária a reflexão acerca do processo de internacionalização desses direitos. Com isso, apresentam-se como primeiros marcos dos precedentes históricos do processo de internacionalização e universalização dos direitos humanos: o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho. Outrossim, faz-se importante referir a redefinição de conceitos como a soberania estatal absoluta e o *status* do indivíduo no cenário internacional.

O Direito Humanitário é considerado a primeira expressão, no plano internacional, do vínculo limitativo à liberdade e à autonomia dos Estados, mesmo em se tratando de conflito armado. É um instituto relacionado diretamente à lei da guerra, que objetiva fixar limites à atuação do Estado, assegurando, ao mesmo tempo, a observância de direitos fundamentais e a proteção das populações civis e dos militares fora de combate, como feridos, doentes, prisioneiros, náufragos. (PIOVESAN, 2002, p. 126).

Quando do advento da Liga das Nações, esta reforçou a ideia de relativização da soberania dos Estados. Criada após a Primeira Guerra Mundial, sua finalidade era promover a cooperação, a paz e a segurança internacionais e condenar as agressões externas contra seus membros. A Convenção da Liga das Nações, de 1920, apresentava preceitos genéricos referentes aos direitos humanos, no tocante ao sistema das minorias e aos parâmetros internacionais do direito ao trabalho, pelos quais os Estados comprometiam-se a assegurar condições dignas de trabalho para homens, mulheres e crianças, incorporando obrigações de

repercussão internacional, sob pena de incorrerem em sanções econômicas e militares impostas pela comunidade externa. (PIOVESAN, 2002, p. 126).

A Organização Internacional do Trabalho também influenciou o processo de internacionalização dos direitos humanos. Igualmente criada após a Primeira Guerra Mundial, tinha como objetivo promover padrões internacionais de condições de trabalho e bem-estar, levando seus Estados-partes ao compromisso de assegurar condições dignas aos trabalhadores. (PIOVESAN, 2002, p. 127).

É possível verificar que as referidas organizações influenciaram decisivamente, cada qual a sua maneira, no processo de internacionalização dos direitos humanos, projetando o tema dos direitos humanos na ordem internacional, e registrando o fim de uma época em que o Direito Internacional era visto apenas como a lei da comunidade internacional dos Estados. Rompeu-se, assim, com a ideia de soberania nacional absoluta, vez que foram admitidas intervenções no âmbito interno em prol dos direitos humanos.

A consolidação da proteção da pessoa, baseada nos direitos humanos ganhou lugar de destaque no direito internacional, em meados do século XX, ou melhor, após a Segunda Guerra Mundial. Trata-se de um movimento recente na História, que surgiu como resposta às atrocidades e às violações de direitos humanos cometidas durante a dominação nazista, em que a era Hitler ficou conhecida pela lógica da destruição dos seres humanos, e os indivíduos tornaram-se supérfluos, abolindo-se o valor da pessoa. A partir desses acontecimentos, fez-se necessária a reconstrução dos direitos humanos, com a finalidade de aproximar o direito da moral,³ buscando uma forma ética de lidar com os conflitos, principalmente aqueles que violam os direitos humanos. (PIOVESAN, 2002, p. 131-132).

Nesse cenário, o maior dos direitos passa a ser, na terminologia de Hannah Arendt, o “direito a ter direitos”, quer dizer, o direito a ser sujeito de direitos (apud, LAFER, 2006, p.78). Nesse contexto é que se reconstroem os direitos humanos e estes se desenham como orientadores da ordem internacional contemporânea.

³ Immanuel Kant (1993, p. 50) define o direito como o conjunto das condições, por meio das quais o arbítrio de um pode estar de acordo com o arbítrio do outro, segundo uma lei universal da liberdade. Disso decorre o imperativo universal do direito como aplicação do imperativo categórico da moral “age externamente de tal modo que o livre uso de teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de todos segundo uma lei universal”. O direito, como ordem coativa, é, então um instrumento necessário do ponto de vista moral, imprescindível segundo a lei universal da razão, capaz de orientar as ações externas para o respeito recíproco do arbítrio, na direção da máxima liberdade para todos.

A partir daí, nasce a certeza de que a proteção dos direitos humanos não deve ser reservada apenas ao Estado, concebida como uma questão doméstica, mas deve ser encarada como tema de legítimo interesse e relevância internacional. Cria-se uma sistemática normativa de proteção internacional que faz possível a responsabilização do Estado e pressupõe a delimitação da soberania estatal no domínio internacional.

Com a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, o Direito Internacional dos Direitos Humanos começa a dar ensejo à produção de inúmeros tratados internacionais destinados a proteger os direitos humanos das pessoas. Por essa declaração os mesmos passaram a ser reconhecidos e protegidos por declarações, tratados ou convenções assinados por diversos países vigorando internacionalmente.

Essa declaração foi a alavanca na qual uma série de tratados e convenções internacionais foram assinados sobre temas globais, que se estenderam a todos os aspectos da proteção da pessoa, inclusive com a instituição de entidades internacionais, no sistema da Organização das Nações Unidas (ONU), com poderes de controle de aplicação dessas normas por parte dos Estados.

Nesse ponto, resume bem Piovesan sobre a evolução histórica dos direitos humanos:

No momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que cruelmente se abole o valor da pessoa humana, torna-se necessária à reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável. A barbárie do totalitarismo significou assim a ruptura do paradigma dos direitos humanos, por meio da negação do valor da pessoa humana como valor-fonte do direito. Diante dessa ruptura, emerge a necessidade de reconstrução dos direitos humanos, como referencial e paradigma ético que aproxime o direito da moral. Neste cenário, o meio direito passa a ser, na terminologia de Hannah Arendt, o direito a ter direitos, ou seja, o direito a ser sujeito de direitos. (2002, p. 137).

Sendo assim, o sistema internacional de proteção dos direitos humanos foi arquitetado, desde a criação da Organização das Nações Unidas, em 1945, em resposta às barbáries e as atrocidades cometidas pelos nazistas contra os judeus, no período do Holocausto, fato que marcou profundamente a comunidade mundial como o mais abrupto e bestial entre todos aqueles ligados a violações de direitos humanos do mundo contemporâneo.

Visando à defesa internacional dos direitos humanos, a ONU criou em 1946 a Comissão de Direitos e proclamou, em 10 de dezembro de 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, “considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os

membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”. (INTERNET, 2009). O artigo primeiro apresenta a idéia de direitos contida em toda a Declaração: “Todos os homens 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”. (INTERNET, 2009). Com a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, o Direito Internacional dos Direitos Humanos começa a dar ensejo à produção de inúmeros tratados internacionais destinados a proteger os direitos fundamentais das pessoas.

A estrutura normativa de proteção internacional dos direitos humanos, mais os instrumentos de proteção global foram precursores de uma verdadeira proliferação de tratados internacionais, no que diz respeito à proteção dos direitos da pessoa, tanto nos seus aspectos civis e políticos como naqueles ligados às áreas de domínio econômico, social e cultural.

Há que se considerar, nesse contexto, a significativa contribuição do Tribunal de Nuremberg, entre 1945-1946, ao movimento de internacionalização dos direitos humanos, quando os aliados, no final da Segunda Guerra Mundial, convocaram um Tribunal Militar Internacional, fruto do Acordo de Londres de 1945, com o intuito de responsabilizar os alemães pelos horrores da guerra, e, dessa forma, não mais se poderia aceitar que o Estado pudesse tratar seus cidadãos da forma que quisesse, não sofrendo qualquer responsabilização em âmbito internacional. (PIOVESAN, 2002, p. 134).

Esse Tribunal, invocando o costume internacional, buscou a condenação criminal das pessoas envolvidas na prática de crime contra a paz, crime de guerra e crime contra a humanidade. Ressalte-se que, de acordo com o art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, o costume internacional - enquanto evidência de uma prática geral aceita como norma - é fonte do Direito Internacional e tem eficácia *erga omnes*, aplicando-se a todos os Estados. (PIOVESAN, 2002, p. 134-135).

Dessa forma, os indivíduos que colaboraram com o nazismo foram condenados criminalmente com fundamento na violação de costumes internacionais, embora muita discussão tenha sido suscitada acerca da afronta ao princípio da legalidade do direito penal, especialmente quando se defendeu a tese de que os atos punidos pelo Tribunal de Nuremberg não eram considerados crimes quando foram cometidos.

Com efeito, notável foi o significado do Tribunal de Nuremberg para a internacionalização dos direitos humanos, eis que, além de consolidar a questão da limitação da soberania nacional, reconheceu aos indivíduos direitos protegidos pelo Direito Internacional.

A internacionalização dos direitos humanos se configurou como uma consciência de valores sagrados, superiores, inalienáveis e de respeito exigível ao próprio Estado, enquanto a internacionalização do meio ambiente ocorreu como uma resposta à percepção de que o desequilíbrio ecológico, ou a deterioração da natureza, provoca prejuízos ao homem ou aos seus interesses.

Partindo dessa premissa, os esforços de reconstrução dos direitos humanos constituíram-se em referencial para a ordem internacional contemporânea. Passa-se a acreditar que a proteção dos direitos humanos ultrapassa o âmbito interno do Estado, para ser concebida como problema de relevância internacional, junto à comunidade internacional, delimitando-se, por conseguinte, a soberania estatal.

Logo, já não mais se considera um problema de jurisdição interna a forma pela qual o Estado trata seus cidadãos, porque se delegou ao indivíduo o papel fundamental de sujeito de direito internacional, conferindo-lhe direitos e obrigações no plano internacional. É nessa perspectiva que se consolidam a capacidade processual internacional dos indivíduos e a concepção de que os direitos humanos, não mais se limitando à exclusiva jurisdição doméstica, constituem-se matéria de legítimo interesse internacional.

Nesse sentido afirma Piovesan:

Nasce ainda a certeza de que a proteção dos direitos humanos não deve ser reduzir ao âmbito reservado de um Estado, porque revela tema de legítimo interesse internacional. Sob este prisma, a violação dos direitos humanos não pode ser concebida como uma questão doméstica do Estado mas deve ser concebida como um problema de relevância internacional, como uma legítima preocupação da comunidade internacional. A necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a proteção dos direitos humanos impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, culminando na criação da sistemática normativa de proteção internacional, que faz possível a responsabilização do Estado no domínio internacional, quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas na tarefa de proteção dos direitos humanos. (2002, p. 132).

A ascensão do indivíduo a sujeito do Direito Internacional não se caracteriza como o único avanço que culminou com transformações no sistema internacional. O surgimento de

um sistema internacional de proteção dos direitos humanos, ao qual os Estados estavam submetidos, acabou por afetar o próprio conceito de soberania.⁴

Desde a consolidação do Estado moderno, a soberania foi considerada elemento fundamental no conceito clássico de Estado. Em seu aspecto externo, a soberania era entendida como a inexistência de um poder superior ao poder do próprio Estado. Todavia, com a internacionalização dos direitos humanos, esse princípio cede espaço para a instalação de um sistema de controle de violações de tais direitos. Consoante a lição de Mazzuoli (2001, p. 72), a doutrina da soberania estatal absoluta, assim, com o fim da Segunda Guerra Mundial, passa a sofrer um abalo dramático com a crescente preocupação em se efetivar os direitos humanos no plano internacional, passando a sujeitarem-se às limitações decorrentes da proteção desses mesmos direitos.

Ainda, com o processo de internacionalização dos direitos humanos, outro princípio perde espaço no âmbito do Direito Internacional, qual seja o princípio da não intervenção em assuntos de outros Estados. Essa limitação decorre do compromisso assumido pela comunidade internacional de respeitar e fazer respeitar os direitos humanos.

Esse cenário de grandes transformações na sociedade internacional moderna é sintetizado por Piovesan, que aponta duas importantes conseqüências das mesmas, a saber:

⁴ BODIN (apud SANDRA APARECIDA RISCAL, 2001, p. 5) esclarecia que “[...] a soberania é o poder absoluto e perpétuo de uma República”, palavra que se usa tanto em relação aos particulares quanto em relação aos que manipulam todos os negócios de estado de uma República. Com relação à soberania no âmbito externo, a mesma se encontra intimamente ligada à ideia de independência, pois o conceito utilizado *suprema potestas superiorem non recognecens* (poder supremo que não reconhece outro acima de si), faz-se entender que o Estado soberano admite a existência dos demais Estados soberanos como ele, porém jamais superiores. Para Ferrajoli (2007, p.7), se o Direito Internacional nos seus primórdios se desenvolveu em termos de soberania, com o fim de regular a coexistência entre as unidades políticas soberanas, à medida que se reduzem as fronteiras físicas da humanidade e que crescem os problemas de ordem global, torna-se cada vez mais necessária a primazia dos direitos do homem sobre a soberania nacional. Ou seja, "um direito internacional fundamentado na soberania dos Estados, mas na autonomia dos povos: a humanidade no lugar dos Estados; um constitucionalismo mundial, inclusive com garantias jurisdicionais globais, no posto ou ao lado dos constitucionalismos nacionais". Entende-se que a soberania, num contexto internacional, não é propriamente um "poder" do Estado, embora o conceito, historicamente, carregue implícita essa noção. Soberania é o resultado de um conjunto de poderes internos, harmonizados, sobre os quais se estabelecem os fundamentos e se realizam os objetivos do Estado dentro e fora de seu território, com a ressalva de que, nesse segundo momento, em consonância com as regras e os princípios de direito internacional. A palavra *poder* atrelada à *soberania* traz a noção de sujeição ao mesmo tempo que estabelece um contraponto de não sujeição. No contexto moderno, Estados se sujeitam a ordenamentos convencionais através de tratados internacionais, de atos unilaterais de vontade, num sistema de harmonização de poderes, consubstanciados e fundados em sua soberania. A variação do grau de intensidade dos poderes transacionados ou delegados, portanto, não afeta a soberania, mantendo intocadas sua indivisibilidade, unicidade, inalienabilidade e imprescritibilidade.

1. A revisão da noção tradicional de soberania absoluta do Estado, que passa a sofrer um processo de relativização, na medida em que são admitidas intervenções no plano nacional em prol da proteção dos direitos humanos; isto é, permitem-se formas de monitoramento e responsabilização internacional, quando os direitos humanos forem violados. 2. A cristalização da idéia de que o indivíduo deve ter direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de direitos. (2002, p. 41).

E complementa a autora: prenuncia-se, desse modo, o fim da era em que a forma pela qual o Estado tratava seus nacionais era concebida como um problema de jurisdição doméstica, decorrência de sua soberania. (PIOVESAN, 2002, p. 241).

Assim, o processo de internacionalização dos direitos humanos passa a ser um importante instrumento para se alcançar uma nova reconstrução, destituindo um paradigma existente até a Segunda Guerra Mundial e fazendo com que a soberania estatal passe por transformações no sentido de estar sujeita a certas limitações em prol dos direitos humanos.

Se existe noção alheia à proteção internacional dos direitos humanos, essa noção é da soberania. É irreconciliável, pois, o seu fundamento com a dinâmica internacional de proteção desses direitos, o que implica necessariamente a abdicação ou o afastamento daquela noção em prol da proteção do ser humano (TRINDADE, 1993, p. XVI).

Ainda no século XIX, quanto à constitucionalização dos direitos humanos, inaugura-se uma nova fase no desenvolvimento dos sistemas de proteção destes direitos. Dessa forma, os direitos constantes das declarações de direitos passaram a ser inseridos nas Constituições dos Estados. Nesse contexto, os Estados passam a acolher as Declarações em sua Constituição, e as Declarações de Direitos, por sua vez, vão se incorporando à história do constitucionalismo.

O Direito Internacional dos Direitos Humanos⁵ concentra seu objeto nos direitos da pessoa. Por conseguinte, revela um conteúdo materialmente constitucional, uma vez que os direitos humanos, ao longo da experiência constitucional, sempre foram considerados como

⁵ Os direitos humanos têm caráter peculiar no direito e nas relações internacionais por várias razões. Em primeiro lugar porque têm como sujeitos não os Estados, mas sim, no dizer de Norberto Bobbio, o homem e a mulher na qualidade de ‘cidadãos do mundo’. Em segundo porque, pelo menos à primeira vista, a interação dos Governos nesta área não visa a proteger interesses próprios. Em terceiro, e indubitavelmente, porque o tratamento internacional da matéria modifica a noção habitual de soberania. (ALVES, 2007). E o direito internacional dos direitos humanos é “*corpus júris* de salvaguardo do ser humano, conformado, no plano substantivo, por normas, princípios e conceitos elaborados e definidos em tratados e convenções, e resoluções de organismos internacionais, consagrando direitos e garantias que tem por propósito comum a proteção do ser humano em todas e quaisquer circunstâncias. Emanado do Direito Internacional, este *corpus juris* de proteção adquire autonomia, na medida em que regula relações jurídicas dotadas de especificidade, imbuído de hermenêutica e metodologia próprias”. (TRINDADE, 2002, p. 406).

matéria constitucional. Entretanto, no plano do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a fonte desses direitos é de natureza internacional.

É no campo do Direito Constitucional Internacional que se objetiva o equilíbrio entre as sistemáticas nacionais e internacionais em prol do modelo que de forma mais eficaz consiga proteger os direitos da pessoa. Com isso, é importante que essas duas ordens (nacional e internacional) possam se conjugar para reafirmar o valor da dignidade humana.

Trindade ressalta que,

[...] no domínio da proteção dos direitos humanos, na atualidade, faz-se mister expressar no direito interno as conquistas do direito internacional, ao invés de se tentar projetar neste a medida do direito interno. Há que se reduzir a distância entre as esferas internacionalista e constitucionalista. Nesse contexto, é necessário buscar uma maior concordância e aproximação entre o direito internacional e o direito interno, conjugando-se a realidade interna com os meios de proteção internacional dos direitos humanos. (1991, p. 623).

Na verdade existe uma identificação entre o direito internacional e o direito público interno, na medida em que constitui objeto tanto de um quanto de outro a garantia de proteção cada vez mais eficaz dos cidadãos. Reafirma-se, assim, a indissociabilidade entre direitos e garantias, revelando a anterioridade ou a precedência dos direitos individuais em face do direito estatal.

Nesse sentido, afirma Trindade (1991, p. 624) que:

Nas raízes do próprio pensamento constitucionalista mais esclarecido se encontra apoio para a proteção internacional dos direitos humanos. A pouco menos de duas décadas, Mauro Cappelletti ressaltava que a proteção dos direitos humanos, no plano do direito interno, requer instrumentos processuais adequados, e é tamanha sua importância que transcende o sistema ordinário de proteção judicial; assim, em caso de ameaça aos direitos constitucionalmente reconhecidos, há que prover meios processuais extraordinários de proteção. E é quando nem mesmo estes são disponíveis que as garantias consagradas nos tratados e instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos operam em favor dos que necessitam de proteção. E segundo estes tratados de direitos humanos não é suficiente que os Estados Partes contem com um sistema de tutela jurídica de 'caráter genérico'; encontram-se eles na obrigação de prover instrumentos processuais adequados e eficazes para a salvaguarda dos direitos constitucionalmente consagrados. Há, entre os constitucionalistas, os que revelam sensibilidade para as afinidades e interação entre o direito internacional e o direito interno no tocante à proteção dos direitos humanos. (1991, p. 624).

Dessa forma, os esforços de reconstrução dos direitos humanos constituíram-se em referencial para a ordem internacional contemporânea. Passa-se a acreditar que a proteção dos

direitos humanos ultrapassara o âmbito interno do Estado, para ser concebida como problema de relevância internacional, à comunidade internacional, delimitando-se, por conseguinte, a soberania estatal.

Paralelamente, tem-se a necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a garantia e proteção dos direitos humanos, fato que impulsiona o processo de internacionalização desses direitos, desencadeando o surgimento de uma sistemática normativa de proteção internacional, que possibilite a responsabilização do Estado quando suas instituições internas demonstram-se falhas ou omissas na efetiva proteção dos direitos humanos.

Em contrapartida, Bobbio (1992, p. 40-41) argumenta sobre a razão na não efetividade dos direitos do homem, sobretudo em âmbito internacional, em que tais direitos, denominados direitos do homem ou da pessoa humana, não são propriamente direitos, na medida em que não se normatizaram juridicamente por não existir a previsão de sanção institucionalizada internacionalmente. E assevera que:

[...] só será possível falar legitimamente de tutela internacional dos direitos do homem quando uma jurisdição internacional conseguir impor-se e superpor-se às jurisdições nacionais e quando se realizar a garantia dentro do Estado – que ainda é característica predominante da atual fase para a garantia contra o estado. (1992, p. 40-41).

Ao mesmo tempo, coerente não só com o normativismo que lhe é peculiar, mas também com a postura historicista, argumenta que o problema da realização dos direitos do homem

[...] não é nem filosófico nem moral. Mas tampouco é um problema jurídico. É um problema cuja solução depende de um certo desenvolvimento da sociedade e, como tal, desafia até mesmo a Constituição mais evoluída e põe em crise até mesmo o mais perfeito mecanismo de garantia jurídica. (1992, p. 41).

Pode-se afirmar que o movimento de internacionalização dos direitos humanos e a criação de sistemas normativos para a sua execução passaram a ocupar lugar de destaque na agenda da comunidade internacional, estimulando o surgimento de inúmeros tratados e organizações comprometidas com a defesa, proteção e promoção desses direitos. Entretanto, o que se torna preocupante é a efetivação e a tutela desses direitos inerentes ao homem em nível

global, pois ainda encontra diversas barreiras, principalmente na soberania estatal para se programarem dentro dos Estados.

Dessa forma, uma das principais preocupações do Direito Internacional dos Direitos Humanos foi converter os mesmos em tema de legítimo interesse da comunidade internacional, o que implicou processos de universalização e internacionalização desses mesmos direitos.

2.2 Conceção contemporânea dos direitos humanos

Em virtude do processo histórico da internacionalização dos direitos humanos, a definição e o sentido dos mesmos se tornam múltiplos na sociedade contemporânea. Com a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 é que se passou à concepção contemporânea dos direitos humanos.

Os direitos humanos se tornaram no grande desafio do século XXI, os quais são ao mesmo tempo uma provocação no campo teórico e prático. É inegável o grande esforço internacional realizado para se intentar juridicamente um alicerce mínimo de direitos que possam alcançar todos os indivíduos que compõem a humanidade. (FLORES, 2009, p. 29).

O Direito Internacional dos Direitos Humanos, ao se deparar com uma série de novos desafios e conflitos, principalmente no início do século XXI, prossegue em sua trajetória histórica em direção à universalização dos direitos humanos. A concepção e a aplicação das normas de proteção do ser humano devem levar em conta a matéria acumulada em pouco mais de meio século de evolução desses direitos. (TRINDADE, v. III, 2002, p. 409).

Diante disso, a concepção contemporânea dos direitos humanos traz em seu bojo a consagração desses direitos no plano internacional, fazendo com que se busquem comportamentos e atitudes por parte dos Estados, não obstante suas diferenças se mostrassem convergentes quanto a valores e preceitos básicos de direitos humanos, consagrados pela Declaração Universal de 1948.

A Declaração Universal de 1948 é o documento primordial no processo que deflagrou a dinâmica dos direitos humanos em âmbito internacional, construindo um novo sentido de

cidadania e dignidade, mesmo que sua força normativa fosse pouco eficaz. Nesse sentido Bittar relata:

O grande problema que incomoda a efetivação dessa categoria de direitos é exatamente o fato de, normalmente, possuírem uma orientação francamente flexível, que consente espaço para adesão ou não dos Estados, bem como se veicula por um conjunto de princípios e não de regras juridicamente dotadas de sanção. Esses fatores, aliados a outros políticos, diplomáticos e econômicos, inviabilizam, em parte, a proposta de transformação do cenário internacional numa arena de diálogo e compartilhamento de valores multiculturais de interesse comum. (2004, p. 124)

Reconhece-se hoje, em toda parte, que a vigência dos direitos humanos independe de sua declaração em Constituições, leis e tratados internacionais, exatamente porque se está diante de exigências de respeito à dignidade humana, exercida contra todos os poderes estabelecidos, oficiais ou não. A doutrina jurídica contemporânea distingue os direitos humanos dos direitos fundamentais, na medida em que estes últimos são justamente os direitos humanos consagrados pelo Estado, como regras constitucionais escritas. É óbvio que a mesma distinção há de ser admitida no âmbito do Direito Internacional. Já se reconhece aliás, de há muito, que a par dos tratados ou das convenções, o Direito Internacional é também constituído pelos costumes e os princípios gerais de direito, como declara o Estatuto da Corte Internacional de Justiça (art. 38). Ora, os direitos definidos na Declaração de 1948 correspondem, integralmente, ao que o costume e os princípios jurídicos internacionais reconhecem, hoje, como exigências básicas de respeito à dignidade humana. (COMPARATO, 2004, p. 224).

Ainda que os princípios jurídicos constantes nessa declaração primem pela igualdade, e dignidade humana em nível internacional, compete a todos os Estados incorporarem e legitimarem as práticas de proteção aos direitos humanos. No entanto, nem todos os Estados colocam em prática as premissas humanitárias, o que gera instabilidade e desorientação no que diz respeito à tutela dos direitos humanos.

Diante dessa problemática, Bittar acrescenta:

A fragilidade do sistema se dá em virtude da inoperância de suas regras que acabem por se tornar extremamente utópicas ante a própria realidade, convertendo-se em princípios de fácil contorno, no momento de se aplicarem decisões de política nacional, ou de se atentarem contra direitos de nacionais com reflexos internacionais. O direito internacional dos direitos humanos funciona, em sua dinâmica de sistema, ora como capaz de preencher lacunas ou, ainda, como sistema que, em conflito com as ordens nacionais, leva os tribunais a discussão da aplicação dos direitos internacionais dos direitos humanos em confronto com o direito interno. (2004, p. 224).

Surge, dessa forma, a questão do conflito entre a ordem internacional com o direito interno, fazendo com que se resolvam os conflitos pelo princípio da norma mais favorável a vítima. Portanto, leciona Trindade para melhor elucidação:

A hipótese de um eventual conflito entre direito internacional dos direitos humanos e o direito interno [...] poder-se-ia imaginar, como primeira alternativa, a adoção do critério “lei posterior revoga lei anterior com ela compatível”, considerando a hierarquia constitucional dos tratados internacionais de direitos humanos. Todavia, um exame mais cauteloso da matéria aponta a um critério de solução diferenciado, absolutamente peculiar ao conflito em tela, que se situa no plano dos direitos fundamentais. E o critério a ser adotado se orienta pela escolha da norma mais favorável à vítima. Vale dizer, prevalece a norma mais benéfica ao indivíduo, titular do direito. O critério ou princípio da aplicação do dispositivo mais favorável às vítimas é não apenas consagrado pelos próprios tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, mas também encontra apoio na prática ou jurisprudência dos órgãos de supervisão internacionais, isto é, no plano de proteção dos direitos humanos interagem o Direito Internacional e o Direito Interno, movidos pelas mesmas necessidades de proteção, prevalecendo as normas que melhor protejam o ser humano, tendo em vista que a primazia é da pessoa humana. (1991, p. 53-54).

Em virtude disso, ressalta-se que é no âmbito do Direito Internacional que começa a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos. Nessa seara constata-se que há um constitucionalismo global, preocupado principalmente em proteger direitos fundamentais e limitar o poder do Estado, mediante a elaboração de um aparato internacional de proteção de direitos. (PIOVESAN, 2006, p. 372).

A construção moderna dos Direitos Humanos, propiciada pela cumulação de tratados internacionais e pelo aprimoramento dos mecanismos de monitoramento e promoção, implicou o surgimento de características próprias que iluminam sua compreensão, direcionando a interpretação de suas normas no sentido de sua máxima eficácia.

Em um primeiro momento, valorizou-se o sujeito individual de direito, dentro de um positivismo jurídico que busca observar e atender a todas as demandas por direitos de uma maioria, encontrando no Poder Judiciário o mediador dos conflitos sociais.

A noção de que os direitos são inerentes a cada pessoa, pelo simples fato de sua existência, decorre do fundamento jusnaturalista racional adotado pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos. Assim é que o Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, logo no primeiro parágrafo, reconhece que a “dignidade inerente a todos os

membros da família humana e seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo”.

Com essa noção, leva-se a crer que o sistema normativo dos direitos humanos renova-se sempre que a noção de “dignidade inerente a todos os membros da família humana” mudar, uma vez que a elaboração de normas tem em mente consolidar a dignidade fundamental do ser humano que é fonte dos seus direitos positivados.

Conseqüentemente, a formulação positivada desses direitos humanos deve ser mutável, na medida em que os conceitos de dignidade dos seres humanos individuais ou coletivos alteram-se com o passar do tempo, sempre dentro do contexto sociocultural e econômico no qual estão inseridos. Assim, ainda que os tratados internacionais tenham conteúdo obrigatório, gerando direitos aos seus beneficiários, nada impede uma nova formulação, seja pela sua inclusão em algum texto legal futuro, seja por via da interpretação das expressões empregadas. Vê-se então o surgimento de novos direitos, cuja titularidade extrapola os limites individuais, para alcançar grupos determinados ou mesmo a humanidade toda.

Assim, com a Declaração de 1948, passou-se a introduzir no campo dos direitos humanos a concepção contemporânea dos mesmos, marcada pela universalidade e indivisibilidade. Desse modo, explica Piovesan (2006, p. 373) que a universalidade clama pela extensão universal dos direitos humanos, sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano como essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade. A indivisibilidade é a garantia dos direitos civis e políticos como condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais, e, com isso, quando um desses direitos é violado, os demais também o são. Os direitos humanos compõem, assim, uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada.

A concepção universal dos Direitos Humanos decorre da ideia de inerência; significa que esses direitos pertencem a todos os membros da espécie humana, sem qualquer distinção fundada em atributos inerentes aos seres humanos ou da posição social que ocupam.

Entretanto, certamente o reconhecimento da universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, somente ocorreu com a Conferência de Viena, de 14 a 25 de junho de 1993. Esta se constituiu na maior concentração de representantes dos Estados,

bem como de entidades da sociedade civil, reunindo 171 Estados e 813 organizações não governamentais. E sobre a real relevância da Declaração de Viena, produto de Conferência de 1993, resume magistralmente Lafer apud Alves:

A Declaração de Viena registrou, igualmente, que a observância dos direitos humanos contribui para a estabilidade e para o bem-estar necessários às relações pacíficas e amistosas entre as nações, e, conseqüentemente, para a paz e a segurança. Finalmente, a Declaração de Viena foi o documento da ONU que explicitamente endossou a democracia como a forma de governo mais favorável para o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais. (2007, p. XLVI).

Dessa forma, a Declaração de Viena de 1993 consagrou dois importantes fatores que caracterizam a concepção contemporânea dos direitos humanos, quais sejam: o alcance universal desses direitos e a indivisibilidade dos mesmos, e a interdependência que assumem.

O debate sobre os fundamentos comuns dos direitos humanos encontra-se intimamente relacionado com a própria eficácia dos mecanismos garantidores do sistema de proteção desses direitos. A questão de legitimação universal dos direitos humanos deixou de ser teórica e abstrata, passando a fazer parte do conjunto de fatores determinantes de sua eficácia.

Assim, a construção de uma teoria justificadora dos direitos humanos, que possa fundamentá-los e sirvam para definir quais são os direitos humanos, supõe a superação da dicotomia universalismo/relativismo. A ideia central do relativismo consiste em afirmar que não existe um valor moral único que possa atender ao bem-estar de todos os seres humanos porque as particularidades culturais exercem um papel determinante na forma sob a qual os valores assegurados pelos direitos humanos irão formalizar-se.

Contudo, é preciso modificar esse entendimento por meio da identificação de argumentos racionais que possibilitem a construção dos fundamentos dos direitos humanos em torno também de valores universais, resumidos na ideia de dignidade humana. A manutenção da dignidade humana constitui o cerne dos direitos humanos, pois é por meio deles que serão asseguradas as múltiplas dimensões da vida humana e garantida a realização integral da pessoa.

A marca característica da universalidade dos direitos humanos residirá no seu conteúdo, isto é, normas gerais que se destinam a todas as pessoas como seres humanos, quer nacionais ou quer estrangeiros.

Nesse sentido acrescenta Flores:

O problema não reside, então, em decifrar teoricamente quais direitos são os mais importantes, mas em entender que, desde as suas origens, a luta pela dignidade possui um caráter global, não parcelado. A luta pela dignidade é o componente “universal” que nós propomos. Se existe um elemento ético e político universal, ele se reduz, para nós, a luta pela dignidade, de que podem e devem se considerar beneficiários todos os grupos e todas as pessoas que habitam nosso mundo. (2009, p. 75).

O problema da fundamentação ética dos direitos humanos está relacionado com a busca de argumentos racionais e morais que justifiquem sua pretensão de validade universal. A argumentação permite o exercício da liberdade, do confronto e do amadurecimento de ideias, em direção a uma solução jurídica que não tem a pretensão de aniquilar as diferenças culturais, como afirma a corrente relativista, mas propor uma solução razoável, principalmente no que diz respeito ao direito à dignidade, vida, saúde e moradia.

A reafirmação da universalidade dos direitos humanos constituiu uma das conquistas da Declaração de Viena ao afirmar, no seu art. 1º que “a natureza universal de tais direitos e liberdades não admite dúvidas”. E ainda afirma no art. 5º que as particularidades históricas, culturais e religiosas devem ser levadas em consideração, mas os Estados têm o dever de promover e proteger todos os direitos, independentemente dos respectivos sistemas.

Essa universalização, entretanto, deve ser limitada a determinados campos, como observa Bobbio (1992, p. 71), para quem a universalidade não se aplicaria aos direitos sociais e mesmo aos direitos políticos, sendo válida apenas no caso das liberdades negativas. Realmente, ao se retornar à formulação da universalidade contida na Declaração Universal dos Direitos Humanos - “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos...” - , verifica-se que o modelo com o qual se trabalha é o do liberalismo, para o qual o sentido da igualdade consiste na uniforme abstenção do Estado diante da esfera individual de todo e cada ser humano, aqui desprovido de um sentido concreto da existência, tido como mera formulação racional genérica e abstrata.

Nesse contexto, Trindade acrescenta que

[...] a universalidade dos direitos humanos decorre de sua própria concepção, ou de sua captação pelo espírito humano, como direitos inerentes a todo ser humano, e a serem protegidos em todas e quaisquer circunstâncias. Não se questiona que, para lograr a eficácia dos direitos humanos universais, há que tomar em conta a diversidade cultural, ou seja, o *substratum* cultural das normas jurídicas; mas isto não se identifica com o chamado relativismo cultural. (2002, v. III, p. 416).

Segundo Bobbio (1992, p.71-83), não se trata, portanto, apenas de um ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, mas de um programa para assegurar, mediante medidas progressivas de ordem nacional e internacional, seu reconhecimento e aplicação efetivos e, para que se obtenha essa efetividade, é necessário que os meios voltados à sua obtenção estejam adequados às realidades sociais, culturais e econômicas das sociedades que buscam a efetivação do seu exercício, ou seja, a universalização. Antes de ser fórmula pronta a ser aplicada, é objetivo geral maior que deve adequar-se à realidade local.

A universalidade dos direitos sociais pode ser entendida no contexto mais amplo da dignidade humana, a que toda pessoa tem direito. Dessa forma, ainda que aqueles direitos digam respeito somente a certos grupos sociais, isso se deve ao fato de se almejar a garantia efetiva, e para todas as pessoas, de um nível de vida condizente com aquele princípio moral universal. Como consequência, a promoção dos direitos econômicos, sociais e culturais, com a adoção de políticas voltadas a determinados setores da sociedade - atualmente denominados “grupos vulneráveis” - é condição necessária para o respeito pleno da universalidade dos direitos humanos, os quais não se realizam integralmente, sem a adoção das medidas previstas nos documentos que compõem o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Não há mais como pensar em respeito aos direitos humanos sem que o Estado tome as providências que lhe compete, com vistas a assegurar a elevação das condições de vida, isto é, ao que se convencionou chamar padrão mínimo de dignidade humana.

É de muita clareza a lição de Trindade sobre a questão:

O reconhecimento das obrigações *erga omnes* de proteção daria um impulso considerável ao estabelecimento de um sistema eficaz de monitoramento contínuo da situação dos direitos humanos no mundo. Afigura-se, ademais, como indispensável em nossos dias, face à diversificação das fontes de violações - não raro difusas - dos direitos humanos, e à persistência de violações graves desses direitos em todas as regiões do mundo. E representa, em última análise, a resposta, no plano operacional, ao reconhecimento obtido na II Conferência Mundial de Direitos Humanos (Viena,1993), da legitimidade da preocupação de toda a comunidade internacional com as violações de direitos humanos em toda parte e a qualquer momento. Os esforços neste sentido certamente se prolongarão nos próximos anos, dada a dimensão do desafio do estabelecimento de tal monitoramento contínuo, que vem afirmar a universalidade dos direitos humanos nos planos não só conceitual como também operacional. (1999, V. II, p. 27).

Além da universalidade e interdependência, os direitos humanos contemporâneos apresentam outra característica, a transnacionalidade; portanto, os direitos fundamentais da pessoa humana são reconhecidos e protegidos em todos os Estados, embora existam algumas

variações quanto à enumeração desses direitos, bem como quanto à forma de protegê-los. Esses direitos não dependem da nacionalidade ou cidadania, sendo assegurados a qualquer pessoa.

Assim, o homem é detentor de direitos humanos onde quer que esteja. Tal assertiva é respeitada até mesmo pelos países que veem o Direito emanado do Estado e não como a corrente jusnaturalista o preceitua: o direito é emanado do homem, independentemente de qualquer circunstância externa ao seu ser.

A indivisibilidade dos direitos humanos está relacionada com a compreensão integral desses direitos, que não admitem fracionamentos. São os direitos econômicos, sociais e culturais que sofrem as maiores críticas relacionadas a esse respeito. Essa questão foi tratada por ocasião da I Conferência Mundial de Direitos Humanos, de 1968, realizada em Teerã e também ratificada na II Conferência de Viena de 1993.

A ideia inicial durante a Conferência de Teerã era instituir um Pacto Internacional de Direitos Humanos, de natureza jurídica obrigatória, para complementar o sistema da Declaração Universal e estabelecer um mecanismo jurídico de controle internacional. Contudo, por razões políticas decorrentes da Guerra Fria, o Pacto Internacional foi dividido em dois: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

De qualquer maneira, o Direito Internacional dos Direitos Humanos consagra, efetivamente, os direitos políticos, a saber, tanto o direito de votar e ser votado, quanto o de ter eleições periódicas autênticas e o sufrágio universal e secreto, quanto aos direitos econômicos, sociais e culturais, relacionados ao direito à moradia, à saúde, à alimentação ao desenvolvimento sustentável. Dessa forma, a garantia dos direitos civis e políticos é condicionada à observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa.

Atualmente, o entendimento predominante é de que todos os direitos humanos são interdependentes e indivisíveis, cabendo aos direitos civis e políticos importante papel na consecução do desenvolvimento. Se, por um lado, as condições estruturais têm reflexos na situação dos direitos econômicos e sociais, afetando também os direitos civis mais elementares; por outro lado, a ausência de níveis satisfatórios de desenvolvimento econômico-social não é mais aceita como escusa para a inobservância de tais direitos. Assim como as

deficiências econômicas deixaram de ser justificativas para as violações, também perdeu valor explicativo o relativismo cultural.

Conseqüentemente, pode-se dizer que todos os direitos humanos, tanto nacional quanto internacionalmente, constituem um complexo integral, harmônico e indivisível, em que os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si. Afinal, como proclamou a Conferência de Teerã, a realização plena dos direitos civis e políticos seria impossível sem o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.

Se os direitos humanos não são um dado, mas um construído, há que se ressaltar que as violações a esses direitos também o são. Isto é, as violações, as exclusões, as discriminações e as intolerâncias são um construído histórico, a ser urgentemente desconstruído. Há que se assumir o risco de romper com a cultura da “banalização” das desigualdades e das exclusões, que, sendo construídos históricos, não compõem de forma inexorável o destino da humanidade. Há que se enfrentar essas amarras, mutiladoras do protagonismo, da dignidade e da potencialidade de seres humanos.

Portanto, o principal consiste em reivindicar a interdependência e a indivisibilidade de todos os direitos humanos, de modo que as condições de exercício da liberdade constitua um tema tão importante e urgente quanto a defesa das liberdades individuais.

Nesse cenário, emerge o desafio de fortalecer o Estado de Direito e a construção da paz nas esferas global, regional e local, mediante uma cultura de direitos humanos, enquanto racionalidade de resistência e única plataforma emancipatória de nosso tempo.

2.3 Direitos humanos e direitos fundamentais

Para uma melhor compreensão do presente estudo, faz-se necessária a distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais, que são utilizados na maioria das vezes como sinônimos. Não se discute que os direitos fundamentais são de certa forma, também direitos humanos, no que diz respeito, principalmente, aos titulares de direitos que serão sempre os seres humanos, independentemente de os mesmos estarem representados por um povo, nação, Estado, entre outros.

A partir disso, tem-se procedente para a distinção de que a expressão *direitos fundamentais* se aplica para àqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, enquanto a expressão *direitos humanos* guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter internacional. (SARLET, 2006, p. 35-36).

No entanto, se considerado o critério espacial como única distinção entre direitos humanos e fundamentais, pairaria dúvidas sobre a extensão do conteúdo de ambas as categorias jurídicas. Isso, por consequência, poderia gerar uma equiparação de significados entre os termos postos em análise.

Apesar de existir uma progressiva positivação interna dos direitos humanos, não poderão tais conceitos ser entendidos como sinônimos, pois a efetividade de cada um é diferente. Nesse ponto Sarlet é incisivo ao afirmar que

Além disso, importa considerar a relevante distinção quanto ao grau de efetiva aplicação e proteção das normas consagradoras dos direitos fundamentais (direito interno) e dos direitos humanos (direito internacional), sendo desnecessário aprofundar, aqui, a idéia de que os primeiros que – ao menos em regra – atingem (ou, pelo menos, estão em melhores condições para isto) o maior grau de efetivação, particularmente em face da existência de instâncias (especialmente as judiciárias) dotadas do poder de fazer respeitar e realizar estes direitos. (2006, p. 40).

Em síntese, os direitos humanos são aquelas garantias inerentes à existência da pessoa, albergados como verdadeiros para todos os Estados e positivados nos diversos instrumentos de Direito Internacional Público, mas que, por fatores instrumentais, não possuem aplicação simplificada e acessível a todas as pessoas.⁶

⁶ “A expressão *direitos humanos* tem um alcance mais amplo, sendo empregado, de um modo geral, para fazer referência aos *direitos do homem* reconhecidos na esfera internacional, sendo também entendidos como exigências éticas que demandam positivação, ou seja, como um ‘conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências da dignidade, da liberdade e da igualdade, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.’ (LUÑO, Antonio Enrique Perez. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Madrid: Tecnos, 1999. p. 48 apud PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 76. (grifos do autor).

Bobbio (1992, p. 31) estabelece essa distinção formal ao afirmar que os direitos humanos são resultantes de formulações jusnaturalistas, que com a evolução dos tempos e da ciência jurídica, foram objeto de positivação, primeiramente nos diferentes ordenamentos particulares, especialmente, mas não unicamente, pela via constitucional e, posteriormente, através de instrumentos jurídico-internacionais. Assim, o caráter de positivação internacional lhes confere a natureza de direitos humanos, porquanto esses direitos fundamentais lançados desde um cenário internacional, adquirem vigência universal, dada a característica inerente e indispensável da universalidade dos direitos humanos.

Mas, tal distinção ainda é como dito, de natureza formal. Por ela assevera-se tão só que direitos fundamentais, contidos em formulações constitucionais ou, mesmo, em dispositivos infraconstitucionais de diferentes ordenamentos jurídicos particulares, ao encontrarem um canal que lhes atribui universalidade e vindos a receber positivação de natureza internacional, venham a receber a denominação de direitos humanos. Portanto, quando os direitos fundamentais, entendidos como formulações jurídicas particulares de diferentes Estados, são positivados na ordem internacional, tornam-se direitos humanos.

Quanto aos direitos fundamentais, estes nascem a partir do processo de positivação dos direitos humanos, e do reconhecimento, pelas legislações positivas de direitos de serem inerentes à pessoa humana. Nesse sentido, Canotilho refere:

As expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos; direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. Os direitos do homem arrancaríamos da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intertemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta. (1998, p. 259).

Sarlet (2006, p. 42), por sua vez, entende que os conceitos de direitos humanos e direitos fundamentais não se excluem, mas se inter-relacionam não obstante devam ser guardadas as devidas distinções, sendo a questão também de positivação, ou seja, enquanto aqueles encontram fundamento nas declarações internacionais, os direitos fundamentais têm raiz constitucional.

São os direitos fundamentais, ainda na visão de Sarlet (2006), portanto, nada mais que direitos positivados, reconhecidos e constitucionalmente protegidos pelos Estados que o

aceitam, autorizando, com isso, o lesado a acionar a esfera estatal para intervenção na relação desigual instaurada.

Pode-se afirmar, ainda, que especialmente os direitos fundamentais, pelo relevante papel que desempenham na manutenção da dignidade da pessoa humana na mais ampla acepção da expressão, têm caráter até mesmo supraestatal.

O jurista português Miranda (2000, p. 8) define os direitos fundamentais como os direitos ou as posições jurídicas ativas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na Constituição formal, seja na Constituição material – donde, direitos fundamentais em sentido formal e direitos fundamentais em sentido material.

O mesmo autor afirma que,

[...] precisamente para que os direitos fundamentais possam ser entendidos *prima facie* como direitos inerentes à própria noção de pessoa, como direitos básicos da pessoa, como os direitos que constituem a base jurídica da vida humana no seu nível actual de dignidade, como as bases principais da situação jurídica de cada pessoa, eles dependem das filosofias políticas, sociais e económicas e das circunstâncias de cada época e lugar. (MIRANDA, 2000, p. 10).

Em virtude disso, todo direito consagrado na Constituição é fundamental, podendo, assim, levar à conclusão de que tal definição abrange as mais variadas formas de direito, seja em relação ao seu objeto, seja ao seu conteúdo.

Miranda ressalva, contudo, o reconhecimento dos direitos fundamentais sem um Estado efetivamente estabelecido e dotado de organização:

[...] não há direitos fundamentais sem reconhecimento numa esfera própria das pessoas, mais ou menos ampla, frente ao poder político; não há direitos fundamentais em Estado totalitário ou, pelo menos, em totalitarismo integral. Em contrapartida, não há verdadeiros direitos fundamentais sem que as pessoas estejam em relação imediata com o poder, beneficiando de um estatuto comum e não separadas em razão dos grupos ou das condições a que pertençam; não há direitos fundamentais sem Estado ou, pelo menos, sem comunidade política integrada. A observação histórica comprova-o. (2000, p. 8).

O direito fundamental à vida expressa a inter-relação e indivisibilidade de todos os direitos humanos e não apenas um direito do indivíduo, mas de todos os povos. Esse fato traz à tona que é essencial, dessa forma analisa Trindade:

[...] a salvaguarda do direito à vida de todas as pessoas, assim como das coletividades humanas, com especial atenção às exigências da sobrevivência dos

grupos vulneráveis, como os pobres e desamparados, os deficientes, as crianças e os idosos, as minorias étnicas, as populações indígenas, os trabalhadores migrantes. (1993, p. 75).

Quanto ao grau de efetiva aplicação e proteção das normas consagradoras dos direitos fundamentais e dos direitos humanos, é fundamental sua distinção, devido ao fato de os primeiros terem, geralmente, melhores condições para se concretizarem efetivamente em face da existência de instâncias dotadas de poder para fazerem cumprir e respeitar esses direitos.

Já os direitos humanos, para que sua eficácia jurídica e social seja concreta, dependem da sua recepção na ordem jurídica interna dos países e, ainda, do *status* jurídico que estes lhe atribuem. Portanto, a efetivação dos direitos humanos depende da aceitação e da cooperação dos Estados individualmente, e da ação eficaz dos mecanismos jurídicos internacionais de controle para proteção desses direitos.

2.4 O papel dos sistemas internacional e regional na proteção dos direitos humanos

Com a internacionalização dos direitos humanos, cuja trajetória já foi analisada, surge o sistema internacional e, em decorrência deste, os sistemas regionais de direitos humanos. Esses sistemas são o conjunto de normas estabelecidas internacionalmente, que visam à proteção e defesa dos direitos elementares dos seres humanos. As consolidações desses sistemas deram origem a um novo ramo do direito, o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Isso se deve ao fato de as relações internacionais do final do século XX e do início do século XXI, se apresentarem extremamente complexas, com a conseqüente tendência à integração e à criação de vínculos de cooperação entre os seus principais atores, ou seja, as organizações internacionais. Essa é a nova tendência da sociedade internacional da atualidade, preocupada com a cooperação e integração de um sistema internacional de proteção ao ser humano. (BEDIN, 2001, p. 269).

Os novos atores internacionais foram os principais elementos na configuração da sociedade internacional contemporânea, deslocada totalmente do antigo sistema, centrado no Estado e na soberania estatal. Essas organizações internacionais passaram a ser efetivamente

reconhecidas em nível internacional, a partir da Segunda Guerra Mundial e da criação da Organização das Nações Unidas (ONU).⁷

O sistema internacional de proteção dos direitos humanos apresenta instrumentos de âmbito global e regional, adotando, principalmente, o valor da primazia da pessoa humana. Esses dois instrumentos se complementam, e interagem com o sistema nacional de proteção, com a finalidade de proporcionar a maior efetividade possível na tutela e promoção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais positivados em cada Estado. O sistema internacional de proteção, com sua função de garantia adicional de proteção, institui mecanismos de responsabilização e controle internacional, acionáveis quando o Estado se mostra omissivo ou comete erros na tarefa de implementar direitos e liberdades fundamentais.

Quanto à perspectiva de o Estado acolher o sistema internacional de proteção aos direitos humanos e implementá-lo, é explicado pela professora Piovesan:

Ao acolher o aparato internacional de proteção, bem como as obrigações internacionais dele decorrentes, o Estado passa a aceitar o monitoramento internacional, no que se refere ao modo pelo qual os direitos fundamentais são respeitados em seu território. O Estado passa, assim, a consentir no controle e na fiscalização da comunidade internacional, quando, em casos de violação a direitos fundamentais, a resposta das instituições nacionais se mostra insuficiente e falha, ou, por vezes, inexistente. Enfatize-se, contudo, que a ação internacional é sempre uma ação suplementar, constituindo uma garantia adicional de proteção dos direitos humanos. (2003, p. 61).

A formação do sistema internacional iniciou-se em 1948, com a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Além dessa Declaração, formam o sistema internacional o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, documentos que, juntamente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos ou *International Bill of Rights*, documento de maior importância dentro da temática da proteção internacional dos direitos humanos, juntamente com uma série de convenções e declarações destinadas a questões ou grupos específicos.

⁷ A Organização das Nações Unidas é uma das primeiras estruturas organizacionais internacionais que se consolidou e se revelou politicamente relevante, além de ser uma marca na trajetória do surgimento e do reconhecimento dos novos atores internacionais. A ONU juntamente com a Liga das Nações, é uma das primeiras organizações internacionais que buscou os interesses comuns de todos os povos do planeta. (BEDIN, 2001, p. 270).

A Declaração Universal de 1948 tem como objetivo traçar uma ordem pública mundial com fundamento no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Salienta-se que, para a Declaração Universal, a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. A dignidade humana, como fundamento dos direitos humanos, é concepção, que, posteriormente, vem a ser incorporada por todos os tratados e declarações de direitos humanos, que passam a integrar o chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos. (PIOVESAN, 2002, p. 146).

A partir do reconhecimento da dignidade humana, como fundamento dos direitos humanos, pode-se afirmar que a Declaração consolida a afirmação de uma ética universal, ao consagrar um consenso sobre valores de cunho universal a serem seguidos pelos Estados. (PIOVESAN, 2002, p. 155-156). Dessa forma, pode-se entender a Declaração Universal de 1948 não como uma representação de distintos sistemas e culturas, mas como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações.

A Declaração configura-se, assim, como um instrumento que, primordialmente, estabelece os direitos humanos como uma categoria de direitos inerentes às pessoas. Essa ideia de inerência dos direitos humanos apresenta-se clara no preâmbulo da Declaração, ao ser afirmado que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Ainda, a Declaração de 1948 se impõe como um código de como devem atuar os Estados integrantes, em nível global. Como forma de consolidar a proteção internacional dos direitos humanos, o principal significado dessa declaração é consagrar o reconhecimento universal dos direitos humanos pelos Estados. Contudo, em âmbito internacional, a Declaração tem incentivado a elaboração de instrumentos voltados à proteção dos direitos humanos e tem sido referência para a adoção de resoluções no âmbito das Nações Unidas. (PIOVESAN, 2000, p. 155)

A contemporaneidade em matéria de direitos humanos é marcada pela existência de inúmeros instrumentos internacionais destinados à sua proteção. Tais instrumentos podem assumir distintas formas de implementação, força e conteúdos jurídicos diferenciados. Nas palavras de Trindade:

O direito relativo à proteção internacional dos direitos humanos comporta, como se sabe, instrumentos de conteúdo, força e efeitos jurídicos variáveis de simples declarações até convenções devidamente ratificadas; no plano operacional, abarca órgãos de supervisão que exercem funções distintas (e.g., informação, conciliação e tomada de decisão) e que derivam sua capacidade de ação de diferentes bases jurídicas, a saber: tratados sobre proteção internacional de direitos humanos, instrumentos constitutivos de organizações internacionais e resoluções de órgãos internacionais. Assim sendo, mesmo os Estados que não ratificaram até o presente momento os tratados gerais sobre direitos humanos, nem por isso têm deixado de responder por suas ações neste domínio perante órgãos de supervisão que têm como base de seu curso de atuação cartas constitutivas de organizações internacionais e resoluções de órgãos internacionais. (2001, p. 577-578).

Os tratados internacionais, enquanto acordos internacionais juridicamente obrigatórios e vinculantes constituem a principal fonte de obrigação do Direito Internacional. O termo *tratado* é um termo genérico, usado para incluir as Convenções, os Pactos, as Cartas e demais acordos internacionais. (PIOVESAN, 2003, p. 75-76).

A preocupação em disciplinar e regular o processo de formação dos tratados internacionais impulsionou a celebração da Convenção de Viena, a qual foi concluída em 23 de maio de 1969. Uma das regras fixadas pela Convenção é a de que os tratados internacionais só se aplicam aos Estados-partes, ou seja, aos Estados que expressamente consentiram com a sua adoção. Como dispõe a referida Convenção : “Todo tratado em vigor é obrigatório em relação às partes e deve ser observado por elas de boa fé.” Ainda, o art. 27 complementa: “Uma parte não pode invocar disposições de seu direito interno como justificativa para o não-cumprimento do tratado.” Dessa forma, exalta-se o princípio da boa-fé, pelo qual cabe ao Estado cumprir obrigatoriamente a tratado de que é parte, ao passo que no livre exercício de sua soberania, o mesmo contraiu obrigações jurídicas no plano internacional.

Sobre a matéria, afirma Trindade:

Como em outros campos do direito internacional, no domínio da proteção internacional dos direitos humanos os Estados contraem obrigações internacionais no livre e pleno exercício de sua soberania, e uma vez que o tenham feito não podem invocar dificuldades de ordem interna ou constitucional de modo a tentar justificar o não-cumprimento destas obrigações. Pode-se recordar o dispositivo da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 nesse sentido (art. 27). Dificilmente pode persistir qualquer dúvida quanto à impossibilidade de os Estados Partes invocarem a soberania – inadequada, em sua acepção absoluta, no plano das relações internacionais – como elemento de interpretação de tratados. (1991, p. 47).

Ao lado da formação e consolidação do sistema internacional de direitos humanos, houve a instauração de sistemas regionais, os quais trazem, em sua concepção, a pretensão de promover e fazer respeitar os direitos humanos em nível regional. Esses sistemas regionais passam a interagir com o sistema internacional, formando um complexo aparato de proteção dos direitos humanos.

Diante disso, verifica-se que o sistema internacional e regional não são antagônicos, mas complementares, pelo fato de estarem em conformidade com os valores e os princípios da Declaração Universal. Dessa forma, os sistemas regionais fortalecem, ampliam e aperfeiçoam a proteção aos direitos humanos em nível regional, bem como compõem o sistema internacional de proteção dos mesmos.

Os sistemas regionais, diferentemente do sistema internacional de proteção aos direitos humanos, tem revelado importantes avanços quanto à capacidade sancionatória no campo dos direitos humanos, por meio da criação de Cortes de Direitos Humanos, como demonstram os sistemas interamericano, europeu e recentemente o africano.

Por sistema regional devem ser considerados os atuais organismos internacionais regionais existentes com o europeu, representado pela Comissão Europeia de Direitos Humanos; o americano, representado pela Comissão Interamericana e Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA); e o africano, representado pela Comissão Africana de Direitos Humanos (OUA), os quais buscam a internacionalização dos direitos humanos nos planos regionais.

No âmbito americano, através da OEA, tem-se a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, que estabelece a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana. Paralelamente aos instrumentos de alcance global e regional, surgem documentos endereçados à proteção específica de determinados grupos sociais, compreendendo em seu corpo um universo menor de direitos. Tais instrumentos consagram a ótica do indivíduo em sua concretude, enquanto parte de um grupo social, étnico ou qualquer outro grupo minoritário. Ao invés de considerado em sua abstração e generalidade, o ser humano é visto em situações concretas que o tornam mais vulnerável a sofrer violações em seus direitos fundamentais.

O instrumento de maior importância no sistema interamericano é a Convenção Americana de Direitos Humanos, também denominada Pacto de San José da Costa Rica. A

referida Convenção entrou em vigor em meados de 1978; contudo, foi adotada e assinada em 1969 e corresponde à institucionalização do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

A Convenção Americana estabelece organismos competentes para a implementação e fiscalização dos direitos que enumera, e assim trata dos problemas relacionados à violação desses direitos e, principalmente, à satisfação dos mesmos por parte dos Estados. Esses organismos são a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos alcança todos os Estados-partes da Convenção Americana, no que diz respeito aos direitos humanos que ela consagra. Ainda, a Comissão abrange todos os Estados membros da Organização dos Estados Americanos, em relação aos direitos consagrados na Declaração Americana de 1948. (PIOVESAN, 2002, p. 233).

Ao desempenhar suas atribuições, a Comissão Interamericana, o órgão principal da OEA no que se relaciona a direitos humanos, pode requerer informações específicas aos Estados-partes da Convenção Americana sobre o modo como estes, pela legislação interna, asseguram a efetiva aplicação dos direitos assegurados pelo instrumento. Outrossim, a Comissão deve elaborar relatório anual, a ser submetido à Assembleia Geral da OEA, no qual são analisados os progressos obtidos, bem como são recomendados países em que se faz necessária atenção especial, dado o grave quadro de violações. O relatório também comunica casos de denúncias recebidas e investigações realizadas.

O sistema interamericano dispõe ainda de uma Corte Interamericana de Direitos Humanos, criada e definida pelo Pacto de São José. Essa Corte é composta por sete juízes, nacionais de Estados membros da OEA, eleitos a título pessoal pelos Estados-partes da Convenção (art. 52). (ALVES, 2007, p. 80).

A Corte tem competência para resolver disputas referentes à violação de direitos humanos por um Estado (competência contenciosa), bem como para interpretar dispositivos da Convenção Americana e demais instrumentos relativos à matéria (competência consultiva). A Corte somente pode receber casos submetidos pela Comissão ou por Estados signatários. Por isso, indivíduos ou grupos necessariamente terão que primeiro provocar a Comissão e, se esta decidir, envia o caso à Corte, privilegiando-se assim a solução amistosa dos conflitos.

Nessa seara, cabem as questões suscitadas pelo professor Trindade (2003, III, p. 89-90), no que diz respeito ao aperfeiçoamento e fortalecimento contemporâneo do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, e, mais particularmente, do mecanismo de proteção sob a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. De início, o professor requer uma maior aproximação entre a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, as quais têm sede em países distintos, o que propiciaria melhor coordenação e uma delimitação mais clara das funções complementares de ambas.

Ainda propõe, no plano conjuntural, no que diz respeito à ratificação universal da Convenção, no âmbito do continente americano, a ratificação integral por todos os Estados da região. Dessa forma, estariam criadas as condições e aplicações uniformes como deve ser das mesmas normas e critérios em relação a todos aqueles Estados, o que se reverteria em prol da proteção internacional dos direitos humanos na região.

Contudo, acrescenta Trindade:

O sistema interamericano de proteção só alcançará sua plenitude mediante a “ratificação universal”, em nível regional, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assim como a aceitação por todos os Estados-partes da jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em matéria contenciosa, e – significativamente – a incorporação da normativa da Convenção em seus respectivos ordenamentos jurídicos internos. Somente assim se criarão as condições para a consolidação da tão desejável e necessária *jurisdicionalização* do mecanismo de proteção. (2002, v. III, p. 91).

Considerado o mais consolidado e amadurecido dos sistemas regionais, o sistema europeu nasce como fruto do processo de integração europeia. O que simboliza este sistema é a afirmação dos valores fundamentais da identidade europeia, com destaque à proteção dos direitos humanos, da democracia e do Estado de Direito na região. Com efeito, o sistema europeu almeja uma efetiva cooperação entre Estados, com a finalidade de fortalecer o sistema regional que confere proteção a esses valores e princípios, impondo censura aos Estados violadores. (PIOVESAN, 2007, p. 310)

E com relação à judicialização dos direitos humanos, ele é o sistema que possui forte atuação por intermédio da Corte Europeia, isto é, o sistema europeu não apenas elenca um catálogo de direitos, mas institui um sistema inédito que permite a proteção judicial dos direitos e das liberdades nele previstos. (PIOVESAN, 2007, p. 310-311).

O sistema europeu tem por base a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, assinada em 1950 e vigente a partir de 1953. Os principais componentes do sistema europeu são a Comissão Europeia de Direitos Humanos e a Corte Europeia de Direitos Humanos. São, em conjunto com o Comitê de Ministros do Conselho da Europa, órgãos de implementação da Convenção Europeia. (ALVES, 2007, p. 75).

A Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, conhecida simplesmente como a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), foi o primeiro tratado legal do Conselho da Europa (COE) para proteger os direitos humanos, bem como o primeiro tratado internacional de direitos humanos com mecanismos de força executória. Foi inspirado pela Organização das Nações Unidas na Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), assinado em Roma em 4 de novembro de 1950, e entrou em vigor em 3 de setembro de 1953. Apenas os Estados membros do COE poderão tornar-se parte da Convenção.

Com o passar dos anos, o aumento significativo do número de casos submetidos à Comissão, e também à Corte, incentivou a necessidade de proceder a algumas modificações de cunho processual na consideração de casos sob a Convenção Europeia. Destaca-se o Protocolo n. 11, a Convenção Europeia, a qual verdadeiramente logrou, mediante profundas modificações, o aperfeiçoamento institucional do mecanismo de proteção sob a Convenção como um todo.

Com o advento do Protocolo n. 11, que entrou em vigor em 1998, reconheceu, enfim, que os direitos humanos devem ser protegidos no plano internacional por um órgão judicial permanente, com jurisdição obrigatória em matéria contenciosa, ao qual os indivíduos demandantes tenham direito de acesso direito independentemente da aceitação de uma cláusula facultativa por parte de seus respectivos Estados. (TRINDADE, 2002, v. III, p. 169).

Para entender o fortalecimento e a consolidação do sistema europeu de proteção aos direitos humanos, como sendo o mais expressivo entre os outros sistemas de proteção, cabem as palavras de Piovesan quanto às conclusões acerca do mesmo:

A primeira conclusão é que a sólida e consistente integração de Estados europeus, e sobretudo, o fato de compartilharem dos mesmos valores atinentes aos direitos humanos, Democracia e Estado de Direito, apresentando no âmbito doméstico elevado grau de proteção a estes princípios e valores, é fator fundamental para entender o fortalecimento do sistema, sua credibilidade e sua justiciliação.[...] A segunda conclusão aponta ao legado do sistema, que tem se caracterizado, especialmente, por responder a um padrão de conflituosidade concernente a direitos

civis e políticos, sob a inspiração do paradigma liberal individualista.[...] A terceira conclusão atém-se a quem acessa o sistema. Dos sistemas regionais, é o sistema europeu o mais democratizado, na medida em que é o único a permitir o acesso direto de indivíduos, grupo de indivíduos e ONGs a Corte Européia de Direitos Humanos. [...] A quarta conclusão relaciona-se ao impacto das decisões da Corte Européia, que tem se mostrado extraordinário na região, seja em virtude da credibilidade da própria Corte; seja pela consistente e sólida rede de cooperação entre os Estados na afirmação dos direitos humanos; seja pelo grau de respeito aos direitos humanos no plano interno dos Estados. (2007, p. 310-313).

Além dos sistemas europeu e interamericano, a África também conta com um sistema regional de proteção aos direitos humanos, com seu marco inicial na entrada em vigor da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, também conhecida como Carta de Banjul, em 1986, consolidando-se, assim, o terceiro sistema regional de proteção internacional dos direitos humanos, qual seja, o sistema africano de proteção aos direitos humanos. (ALVES, 2007, p. 83).

Esse fato se deve aos amplos esforços empreendidos, tanto em nível global quanto regional, com vistas à promoção e ao respeito dos direitos humanos no continente africano. Surgida em 1981 e entrando em vigor apenas em 1986, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos tem contado com a crescente adesão dos Estados africanos. Após seu preâmbulo, o documento é dividido em três partes que tratam, respectivamente, dos Direitos e Deveres; das Medidas de Salvaguarda, e das Disposições Diversas. Ao longo de seu texto, encontra-se amplo rol de direitos fundamentais, tais como: direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais, ambientais e direitos dos povos.

No sistema africano, cumpre papel de destaque a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, realizando funções e procedimentos bastante assemelhados aos da Comissão Interamericana. Dentre os quais se destacam a proteção e a promoção dos direitos humanos e dos povos, por intermédio de sua atribuição consultiva e contenciosa.

A Corte Africana encontra-se em processo inicial de criação; por isso necessita do papel decisivo da sociedade civil para fomentar e fortalecer o sistema africano. Dessa forma, são, sobretudo, as Organizações Não Governamentais que têm impulsionado a Comissão Africana, levando até a mesma denúncias de violações de direitos humanos.

Com isso, o sistema africano de proteção aos direitos humanos apresenta inúmeros desafios a serem perseguidos, os quais, segundo Piovesan estão concentrados em quatro fatores:

a) credibilidade e eficácia da Corte Africana, por meio da independência, coragem e criatividade de seus membros, bem como de sua relação produtiva com a Comissão Africana; b) a ampliação dos espaços de participação da sociedade civil no sistema africano, conferindo acesso direto a indivíduos e ONGs a Corte Africana (disposição que é veiculada por meio de cláusula facultativa no Protocolo a Carta Africana); c) a eficácia da capacidade sancionatória do sistema, na hipótese de não cumprimento de suas decisões; d) o reforço da dotação orçamentária para o sistema africano, dispondo de maiores recursos financeiros e logísticos, para reforçar sua efetividade; e e) o maior comprometimento dos Estados com a proteção dos direitos humanos. (2007, p. 323).

Os citados documentos e órgãos constituem o fundamento dos sistemas regionais que buscam internacionalizar os direitos humanos no plano regional. Além dos principais e já citados sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, há ainda: o interamericano, o europeu e o africano, há também incipientes sistemas na Ásia e nos países árabes.

3 MEIO AMBIENTE E RISCO: PRECAUÇÃO E PREVENÇÃO

O direito ao meio ambiente, como um direito humano fundamental, foi consolidado ao longo dos anos pelo corpo normativo internacional como uma resposta às consequências advindas da destruição da natureza, nas quais se incluem a violação dos direitos humanos, à vida, saúde, paz e ao desenvolvimento. Diante disso, ressalta-se a preocupação dos Estados na proteção dos direitos humanos, incluindo-se desde já, nesse contexto, a proteção ao meio ambiente, a todas as pessoas de forma global.

Na atual sociedade, mais conhecida como sociedade de risco (ou das incertezas),⁸ preponderam significativamente as incertezas científicas quanto ao dano ambiental, o medo e os riscos desconhecidos. Os riscos ambientais atuais, pertencentes a essa nova sociedade, diferenciam-se por serem classificados como globais, invisíveis e muitas vezes imperceptíveis, assim como os danos ambientais que ultrapassam fronteiras.

A grande preocupação da sociedade internacional com o meio ambiente, e com os riscos ambientais provocados pela mesma, fez com que fosse reivindicado um conjunto de normas que visassem à regulamentação da problemática ambiental. Diante disso, os princípios da precaução e da prevenção, contidos em Declarações Internacionais que regulamentam o direito ambiental, foram tidos como forma de gerir e prever os riscos de catástrofes e desastres ambientais.

3.1 Meio ambiente como direito humano fundamental

⁸ O conceito de sociedade de risco, portanto, designa um estágio da modernidade em que começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então no caminho da sociedade industrial, impondo-se a necessidade de considerar a questão da autolimitação do desenvolvimento que desencadeou essa sociedade. (BECK, 1998). Na ótica de Bauman (2008), o conceito de risco cunhado por Beck é insuficiente para traduzir a verdadeira novidade introduzida na condição humana pela globalização (negativa), visto que a ideia de risco só pode partir do pressuposto de uma regularidade essencial do mundo, que permite que os riscos sejam *calculados*. Dessa forma, o conceito de risco de Beck só adquire sentido em um mundo *rotinizado*, ou seja, monótono e repetitivo. Ocorre, no entanto, que não é essa a realidade do mundo globalizado, razão pela qual Bauman (2008, p. 129-130) propõe a substituição da expressão “sociedade de risco” pela expressão “sociedade da incerteza”.

A relação entre a proteção ao meio ambiente e a proteção dos direitos humanos é objeto de diversas considerações, resoluções, relatórios, declarações e tratados no plano internacional. Ambas se consolidam na fase atual da sociedade internacional, a qual ultrapassa as fronteiras nacionais e passa a ser uma preocupação de toda a humanidade. Diante disso, Trindade (1993, p. 39) afirma que o tratamento pelo Estado de seus próprios nacionais torna-se uma questão de interesse internacional.

Diante disso, percebe-se que a proteção do meio ambiente não é matéria reservada ao domínio exclusivo da legislação interna dos Estados, mas dever de toda a comunidade internacional. A proteção ambiental, abrangendo a preservação da natureza, principalmente no que diz respeito à vida humana, tem por finalidade tutelar o meio ambiente em decorrência do direito à sadia qualidade de vida, sendo considerada uma das vertentes dos direitos fundamentais da pessoa. (SILVA, 2000, p. 58).

Nessa perspectiva, a proteção ambiental, abrangendo a preservação da natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa à tutela da qualidade do meio ambiente, em função do direito à vida, como uma forma de direito humano fundamental das pessoas.

De acordo com essa dimensão é que se dá a inter-relação entre os direitos humanos e o direito ao meio ambiente, já que, segundo Trindade (1993, p. 71), “o direito à vida é hoje universalmente reconhecido como um direito humano básico ou fundamental. É básico ou fundamental porque o gozo do direito à vida é uma condição necessária do gozo de todos os demais direitos humanos”, incluindo o direito ao meio ambiente sadio.

A ligação entre direitos humanos com o meio ambiente é feita, entre outros, por Trindade, para quem,

[...] embora tenham os domínios da proteção do ser humano e da proteção ambiental sido tratados até o presente separadamente, é necessário buscar maior aproximação entre eles, porquanto correspondem aos principais desafios de nosso tempo, a afetarem em última análise os rumos e destinos do gênero humano. (1993, p. 23).

No mesmo sentido assinala Celso de Albuquerque Mello (2001, p. 127): “A proteção internacional do meio ambiente deve estar ligada aos direitos do homem, sob pena de se chegar ao assassinato do humanismo.”

A relação entre direito ambiental e direitos humanos se centra em dois aspectos: em um primeiro momento, a proteção do meio ambiente, como forma de se conseguir o cumprimento dos direitos humanos, vez que o entorno ambiental, se lesado, contribui diretamente para a infração de direitos reconhecidos internacionalmente, como o direito à vida, a saúde, ao bem-estar, ao desenvolvimento sustentado. E, em um segundo momento, os direitos ambientais dependem do exercício dos direitos humanos para se efetivarem.

Assim, ao preservar a vida, tanto presente, como o direito das gerações futuras, o direito ao meio ambiente é considerado como um direito humano. A percepção de que as questões ligadas à proteção do meio ambiente abrangem um universo amplo e complexo, que envolve todo o planeta e pode colocar em risco a vida humana, foi decisiva para a inserção do “meio ambiente” no contexto de proteção do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Não há dúvidas da íntima relação existente entre direitos humanos e o Direito Ambiental Internacional, pois ambos versam sobre temáticas que ultrapassam fronteiras e requerem uma regulamentação por normas internacionais; esses sistemas não se confundem, tendo cada um deles o seu campo de atuação próprio e origens diversas.

A expressão Direito Internacional Ambiental vem sendo utilizada para designar “o conjunto de regras e princípios que criam direitos e obrigações para os Estados, as organizações internacionais e para os indivíduos visando à defesa do meio ambiente”, embora não se trate de um ramo autônomo do direito, mas tão somente de um meio de referir-se a normas que tenham em seu conteúdo um enfoque ambiental. (SOARES, 2001, p. 22-23).

As normas de proteção internacional ao meio ambiente podem ser formuladas como meio de alcançar ou preencher padrões adequados de direitos humanos. Afinal ambientes degradados contribuem direta e indiretamente para a violação dos direitos humanos à vida, à saúde e à subsistência, sendo assim a criação de sistemas de proteção ambiental pode contribuir para assegurar o bem estar das presentes e futuras gerações.

Assim como a pessoa, o meio ambiente ganhou lugar de destaque no direito internacional, após a Segunda Guerra Mundial. Por isso, ressalta-se a atualíssima relação que a doutrina dos internacionalistas tem feito entre os conceitos de um direito a um meio ambiente sadio, direito à vida e um direito ao desenvolvimento, com a temática, da proteção internacional dos direitos humanos. (TRINDADE, 1993, p. 42).

O direito fundamental ao meio ambiente foi reconhecido no plano internacional pela Declaração sobre o meio ambiente humano, adotada pela Conferência das Nações Unidas sobre o meio ambiente humano, em Estocolmo no ano de 1972, da qual surgiu o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA). Essa declaração contém 26 princípios e tem a mesma importância para os Estados como teve a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Dessa forma, a Conferência de Estocolmo serviu de paradigma e referência ética para toda a comunidade internacional, no que diz respeito à proteção internacional do meio ambiente, como um direito humano fundamental de todos. (SOARES, 2001, p. 55)

A Declaração de Estocolmo de 1972, como leciona Silva (2002, p. 67), “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”.

A indicação do direito ao meio ambiente como direito humano fundamental decorre do Princípio 1 da Declaração de Estocolmo de 1972. Segundo ela,

o homem tem o direito fundamental à liberdade, igualdade e adequadas condições de vida, num meio ambiente cuja qualidade permita uma vida de dignidade e bem-estar, e tem a solene responsabilidade de proteger e melhorar o meio ambiente para a presente e as futuras gerações. A tal respeito, as políticas de promover e perpetuar o *apartheid*, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e suas outras formas, e a dominação estrangeira, ficam condenadas e devem ser eliminadas. (2010).

Nessa mesma perspectiva, realizou-se pela ONU, em 1992, no Rio de Janeiro, a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, da qual resultou a Declaração do Rio, uma atualização da Declaração de Estocolmo, com ênfase para o conceito de desenvolvimento sustentável.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Rio-92, veio confirmar essa tendência progressiva de internacionalização rumo à globalização, da proteção dos direitos humanos e do meio ambiente, podendo ser comprovada através da “emergência de obrigações *erga omnes* e os consequentes declínios e fim da reciprocidade”. (SILVA, 1995, p. 45-50)

Contudo, a Declaração do Rio de Janeiro e a Agenda 21 (2009) foram os documentos que consagraram o direito fundamental do ser humano ao meio ambiente, ao dispor que “os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Tem direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza”. Ainda, a Declaração do Rio refere-se à interdependência e à indivisibilidade entre desenvolvimento, proteção ambiental e a paz.

A Conferência Rio-92 foi mais do que um intenso processo de negociações internacionais acerca de questões ligadas à proteção do meio ambiente e ao desenvolvimento. Os resultados decorrentes dela significaram também a reafirmação de princípios internacionais de direitos humanos, como os da indivisibilidade e interdependência, agora conectados com as regras internacionais de proteção ao meio ambiente e aos seus princípios norteadores. (MAZZUOLI, 2004, p. 98).

A internacionalização dos direitos humanos se configurou como uma consciência de valores sagrados, superiores, inalienáveis e de respeito exigível ao próprio Estado, enquanto a internacionalização do meio ambiente ocorreu como uma resposta à percepção de que o desequilíbrio ecológico, ou a deterioração da natureza, provoca prejuízos ao homem ou aos seus interesses.

Entretanto, grandes conflitos entre os campos dos direitos humanos e o direito ambiental internacional emergem desde que se considere que, em qualquer atividade na qual esteja presente a criatividade humana, há potenciais riscos de degradação ambiental. O direito ao desenvolvimento é um dos direitos fundamentais da pessoa humana, o qual, aplicado sem critérios, poderá levar a alterações profundas em determinados ambientes, com prejuízo aos valores protegidos pelas normas de proteção ambiental.

Não se pode considerar o direito ao meio ambiente sadio sem fazer referência a outro direito, qual seja, o direito ao desenvolvimento como um direito humano. Dessa forma, meio ambiente e desenvolvimento devem ser abarcados de forma conjunta, assim como o direito à vida.

Por oportuno, a definição de direito ao desenvolvimento está contida no art. 1.1 da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento das Nações Unidas de 1986, a qual afirma:

O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável em virtude do qual toda pessoa humana e todos os povos estão habilitados a participar do

desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e de desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados. (2010).

Com isso, salienta-se que essa Declaração, em seu preâmbulo e nos arts. 6.2 e 9.1, dispõe que todos os direitos humanos são indivisíveis e interdependentes, devendo ser considerados em um contexto global. Assim, para se chegar à promoção do desenvolvimento, deve-se dar igual atenção e urgente promoção e proteção de todos os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais.

Ainda, a Declaração de Estocolmo de 1972 (2010) estabelece as relações entre meio ambiente, desenvolvimento, condições de vida favoráveis, dignidade, bem-estar e direitos individuais, incluindo o direito à vida. Todos constituem um reconhecimento do direito a um meio ambiente saudável, que está diretamente ligado aos princípios de direitos humanos universalmente reconhecidos.

Diante disso, é que aparecem as figuras dos *migrantes ambientais*, expressão que se refere àquelas pessoas que necessitam se deslocar de suas regiões ou países em virtude da degradação ambiental. Os fluxos de migrantes ambientais podem se originar devido a eventos naturais, como terremotos, a atividades puramente humanas, como acidentes industriais. Contudo, a enorme alteração do meio ambiente e a sua degradação pelo homem estão forçando populações inteiras a migrarem, devido ao fato de não conseguirem mais satisfazer as suas necessidades básicas ou sustentar seus tradicionais modos de vida.

O direito a um meio ambiente sadio e o direito ao desenvolvimento, como direitos humanos, representam um desafio maior quando passam da esfera normativa para a implementação. Daí a validade desses instrumentos, por estarem renovando a necessidade do compromisso dos Estados, dos cidadãos e da coletividade com o desenvolvimento sustentável e com a erradicação da pobreza mundial.

Para Trindade é importante que se considere:

[...] para os desenvolvimentos futuros dos mecanismos de proteção internacional da pessoa humana e do meio ambiente a questão de sua proteção *erga omnes*. Os distintos instrumentos de proteção internacional dos direitos humanos e do meio ambiente incorporam obrigações de conteúdo e alcance variáveis: algumas normas são suscetíveis de aplicabilidade direta, outras se afiguram antes como programáticas. Há, pois, que prestar atenção a natureza jurídica das obrigações. A esse respeito surge precisamente a questão da proteção *erga omnes* de determinados direitos garantidos, que levanta a ponto da aplicabilidade da terceiros – simples

particulares ou grupo de particulares – de disposições convencionais. (1993, p. 145).

O desenvolvimento sustentável certamente pode ser definido como a exploração equilibrada dos elementos naturais, com vistas a atender ao bem-estar e às necessidades das pessoas, desta e das futuras gerações, e fornece um vínculo entre o direito ao desenvolvimento e o direito a um meio ambiente sadio. Nesse sentido, o desenvolvimento sustentável é tido não só como um conceito, mas como um princípio do direito internacional contemporâneo. (TRINDADE, 1993, p. 165-166).

Dessa forma, a abordagem do direito a um meio ambiente sadio há de ser feita concomitantemente com o direito ao desenvolvimento, seja na dimensão individual, seja na coletiva, vez que ambos representam direitos humanos. As asserções dessa inter-relação têm ecoado em todas as partes, tendo a Assembleia Geral das Nações Unidas, ao convocar a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, afirmado e insistido na promoção do desenvolvimento sustentável e ambientalmente sadio em todos os países.

Soares (2003, p. 175) acrescenta que “o conceito que poderá evitar um confronto cruel entre direitos humanos e direito ao desenvolvimento seja o de desenvolvimento sustentável”. Mas esse mesmo internacionalista alerta para o fato de que dar ao desenvolvimento uma dimensão de respeito ao meio ambiente poderá, talvez, amenizar os conflitos, mas não excluí-los.

Assim, ainda de acordo com Soares:

[...] o abandono de uma postura ancorada numa antropologia unilateral, centrada com egoísmo na vida humana, em benefício de uma postura baseada em uma antropologia solidária, na qual haja um irrestrito respeito a quaisquer outras formas de vida, além da humana, parece-nos ser mais consequência de uma postura ética do que resultante de normas jurídicas existentes, e, portanto, dependerá da boa vontade dos Estados e das pessoas. (2003, p. 175-176).

A necessidade de integrar a proteção do meio ambiente com os imperativos de um desenvolvimento sustentável é uma questão de interesse comum de todos e princípio de direito internacional. E, dessa forma, pode-se concluir que o desenvolvimento e a proteção

ambiental caminham juntos, não sendo possível analisá-los isoladamente, pois ambos constituem direitos humanos.

Portanto, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental, porque é uma prerrogativa individual prevista constitucionalmente cuja realização envolve uma série de atividades públicas e privadas, produzindo não só a sua consolidação, como trazendo, em decorrência disso, uma melhora das condições de desenvolvimento das potencialidades individuais, bem como uma ordem social livre.

3.3 Princípio da Precaução *versus* Princípio da Prevenção

Em um primeiro momento, pretende-se apresentar com maiores detalhes as características principais dos princípios da precaução e da prevenção, constantes nas declarações e nos tratados de direito ambiental internacional, como diretrizes às quais os Estados devem obedecer. Esses princípios são potencialmente aplicáveis a todos os membros da comunidade internacional, diante das atividades praticadas por eles, em consonância com o respeito à proteção de todos os aspectos do meio ambiente.

As referências a princípios e regras de uma forma geral vêm sendo encontradas no preâmbulo de tratados, declarações e jurisprudências internacionais. Contudo, mais recentemente, os princípios gerais ou de aplicação específica foram incorporados nas partes operacionais dos tratados e das declarações internacionais.

Diante disso, é importante destacar o efeito legal dos princípios contidos em declarações internacionais. Assim, para Bobbio (1999, p. 158-159) os princípios gerais são normas fundamentais ou generalíssimas do sistema. Assinala o debate existente a respeito de serem ou não os princípios normas, concluindo o autor que não há dúvida de que a resposta é positiva.

A opinião de Bobbio se alicerça no pensamento expressado por Crisafulli. De acordo com este último, se os princípios, através de um procedimento de generalização excessiva, provêm das normas, então se tem que eles também são normas – “se abstraio da espécie animal obtenho sempre animais, e não flores ou estrelas”. (BOBBIO, 1999, p. 159).

Além disso, tanto princípios como normas tem a mesma função: regular um caso. Princípios, de acordo com Ávila (2005), são uma das espécies de normas jurídicas de ordem finalística, e não descritiva de uma conduta, como é o caso das regras. Os princípios estabelecem um fim a ser atingido, já que têm pretensão de complementar a aplicação das regras, exigindo, para isso, uma avaliação “do estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária a sua promoção”. (ÁVILA, 2005, p. 70). Com isso, para a aplicação de um princípio, deve ser analisada a situação em questão e os resultados que sua incidência poderá gerar, a fim de constatar se é efetivamente aplicável ou não. Trata-se de uma análise subjetiva da qual depende a opção por um ou outro princípio.

Ávila (2005), além de diferenciar princípio de regra, que se trata de norma descritiva cuja aplicação depende da correspondência do seu conteúdo com uma situação fática, também descreve a existência dos postulados normativos. Tais postulados podem se assemelhar aos princípios; no entanto, a diferença substancial entre eles é que, enquanto estes são normas imediatamente finalísticas, aqueles não estão ligados à persecução de um fim, mas estruturam a aplicação desse dever (de promover um fim).

A diferenciação proposta por Ávila (2005) é importante para que se perceba que as normas tratadas a seguir são verdadeiramente princípios, já que não descrevem propriamente conduta ou situação fática, tampouco estruturam a aplicação e a interpretação das normas; contudo, contêm a finalidade tanto das regras em matéria ambiental, quanto do agir humano. Aos princípios de Direito Ambiental Internacional correspondem as premissas que devem nortear a atuação político-governamental dos países a nível global.

Kiss (1995, p. 37), com muita pertinência, observou que o sistema normativo internacional dá sustentação à medida que objetiva proteger valores essenciais à sociedade e ao meio ambiente:

Nas mudanças ocorridas na segunda metade do século XX, dois valores principais surgiram: direitos humanos fundamentais e liberdade, e o meio ambiente. Ambos devem estar sob a égide da lei, cujo objetivo é proteger os valores sociais fundamentais. Ambos devem ser abordados em um nível internacional. Desta forma, tal proteção é a tarefa do direito internacional. (1995, p. 37).⁹

⁹ Tradução nossa: In the changing world of the second half of the 20 century two major values have emerged: fundamental human rights and freedom on one side, environment on the other. Both must be protected by law, the objective of which is to protect fundamental social values. Both must be approached at the international level. Thus, such protection is the task of international law.

A partir disso, passa-se a falar sobre o princípio da prevenção, ou seja, a abordagem preventiva está inserida, direta ou indiretamente, na Declaração de Estocolmo de 1972¹⁰ e na Declaração do Rio de Janeiro de 1992.¹¹ Mais significativamente que o seu desenvolvimento como um princípio internacional, é o fato de que o princípio da prevenção está inserido em um grande número de declarações e tratados internacionais que tratam do meio ambiente.

Como analisa Sands (2003, p. 247), o princípio da prevenção requer atenção para ser tomada em um estágio anterior e, se possível, antes do dano ter ocorrido. Por isso, esse princípio é refletido na prática do Estado em proibir atividades que causem ou possam causar dano ao meio ambiente, em violação aos parâmetros estabelecidos nas regras internacionais.

Com isso, percebe-se que os Estados devem adotar o princípio da prevenção em suas legislações internas de proteção ao meio ambiente, as quais estabelecem procedimentos, assim como a adoção dos compromissos internacionais e nacionais com o meio ambiente e a necessidade de levar em conta o impacto ambiental em relação com à conduta de certas atividades propostas.

O conteúdo do princípio da prevenção é estabelecido pela ciência e, conseqüentemente pelas informações certas e precisas sobre a periculosidade e o risco fornecido pela atividade ou comportamento. O grande objetivo na aplicação do princípio da prevenção é a proibição da repetição da atividade que já se sabe ser perigosa, em virtude de certeza científica. (AYALA; LEITE, 2004, p. 71).

Em virtude disso constata-se Ayala e Leite (2004, p. 71) que, com o princípio da prevenção “atua-se, então, no sentido de inibir o risco de dano, ou seja, o risco de que a atividade perigosa (e não apenas potencialmente ou pretensamente perigosa) possa vir a produzir, com seus efeitos, danos ambientais”.

Já a articulação mais conhecida e empregada, o princípio da precaução, é encontrada na Declaração do Rio de 1992, a qual estabelece que, havendo ameaças de danos sérios e irreversíveis ao meio ambiente, a falta de certeza científica absoluta não deve ser usada como razão para se adiar a adoção de medidas economicamente viáveis destinadas a evitar ou reduzir os danos ambientais em questão.¹²

¹⁰ Princípios 6,7,15,18, e 24. (2010).

¹¹ Princípios 11, 14 e 15. (2009).

¹² Princípio 15 da Declaração do Rio sobre Meio ambiente e desenvolvimento de 1992. (2010).

Como destaque, pode-se dar enfoque especial ao princípio da prevenção e da precaução no direito internacional ambiental, que, embora estejam interligados, algumas peculiaridades os diferenciam. Machado resume a conceituação dos vocábulos *precaução* e *prevenção* no plano mundial, assim:

“Prevenir” em português, *prévenir* em francês, *prevenir* em espanhol, *prevenire* em italiano e *to prevent* em inglês todos tem a mesma raiz latina, *praevenire*, e tem a mesma significação: agir antecipadamente. Contudo, para que haja ação é preciso que se forma o conhecimento do que prevenir. Com razão, o biólogo Jean Dausset – Prêmio Nobel de Medicina de 1980 – afirma que “para prevenir é preciso prever”. “Precaution”: 1. Na action taken in advance to protect against possible failure or danger; a safeguard. 2. Caution practiced in advance; forethought; circumspection.” “Precaution: Action de prendre garde. Disposition prise par prévoyance our éviter un mal. Circonspection, ménagement, prudence.” “Precaución: Reserva, cautela para evitar ou prevenir los inconvenientes, dificultades o daños que pueden temerse.” “Precaucione: Atto e comprotaimento diretto ad evitare un pericolo imminente o possibile”. (2001, p. 48-63).

Cumprido ressaltar que o princípio da precaução não se confunde com o clássico princípio da prevenção, segundo o qual se deve primeiramente constatar a produção do dano, para, posteriormente, agir. Através do princípio da precaução, deixa-se de lado essa lógica, executando-se a medida necessária à proteção ambiental, sem adiamento. Em caso de dúvida ou incerteza, deve-se agir imediatamente. A incerteza sobre os prováveis efeitos nocivos de um determinado produto não deve ser capaz de evitar a adoção de medidas de proteção à saúde e ao meio ambiente.

Além disso, os princípios da precaução e da prevenção estão diretamente ligados à atuação preventiva. Ambos objetivam proporcionar meios para mitigar a ocorrência de degradação do meio ambiente, ou seja, são medidas que, essencialmente, buscam minimizar a existência de risco.

Para o entendimento da diferenciação entre o princípio da precaução e o princípio da prevenção, no que diz respeito à aplicação de cada princípio, é imprescindível que se estabeleça uma distinção entre perigo e risco, hipótese em que se admite que, nos dois princípios, está presente o elemento risco, mas sob perspectivas diferentes. Pode-se considerar que o princípio da prevenção se dá em relação ao perigo concreto, enquanto o princípio da precaução está direcionado ao perigo abstrato. (AYALA; LEITE, 2004, p. 70-71).

O risco é um conceito da modernidade que se aproxima mais de uma dimensão que seleciona como objetos as consequências e os resultados de decisões humanas, e que se

encontram associadas à evolução da civilização, no que diz respeito a tecnologia e ao desenvolvimento econômico decorrente da industrialização. Portanto, o perfil dos riscos na sociedade contemporânea, por não terem um contexto espacial ou temporal, não mais expressa o resultado de eventos naturais. (AYALA; LEITE, 2004, p. 12-13).

A produção de riscos ecológicos pela sociedade contemporânea,¹³ ou seja, sociedade de risco, é decodificada pelo Direito na noção semântica de riscos ambientais, cuja atribuição de ilicitude se dá a partir da sua juridicização pelo princípio da prevenção (riscos concretos) e da precaução (riscos abstratos). (CARVALHO, 2008, p. 71).

A dicotomia entre as espécies de riscos existentes na sociedade contemporânea (riscos concretos/riscos abstratos) é acompanhada pelo surgimento da diferença e autonomia entre prevenção e precaução, como programações jurídicas diversas para a gestão dos riscos industriais e pós-industriais, respectivamente.

O princípio da precaução serve para gerir risco ou perigo abstrato e obriga a adoção de medidas antes da potencial materialização do pretense impacto, ainda que as informações científicas sejam insuficientes e inconclusivas. “Mas o princípio da precaução vai mais longe, porque impõe a adoção dessas medidas, ainda que o evento não seja provável nem previsível, basta que haja incerteza quanto à verificação do risco; este não precisa ser conhecido, nem sequer cognoscível.” (CUNHA, 2004, p. 115).

A sociedade atual caracteriza-se pela existência de riscos, os quais se diferenciam dos perigos (desastres naturais ou pragas de outras épocas), pois que são artificiais, no sentido de que são produzidos pela atividade do homem e vinculados a uma decisão deste. Por sua vez, perigos são as circunstâncias fáticas, naturais ou não, que sempre ameaçaram as sociedades humanas.

Os riscos, ademais, não são somente de uma magnitude crescente frente aos perigos naturais, senão que são de grandes dimensões, mas, vale dizer, ameaçam um número indeterminado e potencialmente enorme de pessoas, e inclusive ameaçam a existência humana como tal, já que muitas vezes estão ligados à exploração e ao manejo da energia nuclear, dos produtos químicos, de recursos alimentícios, de riscos ecológicos ou daqueles que podem chegar à tecnologia genética, os quais supõem a possibilidade de autodestruição coletiva.

¹³ A expressão *sociedade contemporânea* será utilizada como sinônimo das expressões sociedade de risco e sociedade das incertezas ambas referindo-se à atual sociedade moderna e ao estágio no qual se encontra.

O princípio da precaução abrange o risco ou o perigo do dano ambiental, mesmo que haja incerteza científica; na verdade, o risco ou o perigo devem ser analisados a partir da verificação da atividade que irá ser provavelmente atingida, a fim de estabelecer o grau de incidência desses, oportunizando a tomada de decisão no sentido de controlá-los e, se necessário, aplicar as medidas ambientais cabíveis.

Winter (1996, p. 41, apud, MACHADO, 2001, p. 47) diferencia perigo ambiental de risco ambiental, ao afirmar que “os perigos são geralmente proibidos, o mesmo não acontece com os riscos. Os riscos não podem ser excluídos, porque permanece a probabilidade de um dano menor”.

Em termos práticos, Derani assim define o princípio da precaução:

Precaução é cuidado. O princípio da precaução está ligado aos conceitos de afastamento de perigo e segurança das gerações futuras, como também a sustentabilidade das atividades. Este princípio é a tradução da busca da proteção da existência humana, seja pela proteção de seu ambiente como pelo asseguramento da integridade da vida humana. A partir desta premissa, deve-se também considerar não só os riscos futuros decorrentes de empreendimentos humanos, os quais nossa compreensão e o atual estágio de desenvolvimento da ciência jamais conseguem captar em toda densidade. (2001, p. 167).

Quanto às indagações referentes à incerteza do dano e à existência do risco, como característica do princípio da precaução, afirma Machado:

A primeira questão versa sobre a existência do risco ou da probabilidade de dano ao ser humano e a natureza. Há certeza científica ou há incerteza científica do risco ambiental? Há ou não unanimidade no posicionamento dos especialistas? Devem, portanto, ser inventariadas as opiniões nacionais e estrangeiras sobre a matéria. Chegou-se a uma posição de certeza necessita ser demonstrada, porque vai afastar uma fase de avaliação posterior. Em caso de certeza do dano ambiental, este deve ser prevenido, como preconiza o princípio da prevenção. Em caso de dúvida ou de incerteza, também se deve agir prevenindo. Essa é a grande inovação do princípio da precaução. A dúvida científica expressa com argumentos razoáveis, não dispensa a prevenção. (2001, p. 55).

Em termos práticos, o princípio da precaução significa a rejeição da orientação política e da visão empresarial que, durante muito tempo, prevaleceram, e segundo as quais atividades e substâncias potencialmente degradadoras somente deveriam ser proibidas quando houvesse prova científica absoluta de que, de fato, representariam perigo ou apresentariam nocividade para o homem ou para o meio ambiente. (SILVA, 1995, p. 43).

No mesmo sentido, Machado nos explica:

A precaução age no presente para não se ter que chorar e lastimar o futuro. A precaução não só deve estar presente para impedir o prejuízo ambiental, mesmo incerto, que possa resultar das ações ou omissões humanas, como deve atuar para a prevenção oportuna desse prejuízo. Evita-se o dano ambiental através da prevenção o tempo certo. (2001, p. 57).

A gestão dos riscos abstratos, que abrange o princípio da precaução, consiste nas decisões que estabelecem os níveis de aceitabilidade dos riscos, impondo medidas, com a finalidade de mitigar os riscos ambientais prováveis decorrentes de um fenômeno, de atividade ou produto. Contudo, é a partir da interação interdisciplinar entre direito, ciência, política e economia que o princípio da precaução deve ser capaz de avaliar a probabilidade de ocorrência dos riscos abstratos, sua provável magnitude e irreversibilidade. (CARVALHO, 2008, p. 72-73).

O princípio da precaução exige que sejam tomadas, por parte do Estado como também por parte da sociedade em geral, medidas ambientais que, num primeiro momento, impeçam o início da ocorrência de atividades potencialmente e/ou lesivas ao meio ambiente. Dessa forma, o princípio da precaução tem sua aplicação condicionada aos contextos de incerteza científica, em que não haja segurança dos riscos de uma atividade ou produto, o que se passará a analisar no próximo tópico.

3.3 Problema da incerteza científica quanto ao risco ambiental

A sociedade contemporânea vive um período de intensas transformações técnico-científicas, as quais, da mesma forma que proporcionam mudanças e melhorias, implicam também danos potenciais ao ambiente. O desenvolvimento das sociedades industriais do século XX, caracterizado pela veiculação de novos processos e técnicas de produção, associados à modificação das relações de apropriação econômica dos bens de produção e da utilização dos recursos naturais, resultaram em transformações na qualidade do ambiente.

Como consequência, tais transformações começam a tomar feições de crise, na medida em que a escassez dos recursos naturais coloca-se como um problema real, e as catástrofes e os riscos ambientais proliferam em escala mundial.

Segundo Ayala e Leite (2004, p. 11), o limite que se impõe ao crescimento é o que deflagra a tomada de consciência da crise ambiental, quando se percebe que esta se dá a partir da constatação de que as condições tecnológicas, industriais e as formas de organização e gestão econômica da sociedade estão em conflito com a qualidade de vida.

Dentre as várias propostas apresentadas para a superação da crise da modernidade encontra-se a teoria da sociedade de risco, elaborada pelo sociólogo alemão Ulrich Beck. A abordagem centrada na teoria da sociedade de risco justifica-se pela sua forte conexão com a problemática ambiental, e ainda avança com profundidade no diagnóstico da segunda modernidade, ressaltando suas consequências à definição, organização e regulamentação do risco ambiental, a qual é essencial para a compreensão dos impasses e das controvérsias que envolvem a proteção dos migrantes ambientais diante de tais riscos.

A proliferação de ameaças imprevisíveis, invisíveis, para as quais os instrumentos de controle falham e são incapazes de prevê-las, é uma característica associada a um novo modelo de organização social, e que encontra suas origens em uma fase de desenvolvimento da modernização, em que as transformações foram responsáveis pelo surgimento de um novo modelo de sociedade, a sociedade (industrial) de risco. (BECK, 1998).

Nesse sentido, torna-se útil a teoria proposta por Beck (1998); de acordo com o mesmo presencia-se nos dias atuais um processo de transição de uma sociedade industrial moderna para uma sociedade pós-industrial e pós-moderna. Essa nova sociedade, ou seja, a sociedade pós-industrial, é caracterizada pela presença de aspectos negativos, quais sejam os riscos e as ameaças ambientais.

De fato, o risco na sociedade contemporânea encontra-se intrinsecamente vinculado às noções de probabilidade e incerteza. E, no curso desse processo, no qual realidades distintas habitam em desacordo o mesmo espaço, Beck (1998, p. 55-56) observa que a própria sociedade já começa a mudar qualitativamente. Na perspectiva organizacional do autor, o homem encontra-se em uma situação em que o aumento das riquezas e o desenvolvimento tecnológico são acompanhados do aumento e da transformação dos riscos, sendo que o processo de modernização torna-se reflexivo, se torna ao mesmo tempo, tema e problema. (BECK, 1998, p. 16).

Sparemburger e Kretzmann explicam, sob a perspectiva de Beck o termo reflexivo usado pelo mesmo para definir o processo de modernização da sociedade:

O sentido do termo reflexivo, afirmando que “este conceito não implica (como pode sugerir o adjetivo ‘reflexivo’) reflexão, mas (antes) autoconfrontação”. O termo reflexividade tem a ver com autodissolução ou auto-risco não intencional. Para ele, a reflexividade da modernidade é equivalente ao prognóstico dos conflitos de valor de difícil resolução sobre fundamentos do futuro. Esse processo de modernização reflexiva culmina no surgimento da sociedade de risco. (2005, p. 121).

Dessa forma, Beck (1998) acrescenta que somos testemunhas oculares (sujeito e objeto) de uma ruptura dentro da modernidade, a qual se desprende dos contornos da sociedade industrial clássica, que evidencia uma nova figura, e que aqui chamamos de sociedade (industrial) de riscos.

Segundo esse autor, a sociedade industrial e a sociedade de risco expressam sistemas axiológicos completamente diferentes: enquanto aquela primeira permanece relacionada ao ideal de igualdade, nesta última prevalece o ideal de segurança. Assim, nas palavras de Beck (1998): “A força impulsora da sociedade de classes pode ser resumida na frase: tenho fome! Em contrapartida, o movimento posto em marcha pela sociedade de risco se expressa na frase: tenho medo!”¹⁴

Como explica Di Giorgi (1994, p. 45-47), nas sociedades contemporâneas não há mais condições de representação com certeza e segurança. Nesse contexto, renasce a incerteza, porque agora é resultante das ações e decisões humanas, já não sendo mais passível de previsão e controle. A incerteza a que se faz referência, característica da sociedade pós-industrial (sociedade de risco), deriva de uma nova fórmula: instituições desenhadas para conferir segurança produzem insegurança; riscos são sistematicamente criados sem que haja a real possibilidade de controle.

De fato, o risco na sociedade contemporânea encontra-se intrinsecamente vinculado às noções de probabilidade e incerteza. Nessa nova sociedade, surge uma apreensão quanto ao futuro, pois se frustra a capacidade de prevenção e precaução e de domínio do risco, e aqui se fala em risco sem fronteiras. E apesar do futuro ser incerto, a sua construção depende das decisões que forem tomadas no presente.

¹⁴ Tradução nossa: “La fuerza impulsora de la sociedad de clases se puede resumir en la frase: ¡tengo hambre! Por el contrario, el movimiento que se pone en marcha con la sociedad del riesgo se expresa en la frase: ¡tengo miedo!”

O componente futuro é marcante na ideia de risco, pois é com base nele e na sua incalculabilidade que as ações presentes devem ser determinadas. Embora muitas destruições já se mostrem evidentes, a ameaça futura é o centro da consciência em relação ao futuro. (BECK, 1998, p. 40).¹⁵

Ao lado da probabilidade, da incerteza e do futuro, Beck (2002) atribui mais uma característica ao risco: é resultado de decisões tomadas no presente. O acontecimento provável, porém incerto, que se projeta no futuro sob a denominação de risco é, portanto, uma derivação de decisões que se concretizam no tempo presente.

Os riscos na sociedade contemporânea pressupõem e dependem de decisões, pois serão o resultado e o efeito dessas decisões nos vários domínios em que a intervenção humana se dá sob contextos da imprevisibilidade e incalculabilidade. Portanto, surgem da transformação das incertezas e dos perigos em decisões. (AYALA; LEITE, 2004, p. 14).

Dentre os principais elementos que configuram a sociedade de risco, destacam-se inicialmente as transformações ocorridas na relação entre risco, espaço e tempo. No entender de Beck (1998), a sociedade industrial encontrava-se essencialmente ligada a fenômenos limitados em função do tempo e do espaço geográfico. Uma vez iniciado o processo de transição para a sociedade de risco, fenômenos diferenciados foram sendo agregados àqueles existentes e, como resultado, surgiram novas modalidades de risco que transcendem os limites temporais e espaciais até então estabelecidos.

Isso significa que os riscos da sociedade pós-industrial, ou sociedade de risco, já não podem ser contidos em espaços geográficos específicos e determinados. De igual maneira, seus possíveis impactos perdem a característica da instantaneidade, podendo afetar a geração presente e as futuras, constituindo ameaças globais, não sendo facilmente identificados no tempo e no espaço.

Nesse novo modelo de organização social, o perfil dos riscos distancia-se dos riscos profissionais e empresariais do Estado nacional, identificando-se agora a ameaças globais, supranacionais, sujeitas a uma nova dinâmica política e social. (BECK, 1998, p. 19).

¹⁵ Segundo esse autor, as evidências do que é concreto já não valem nas sociedades de risco, pois o visível fica à sombra das ameaças invisíveis, ou seja, aquilo que diminui a faculdade de perceber as coisas já não coincide com o irreal, inclusive pode ter um grau superior de realidade. (BECK, 1998, p. 39-40).

Analisado sob essa perspectiva é possível perceber que o risco estabelece uma vinculação com o futuro. Nesse contexto, converte-se em uma modalidade de relação com o tempo ou, como menciona Di Giorgi (1994, p. 53), uma forma de determinação das indeterminações do futuro, ou seja, uma forma de constituição de formas para a representação do futuro e para produzir vínculos com o futuro, chamada de risco, segundo o *medium* probabilidade/improbabilidade. Nesse mesmo sentido, Luhmann (2006) considera que o futuro já não é passível de conhecimento, razão pela qual também a sociedade perde seus parâmetros de definição.

Com isso, uma nova simbiose parece estabelecer-se entre o futuro e a sociedade, entre as incertezas projetadas em uma dimensão temporal e a própria dimensão social. Como resultado, o futuro passa a ser percebido através da probabilidade: o que é mais ou menos provável ou mais ou menos improvável. Em tempos presentes, isso significa que ninguém está habilitado a clamar conhecimento sobre o futuro, o que também acaba por limitar as possibilidades de alterá-lo.

Na contemporânea sociedade de risco, o processo decisório se torna relevante e importante, pois não existem decisões que não produzam risco, ou mesmo a possibilidade de existir “risco zero” em qualquer atividade. Para Luhmann (1992, p. 72), “não existe nenhuma conduta livre de risco”, o que se torna evidente na teoria luhmanniana é que a própria ausência de conduta, paradoxalmente, já é uma conduta arriscada. A sociedade, na tentativa de reduzir a complexidade, acaba criando mais opções para a tomada de decisões, o que significa mais riscos.

A partir da teoria dos sistemas, o risco é resultado do fenômeno da contingência, ou seja, uma escolha poderia ser outra escolha advinda da complexidade da sociedade contemporânea. Nesse contexto, surge a preocupação na gestão desses riscos ambientais para mitigar as migrações dentro do próprio país e as que abrangem o movimento de pessoas além fronteiras de seus países. E, dessa forma, provoca conflitos sociais, econômicos e de soberania entre os Estados.

Nos processos decisórios, não se exige a demonstração completa sobre a existência de riscos, sua identificação, especificação ou segurança sobre a extensão de seus efeitos. A certeza não é pressuposto para uma atuação precavida, o que se deve fazer é procurar

conhecer da melhor maneira os graus de incerteza que permeiam a decisão, como condição relevante na aplicação do princípio da precaução. (AYALA; LEITE; 2004, p. 79).

Com isso, percebe-se que, atualmente, dada a complexidade da vida moderna e a incerteza, como elemento importante na tomada das decisões, avaliando-se o seu grau e as evidências científicas disponíveis, Ayala e Leite (2004, p. 80) entendem que o grau de evidência científica requerido deve variar de acordo com a natureza do risco e a magnitude do dano. Com isso, se há a suspeita apenas de consequências catastróficas, isso pode e deve ser suficiente para adotar medidas de precaução, assim como em outros casos, nos quais há indícios concretos, mas com consequências pouco significativas, não há elementos substanciais para adotar medidas precaucionais.

No mesmo sentido, Ferreira (2003, p. 47), ao analisar a crise da racionalidade científica tradicional, refere que o modelo científico atual mostra-se totalitário, pois propaga a crença de que existe apenas uma única forma de conhecimento, deixando de reconhecer um caráter adicional a outros tipos de conhecimento. Ainda, Ayala e Leite (2004, p. 130) afirmam que o conhecimento científico é incompatível com as necessidades de regulação presentes na sociedade de risco, e que as decisões sobre os riscos devem considerar novas qualidades de informação e de conhecimento.

A gestão dos riscos abstratos encontra-se diretamente ligada a uma metodologia transdisciplinar que impulsiona a interação entre direito, ciência, política e economia. A partir dessa transdisciplinariedade, o princípio da precaução é capaz de avaliar a probabilidade da ocorrência de riscos abstratos e suas consequências. (CARVALHO, 2008, p. 73).

Percebe-se, portanto, que a ciência não consegue abarcar sozinha a previsão e a dimensão dos riscos e também perdeu a capacidade de reagir adequadamente diante deles. O grande problema da ciência atual não é a quantidade de riscos, mas a qualidade do controle das consequências oriundas das decisões da civilização.

A incapacidade científica para identificar as causas e os possíveis efeitos relacionados aos riscos da sociedade pós-industrial estende-se especialmente sobre as ameaças imperceptíveis em um curto espaço de tempo. Isso porque, conforme mencionado, a produção do conhecimento científico segue parâmetros lineares e deterministas, incompatíveis com a complexidade dos riscos que caracterizam a sociedade contemporânea.

A ciência tem a pretensão de averiguar objetivamente os riscos, sob uma lógica da prevenção do acidente, mas é incapaz de submeter ao controle conflitos cujas características principais são a invisibilidade, a incerteza e a irreversibilidade de suas consequências em nível local e global.

Em virtude dessas transformações, as concepções jurídicas em torno de questões, como responsabilidade por danos e segurança coletiva, passam a tomar novas formas. Um ilustrativo desses novos contornos pode ser dado pelo princípio da precaução, o que dirige-se às situações de incerteza, preconizando que, mesmo quando existam dúvidas científicas sobre os riscos provocados por atividade, empreendimento, processo ou produto, devem ser adotadas medidas destinadas a evitar a concretização de lesões ao ambiente ou à saúde pública. Mais uma vez, o campo político e jurídico interliga-se à tomada de decisão.

Seguindo essa ordem de ideias, coloca-se o risco para além das consequências do desenvolvimento industrial e tecnológico, atrelando-o às decisões tomadas num contexto de utilização econômica de seus resultados, em que se apresentam dois interesses contraditórios: segurança (evitar-se o dano num contexto de incerteza) e desenvolvimento tecnológico e econômico.

3.4 Dimensão intertemporal de proteção aos migrantes ambientais

Em virtude da transtemporalidade e da imprevisibilidade que marcam a problemática ambiental, especialmente no que foi abordado anteriormente, a partir da sociedade de risco, há a necessidade de se configurar, no presente, a certeza de prejuízos futuros às vítimas de desastres ambientais, em decorrência dos riscos ambientais abstratos.

A passagem para a sociedade de risco, ou de incertezas, é marcada pelo surgimento de riscos de dimensões globais e de consequências imprevisíveis e imperceptíveis aos sentidos humanos. O aquecimento global, a explosão de reatores nucleares em Chernobyl são apenas dois exemplos dos sintomas da ação do homem na atual sociedade produtora de riscos.

A escassez dos recursos naturais e as alterações climáticas são as principais causas do surgimento dos migrantes ecológicos, em virtude de produzirem ameaças e riscos ambientais, muitas vezes imperceptíveis ao ser humano. A diminuição dos recursos é causada

principalmente pelos atuais modos de vida da sociedade contemporânea, ou seja, a sociedade de risco, produzindo riscos abstratos e, dessa forma, levando ao longo do tempo o deslocamento de pessoas internamente ou além das fronteiras de seus países.

Dessa forma, cabe analisar os riscos abstratos que marcam a formação da sociedade de risco, ou seja, da sociedade pós-industrial e de seu sucesso obtido pelo modelo capitalista de industrialização, em que o conhecimento e a ciência produzem e distribuem riscos de uma nova espécie, atingindo todas as classes sociais. Trata-se de riscos que apresentam como características marcantes a globalidade, a invisibilidade e a transtemporalidade, classificados como riscos abstratos ou invisíveis.

Dessa forma, Beck (1992, p. 27) exemplifica os riscos abstratos ao afirmar que “muitos dos riscos mais recentes (contaminações nuclear ou química, poluentes em gêneros alimentícios, epidemias da civilização) escapam completamente aos poderes humanos de percepção direta. O foco é mais e mais em riscos que não são nem visíveis, nem perceptíveis as vítimas [...]”.¹⁶

Em decorrência desses riscos abstratos, e principalmente da incerteza científica quanto aos seus prováveis danos, é que o princípio da precaução se torna determinante para a imposição de cautela, como diretriz das condutas, e da necessidade de processos de tomada de decisões no que diz respeito aos agentes causadores, à concretização presente ou futura, à real dimensão dos danos e à determinação dos afetados pelos danos ambientais. (CARVALHO, 2008, p. 123-124).

Em nossos dias, vem-se prestando crescente atenção à dimensão temporal no direito internacional, principalmente no que diz respeito aos regimes de proteção dos direitos humanos e do meio ambiente. Em virtude dos riscos abstratos, que são invisíveis, transtemporais e globais, recorre-se à precaução para minimizar o dano ambiental e o consequente sofrimento humano futuro.

Diante disso, a incidência do fator temporal nos domínios da proteção ambiental e da proteção aos direitos humanos é amplamente reconhecida. Nesse sentido, tem-se considerado vítimas em potencial e a possibilidade de dano ao meio ambiente, que possa ocorrer no futuro,

¹⁶ Tradução nossa: Many of the newer risks (nuclear or chemical contaminations, pollutants in foodstuffs, diseases of civilization) completely escape human powers of direct perception. The focus is more and more on hazards which are neither visible nor perceptible to the victims.

uma advertência no que diz respeito à proteção das pessoas atingidas ou prospectiva de danos ambientais futuros, pois é uma real necessidade. (TRINDADE, 1993, p. 55)

Os desastres ambientais podem ser fenômenos a prazo imediato, mas também se caracterizam por afetarem as pessoas em longo prazo, em virtude da constatação de riscos ambientais abstratos, na maior parte das vezes causados pelo homem. Essas vítimas imediatas e a longo prazo afiguram-se como migrantes ambientais para o propósito de proteção internacional dos mesmos.

Ainda, a preocupação com a ameaça, ou com o risco de algum desastre ambiental, provoca fluxos de populações, fazendo com que a possível violação de direitos humanos leve os migrantes forçados a abandonarem seus lares. A esse respeito, a expressão *early warning*, trazida pelo professor Trindade (1993, p. 135), e utilizada principalmente no direito ambiental, é agora utilizada também no âmbito do direito dos migrantes ambientais e da proteção dos direitos humanos dos mesmos.

Para isso, necessita-se da utilização e incorporação, no direito internacional, dos princípios da precaução e da prevenção desses fluxos migratórios, manifestados em virtude da dimensão temporal dos desastres ou das ameaças ambientais que podem afetar populações inteiras a longo prazo, pois irão deslocar-se de seus países para procurar modos de sobrevivência em outras regiões, seja em seus países ou em outro país. A dimensão temporal manifesta-se ainda nos esforços de previsão dos fluxos de pessoas e, principalmente, na gestão dos riscos, atuando preventivamente na efetivação de danos ambientais e das consequentes violações de direitos humanos.

Nesse sentido, Trindade traz o entendimento acerca do sistema de alerta imediato, em casos de violação dos direitos humanos e com os problemas decorrentes disso:

O sistema de alerta imediato, destinado a lidar com os problemas gerados pelos migrantes forçados, especialmente quando em grandes números e em condições de infortúnio, compreende a coleta de informações assim como as projeções a partir destas informações, de modo a possibilitar uma previsão de desastres futuros. Estas informações podem ainda ser usadas para a elaboração de políticas e programas para lidar com a migração forçada [...] (1993, p. 136-137).

O emprego do alerta imediato está voltado, para Trindade (1993, p. 137), à prevenção ou contenção de um fluxo de pessoas, ou, quando isso não é mais possível, ou seja, quando a migração já se iniciou, serve para a melhoria da situação dessas pessoas. Diante disso, o autor

analisa com cuidado a preocupação na utilização dos princípios do direito ambiental *lato sensu* (precaução e prevenção), nos movimentos de pessoas atingidas por desastres ou degradação ambiental e, principalmente, a proteção dessas pessoas pós-desastre, o que é de significativa relevância humana.

A partir dessa constatação, nota-se que existe um vínculo forte entre os fluxos de migrantes ambientais e a proteção dos direitos humanos, tendo em vista que as violações graves e amplas de direitos humanos, como o direito à vida, à saúde, à dignidade humana e o direito ao meio ambiente, acarretam fluxos de pessoas, que migram dentro de seus países ou ainda além das fronteiras, ampliando as dificuldades para seus mecanismos de proteção.

Assim, constata-se que a enorme alteração do meio ambiente e a sua degradação pelo homem estão forçando populações inteiras a migrarem, devido ao fato de não conseguirem mais satisfazer suas necessidades básicas ou sustentar seus tradicionais modos de vida. Por isso, a proteção de pessoas deslocadas, em virtude de desastres ambientais ou da ameaça destes deve ser coordenada com os mecanismos de proteção dos direitos humanos em nível global e internacional.

Diante da caracterização dos riscos ambientais abstratos, principalmente no que diz respeito a sua transtemporalidade, afetando muitas vezes populações inteiras a longo prazo, parece que a mitigação desses fluxos migratórios, em decorrência de desastres ambientais, é uma questão de gerenciamento ambiental dos riscos. Essa situação tem como base a convergência entre os direitos humanos e o direito ambiental internacional, revelando as interações entre as condições humanas e ambientais e a necessidade urgente de melhorá-las em conjunto.

4 MIGRAÇÃO E JUSTIÇA AMBIENTAL: RISCOS E DESASTRES ECOLÓGICOS

Os desastres ambientais e os riscos de desastres sejam eles de origem natural ou sejam decorrentes da ação do homem, apresentam-se como um dos grandes temas do direito ambiental contemporâneo, no que diz respeito ao agravamento dos riscos decorrentes do desenvolvimento tecnológico e, principalmente, devido às consequências humanitárias advindas desses fenômenos.

Os riscos ambientais não são equitativamente distribuídos, o que preconiza o movimento da justiça ambiental, e fatores, como a pobreza, associados à vulnerabilidade de populações e comunidades inteiras, estão no centro da distribuição desses riscos. Devido a isso, pode-se constatar que a exposição de pessoas vulneráveis aos riscos de desastres ecológicos contribui para uma maior exposição à violação dos direitos humanos.

Diante dessa nova problemática global-ambiental, em que as transformações no meio ambiente, em forma de risco e de desastres ambientais, condicionam as incertezas fabricadas por essa sociedade atual, e colocam em ameaça um contingente de pessoas que necessitam se deslocar em virtude do risco ou do desastre ambiental propriamente dito.

A migração, seja ela permanente, seja temporária, tem sido sempre uma tradicional resposta ou estratégia de sobrevivência das pessoas ou populações que se confrontam com essa perspectiva, impacto ou como consequência de riscos e dos desastres ambientais (GRAEME, 1996). A grande complexidade dos desastres ambientais e de seus riscos é causada pela interação entre fatores sociais e econômicos no meio ambiente; portanto, exacerba a vulnerabilidade das pessoas e de populações inteiras, intensificando seus impactos quando se efetivam, ou quando simplesmente ameaçam sua ocorrência.

A complexidade das causas que originam o deslocamento da população não torna unânime a definição de uma expressão única que designe os movimentos populacionais relacionados a questões ambientais. Excluindo-se as catástrofes ambientais, em que os deslocamentos são forçados e inevitáveis por não haver quaisquer condições de sobrevivência no local atingido, a grande parte dos casos restantes pode apresentar múltiplas variáveis que, somadas, resultam na decisão de deslocar-se.

Nessa perspectiva, elenca Piguet (2008) cinco grupos de fatores relacionados à questão ambiental, capazes de motivar de maneira determinante, ou seja, forçar o deslocamento de uma pessoa para outro país: desastres naturais; projetos de desenvolvimento que alterem o meio ambiente; mudança progressiva do meio ambiente; acidentes industriais; consequências ambientais decorrentes de conflitos. Podem-se citar, respectivamente como exemplos, a erupção de um vulcão; o deslocamento de pessoas cujas casas localizam-se em área destinada a ser alagada para o funcionamento de uma usina hidroelétrica; a costa que progressivamente perde espaço para o mar, ou o local que paulatinamente sofre desertificação em razão das mudanças climáticas; acidentes com reatores de usinas nucleares; locais destruídos por conflitos armados, entre outros.

Diante desse quadro, também é possível que as pessoas façam um deslocamento interno, ou seja, no âmbito doméstico do Estado ou deslocamentos externos, onde se evidencia a mudança de país e, por consequência, a busca por proteção aos direitos humanos fundamentais, como a vida, saúde, moradia, dignidade humana, entre outros.

Em muitos casos, razões econômicas e sociais, como a pobreza, o desemprego, a plena falta de perspectivas, somam-se às causas ambientais para produzir os deslocamentos, ou, ainda, são resultado direto da insuficiência de recursos naturais em determinadas regiões, sendo impossível atribuir a uma ou outra causa em especial ter sido determinante para provocar a movimentação.

A decisão de migrar, seja entre os limites nacionais, seja além fronteiras de seus Estados, é uma das mais importantes estratégias de sobrevivência adotada pelas pessoas ou comunidades inteiras, frente aos desastres ambientais naturais ou causados pelo homem, ou, ainda, diante do risco de desastre ecológico. Contudo, a relação envolvendo as mudanças ambientais, como os riscos de desastres ambientais, é a causa e a consequência das migrações.

Em um contexto onde o problema do meio ambiente se dá de forma global, a degradação ambiental tem acelerado o número de indivíduos e populações que estão vendo a migração como uma opção para sobreviver. Por isso, há a necessidade de estudo e pesquisa acerca dessa temática, principalmente no que diz respeito às dimensões humanitárias internacionais das migrações, devido a desastres e riscos ambientais.

As pessoas ou populações, classificadas neste trabalho como migrantes ambientais,¹⁷ que compreendem aqueles indivíduos que se deslocam dentro de seus próprios países, ou internacionalmente, para fugir da ação de acontecimentos naturais ou da degradação ambiental provocados pelo homem (como o desenvolvimento de projetos de infra-estrutura, que incluem a construção de usinas hidrelétricas, barragens, estradas, ferrovias, projetos de irrigação, etc.) ou o risco de desastres, mesmo influenciados por causas que, embora sejam decorrentes de fatores ambientais, ainda permitam a permanência no local.

Diante disso, a migração decorrente de causas ambientais, mas que englobam ainda fatores sociais e econômicos, deverá ser tratada não apenas no campo dos direitos humanos, mas também pelo direito ambiental internacional, pois há a necessidade de dar garantia a todas as pessoas que possam perder seu lar devido a desastres ou riscos ambientais.

¹⁷ A expressão *migrante ambiental* é, certamente, a mais utilizada e a mais fundamentada nas discussões sobre o tema; contudo, é aceito que se utilize também a expressão *deslocados ambientais*, pois, como se verá adiante, há um pequeno, porém, renomado grupo de autores, que refere-se a ela, propondo inclusive um projeto de Convenção sobre pessoas deslocadas por causas ambientais, exigindo que ambas, como equivalentes, para que não se cometam distinções que prejudiquem seu entendimento. Nesse sentido, uma das primeiras referências a *migrantes ambientais* foi feita por Graeme (1996) ao defini-los como o grupo de pessoas “[...] forçadas a viver fora de suas casas devido a desastres naturais, pessoas deslocadas por compulsões externas e perigos físicos, como a insuficiência econômica, e as vítimas da violência silenciosa (seca, fome e escassez alimentar severa associada com a deterioração do ambiente)”. (1996, p. 108, tradução nossa). Recentemente, contudo, foi um relatório da IOM (*International Organization for Migration*), elaborado em 2007, que trouxe uma definição mais clara de *migrantes ambientais*. Segundo esse documento, tal categoria resume-se àquelas pessoas ou grupos de pessoas que, por motivos de súbitas ou progressivas alterações no ambiente que afetam negativamente a sua vida ou condições de vida, são obrigadas a deixar sua casa habitual, ou optar por fazê-lo, temporária ou permanentemente, e que se deslocam quer no âmbito do seu país ou no estrangeiro. (2008, p. 31, tradução nossa). Apesar do frequente uso da expressão *refugiados ambientais*, apresentada na academia no ano de 1985, a partir de um artigo elaborado pelo professor do *Egyptian National Research Centre*, no Cairo, Essam El Hinnawi, ela é abertamente rejeitada por estudos da geografia, que diziam ser reducionista ao ofuscar os aspectos sociais e políticos que motivam a decisão que uma pessoa toma de migrar para outro país. Para os contrários ao conceito, raramente o deslocamento forçado se dá única e exclusivamente por uma causa sozinha, mas por uma pluralidade de fatores. Ainda sendo uma expressão muito usada na academia e em discursos públicos, foi evidenciado que a Convenção das Nações Unidas sobre Refugiados de 1951 não cabe aos casos das pessoas tratadas neste trabalho. Essa Convenção define refugiados como aqueles que atravessam fronteiras internacionais por medo de perseguição, por razões de raça, religião, nacionalidade ou política, as quais não incluem a degradação do meio ambiente como uma das razões. Ainda a categoria de refugiados não contempla as pessoas que se deslocam dentro dos limites de seu país, apenas engloba as pessoas que buscam asilo e proteção em outros países. Por tal razão, Castles (2002) afirma ser a expressão *refugiados ambientais* uma expressão “bastante simplista” por considerar somente a causa ambiental como suficiente para obrigar as pessoas a deslocarem-se, salientando que a presença de uma única razão dificilmente existe na prática, a não ser em eventos em que ocorram significativas alterações ambientais.

4.1 Vulnerabilidade ambiental ante os riscos de desastres ecológicos

Os problemas ambientais, por sua própria natureza e pelo contexto social e econômico, têm consequências ainda mais graves à realização dos direitos dos grupos vulneráveis, incluindo mulheres, crianças, idosos e pobres, entre outros. É preciso ficar claro que os meios de proteção podem voltar-se à garantia tanto dos direitos que são inerentes a todos os seres humanos, em virtude de sua própria existência, assim como dos direitos atinentes a determinadas condições sociais.

Como ensina Trindade (1993, p. 89), há direitos que são essencialmente individuais, que podem ser protegidos somente no próprio indivíduo, mas há outros que podem ser melhor protegidos através de um grupo, particularmente no caso de vir esse grupo a ser vitimado.

Cabe ressaltar a afirmativa do sociólogo alemão Beck (1998) de que a degradação ou poluição ambiental, possui uma dimensão democrática, no sentido de que afeta todas as pessoas indistintamente; independentemente da classe social que integram, há sim indivíduos e grupos sociais mais vulneráveis aos efeitos negativos da degradação ambiental. Assim, Beck (1998, p. 40-41) reconhece tal questão e refere que determinados grupos sociais, em razão do seu baixo poder aquisitivo, encontram-se mais vulneráveis a certos aspectos da degradação ambiental, de tal sorte que os riscos se acumulam abaixo, na medida em que as riquezas se acumulam acima.

De toda forma, a degradação do meio ambiente provoca desastre ambiental, que tem como característica principal sua dimensão coletiva, pois pode ser entendido a partir de diferentes perspectivas: sociais, ambientais, econômicas, entre outras. Nesse sentido, o desastre ecológico pode ter causa estritamente humana, decorrente do desenvolvimento de atividades e tecnologias que envolvem certo nível de risco ambiental, ou ser o produto de fenômenos naturais, nos quais também incidem a ação humana, como exemplo o aquecimento global, em grande parte provocado por fatores humanos. (CAVEDON; VIEIRA, 2009, p. 546).

A utilização da expressão *desastre natural* é largamente utilizada nos documentos de organismos internacionais, mas cabe ressaltar que, ligados à concepção de desastre natural estão as ações humanas que contribuem ou intensificam os efeitos dos desastres. Nesse

sentido, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – Pnuma – em seu documento “Meio Ambiente e Riscos de Desastres: Perspectivas Emergentes”, entende por desastre:

Uma séria perturbação no funcionamento de uma comunidade ou sociedade causando geralmente perdas humanas, materiais, econômicas ou ambientais que excedem a capacidade das comunidades ou sociedades afetadas para enfrentá-la usando seus próprios recursos. O desastre é uma função do processo de risco. Ele resulta da combinação de perigos, condições de vulnerabilidade e capacidade ou meios insuficientes para reduzir as conseqüências negativas potenciais do risco. (2008, p. 6).

Westra (2009, p. 83) classifica, tradicionalmente, os desastres naturais em três categorias, quais sejam: 1. evolução em longo prazo da degradação ambiental, incluindo o aquecimento global, erosão do solo, desertificação, desmatamento; 2. imediatos desastres naturais, incluindo terremotos, secas, furacões, tornados e erupções vulcânicas; 3. acidentes, incluindo os industriais e os desastres químicos.¹⁸

Ainda o *Inter-Agency Standing Committee (IASC)*¹⁹ em seu manual designado “Direitos Humanos e Desastres Naturais Linhas e Diretrizes Operacionais e manual sobre o respeito aos Direitos Humanos em Situações de Desastres Naturais” (2008, versão-piloto), trazem os desastres naturais como conseqüências de eventos decorrentes de perigos naturais que ultrapassam a capacidade local de resposta e afetam seriamente o desenvolvimento econômico e social de uma região, gerando perdas humanas, econômicas e ambientais. Tradicionalmente, desastres naturais estão sendo vistos como situações que criam desafios e problemas, principalmente no que diz respeito aos direitos humanos. Contudo, deve ser reconhecido que a proteção aos direitos humanos também precisa ser concedido neste contexto.²⁰

¹⁸ Tradução nossa: [...] environmental disasters are traditionally classified into three categories 1. long-term environmental degradation, including global warming, deforestation, land erosion, salinity, waterlogging and desertification; 2. sudden natural environmental disruptions, including earthquakes, droughts, floods, hurricanes, monsoons, tidal waves, tornadoes and volcanic eruptions; 3. accidents, including both industrial and chemical disasters.

¹⁹ Iasc é um fórum interagências único, criado em 1992 pela Assembleia Geral das Nações Unidas e que tem como função coordenar e desenvolver políticas e processos decisórios, envolvendo parceiros humanitários tanto do sistema das Nações Unidas como de externos.

²⁰ Tradução nossa: Natural disasters are the consequences of events triggered by natural hazards that overwhelm local response capacity and seriously affect the social and economic development of a region. Traditionally, natural disasters have been seen as situations that create challenges and problems mainly of a humanitarian nature. However, increasingly, it has come to be recognized, that human rights protection also needs to be provided in these contexts.

As estratégias de redução dos desastres ambientais²¹ sejam eles naturais, sejam os provocados pela ação humana, e o gerenciamento dos riscos de desastres são modos de lidarem com os mesmos e que buscam reduzir a vulnerabilidade, bem como oferecer capacidade para suportar adaptações, fazendo com que essas pessoas mais vulneráveis consigam lidar com desastres naturais, como secas e tempestades, assim como com os riscos ambientais provocados por fatores humanos.

Nesse sentido, o documento internacional para redução dos riscos de desastres, organizado no Japão, em 2005, denominado *Hyogo Framework for Action 2005-2015 Building the Resilience of Nations and Communities to Disasters*²² considera pertinente a relação entre risco ambiental, desenvolvimento sustentável, desenvolvimento de mecanismos e capacidades na construção de barreiras contra perigos e erradicação da pobreza. Dessa forma, a Declaração de Hyogo é um importante instrumento para a redução da vulnerabilidade diante dos riscos de desastres ambientais.

Ainda, a Declaração de Hyogo afirma que os riscos de desastres ambientais aumentam quando os perigos interagem com vulnerabilidades físicas, sociais econômicas e ambientais. Apesar do crescente entendimento e da aceitação da importância da redução do risco de desastres ambientais e do aumento da capacidade de responder a eles, os desastres e, principalmente, a gestão e redução dos riscos continuam a ser um grande desafio global.

Portanto, os riscos de desastres surgem quando o perigo interage com vulnerabilidades físicas, sociais, econômicas e ambientais, ou seja, se as vulnerabilidades fossem minimizadas, as situações de perigo ambiental não se tornariam desastrosas. O perigo é intensificado pela vulnerabilidade, que contribui consideravelmente para a concretização dos riscos. (CAVEDON; VIEIRA, 2009, p. 547).

²¹ Trindade (1993), nessa senda, propõe a distinção entre desastres naturais e desastres ambientais, atribuindo àqueles os eventos naturais “puros”, que ocorrem sem a interferência humana, tais como vulcões, relâmpagos, terremotos, furacões e, a estes, os fenômenos aos quais os homens têm responsabilidade, direta ou indiretamente, como vazamentos de óleo, incêndios florestais e, inclusive, eventos causados pelas mudanças climáticas, como secas, inundações e aumento do nível do mar.

²² Declaração resultante da Conferência Mundial para Redução dos Desastres, realizada em Kobe no Japão, em janeiro de 2005, por 168 países e aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas. A Conferência Mundial sobre Redução de Desastres 2005-2015 construiu a resiliência de nações e comunidades para os desastres. Disponível em: <http://www.unisdr.org/eng/hfa/hfa.htm>. Acesso em: 19 fev. 2010.

O conceito de vulnerabilidade está ligado às relações que as pessoas têm com o seu meio ambiente e com a força social e os valores culturais que sustentam essa interligação. Por isso, Smith (2006) ressalta que a vulnerabilidade

[...] se refere à totalidade de relações em uma certa situação social, produzindo a formação de uma condição que, em combinação com as forças do meio ambiente, produzem um desastre. O risco de desastre e seus resultados são socialmente produzidos pela interseção de uma complexa e dinâmica extensão de um perigo e os padrões de vulnerabilidade associados com processos sociais, econômicos, territoriais e políticos que operam em um específico local. O conceito de vulnerabilidade liga condições gerais políticas e econômicas com as forças do meio ambiente, para entender como condições básicas como pobreza ou racismo produzem suscetibilidades para específicos riscos ambientais. (2006)²³

A ocorrência de desastres ambientais e o risco de desastres, derivado deste são causas principais e importantes no fluxo migratório das pessoas, e mais migrações acontecem devido a gradual degradação do meio ambiente. A maior parte das migrações ambientais acontecem entre países, mas se torna relevante e evidência que a degradação ambiental está influenciando também migrações internacionais. (GRAEME, 2008).

A especial vulnerabilidade dos migrantes se origina no fato de que eles não são cidadãos do país aos quais se encontram, eles ultrapassaram a fronteira internacional, e eles têm muitas vezes que entrar e viver em outro país apenas com a autorização das autoridades; com isso, essa vulnerabilidade contrasta com o poder de recuperação que exige o processo de migração.

Diante disso, percebe-se o drama das migrações ambientais, que acontecem em resposta aos desastres ambientais ou ao medo do risco de desastres ou calamidades. Enquanto a causa de tais migrações seria a degradação do meio ambiente é muito importante tratar da dimensão social de tais movimentos migratórios. Nesse sentido, Graeme (2008, p. 14) afirma que “os países e grupos mais pobres estão em desvantagem, pois eles não têm os recursos para assimilar e praticar sofisticados sistemas de alerta ou para fundar um rápido e bem

²³ Tradução nossa: [...] refers to the totality of relationships in a given social situation producing the formation of a condition that, in combination with environmental forces, produces a disaster. Disaster risks an outcomes are socially produced at the intersection of a complex and dynamic range of hazard and vulnerability patterns, associated with underlying social, economic, territorial and political processes operating in specific locales. The concept of vulnerability links general political economic conditions to very particular environmental forces to understand how basic conditions such as poverty or racism produce susceptibilities to very specific environmental hazards.

planejado modo de prevenção e precaução de desastres e conseqüentemente assistir as vítimas em sua recomposição”.²⁴

Por isso, se torna aparente que alguns locais ou regiões, especialmente os que se encontram em países menos desenvolvidos, são particularmente vulneráveis a degradação ambiental e, conseqüentemente são os que mais produzem migrantes ambientais, que migram dentro de seus países e também para fora de suas fronteiras.

Dessa forma, ressalta Graeme (2008, p. 16), examinando os impactos da degradação ambiental na população, “que é importante lembrar que a migração é a única forma que essas populações afetadas encontram como resposta e deve ser discutido que há necessidades mais importantes, em particular a adaptação dessas pessoas aos efeitos dos processos ambientais”.²⁵

Os riscos de desastres e os impactos adversos dos perigos naturais podem ser reduzidos pelo monitoramento, pela análise e pelo gerenciamento das causas de desastres, incluindo a redução das vulnerabilidades sociais e econômicas e dando suporte para que essas pessoas respondam o mais rápido possível às adversidades dos eventos ambientais perigosos.

Os maiores elementos que dão magnitude ao risco ambiental são os perigos, ou seja, o potencial de eventos danosos e a vulnerabilidade da população a esses perigos, pois os desastres ambientais são a combinação de uma população ou comunidade vulnerável com um evento perigoso que resulta em um desastre.

Diante disso, Cavedon e Vieira (2009, p. 547) constatam que, entre os fatores que podem gerar maior vulnerabilidade ambiental aos desastres ambientais e aos riscos, destaca-se a pobreza, que afeta a capacidade de determinados indivíduos, comunidades e populações de se prevenirem e se protegerem dos desastres ecológicos.

Tanto desastres naturais quanto desastres que ocorrem pela interferência humana, ou acidentes industriais, estão ganhando cada vez mais repercussão, principalmente no que diz respeito às conseqüências humanas. O Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas

²⁴ Tradução nossa: Poorer countries and groups can be at a disadvantage because they do not have the resources to put in place sophisticated warning systems or to fund a rapid, planned, well provisioned flight from the disaster and to subsequently assist the victims to recover.

²⁵ Tradução nossa: In the examination of the impact of environmental degradation on population it is important to remember that migration is only one of the ways in which populations effected respond, it can be argued that there needs to be more attention paid to other responses, in particular adaptations to the effects of environmental processes.

indica a forte inter-relação entre o nível de desenvolvimento de um país e o nível de mortalidade diante desses desastres. Há muitas regiões no mundo que são extremamente vulneráveis aos desastres ambientais, de origem natural ou humana. A realidade desses recentes desastres e o crescimento dos riscos ambientais não são adequadamente considerados nos instrumentos jurídicos internacionais ou domésticos. (WESTRA, 2009, p. 80).

Com isso, percebe-se que os desastres ambientais e seus riscos não atingem todos indistintamente, no que diz respeito à vulnerabilidade. Entre os fatores que podem gerar maior vulnerabilidade para a prevenção e enfrentamento dos riscos de desastres ambientais se destaca a pobreza, pois afeta consideravelmente a capacidade de determinados indivíduos ou comunidade de prevenir e se proteger dos desastres e riscos ambientais.

Essa relação entre pobreza, degradação ambiental e desastres é bem-explicitada pelo Programa das Nações Unidas sobre Meio Ambiente (Pnuma):

Os pobres são os mais vulneráveis aos desastres porque eles são frequentemente forçados a se estabelecer nas áreas marginais e têm menos acesso à prevenção, preparo e pronta advertência. Além disso, os pobres são os menos resilientes na recuperação dos desastres, porque eles não dispõem de redes de suporte, seguros e opções alternativas de subsistência.

Com isso, as medidas a serem adotadas para a redução dos riscos de desastres e de suas consequências passam necessariamente pelo enfrentamento da vulnerabilidade gerada pela pobreza e pelas desigualdades na distribuição dos riscos e custos ambientais decorrentes. Devido a isso, é que se coloca a íntima relação entre vulnerabilidade ambiental e violação de direitos humanos, pois os mais pobres são os mais atingidos pela distribuição dos custos ambientais, bem como pelos riscos, e são os mais afetados em sua dignidade humana.

A obediência às sugestões de esforços para a redução da vulnerabilidade e a construção do poder de recuperação a eventos extremos devem ser prioridade a longo e curto prazos. Essa priorização ajudaria a prevenir as perdas humanitárias e econômicas a curto prazo, assim como ganhos no desenvolvimento e na promoção de uma base sustentável para outras ações de adaptação a longo prazo. Com isso, capitalizar-se-iam um grande conhecimento e capacidades, especialmente na redução de riscos de desastres e no gerenciamento desses riscos.

Em virtude dessas questões, as pessoas mais vulneráveis aos riscos de desastres ambientais são afetadas consideravelmente no que diz respeito aos direitos humanos,

reconhecidos de forma internacional, os quais, em situações de riscos ambientais e desastres ecológicos se veem violados, como o direito à vida, à saúde, à dignidade humana, entre outros.

Dessa forma, cabe analisar no próximo item as relações entre a proteção ao meio ambiente e aos direitos humanos das populações que migram, nos casos de riscos de desastres ecológicos, como forma de realização de uma justiça ambiental.

4.2 Meio ambiente, direitos humanos e riscos de desastres numa perspectiva de justiça ambiental

O risco de desastres ambientais ou os desastres propriamente ditos, aliados à vulnerabilidade ambiental, podem ser enormes causadores de violações dos direitos humanos, em especial o direito à vida, entre outros, como direitos humanos civis, políticos, sociais e econômicos. É importante estabelecer as relações entre direitos humanos, meio ambiente e vulnerabilidade, a partir de uma dimensão da justiça ambiental, para depois abordar a proteção dos migrantes ambientais em situações de risco e desastres ambientais.

No capítulo anterior analisou-se sobre a relação entre direitos humanos e direito ambiental, principalmente no que se diz respeito às declarações internacionais de Estocolmo de 1972 e a declaração do Rio de 1992, que fazem essa abordagem. Ainda, as relações entre pobreza e direitos humanos em uma dimensão de justiça ambiental são evidenciadas.

As condições ambientais desfavoráveis podem ser causa ou consequência da violação dos direitos humanos, principalmente porque as pessoas ou grupos mais pobres, e que se encontram em uma posição não privilegiada para exercer esses direitos, são as vítimas principais e preferenciais dos riscos e custos ambientais. (CAVEDON; VIEIRA, 2009, p. 550).

O processo de violação dos direitos humanos alcança principalmente os grupos sociais vulneráveis; neste contexto, os grupos de populações mais pobres. De acordo com Piovesan (2007, p. 27-28), “a efetiva proteção dos direitos humanos demanda não apenas políticas

universalistas, mas específicas, endereçadas a grupos socialmente vulneráveis, enquanto vítimas preferenciais da exclusão”.

Diante disso, e principalmente da questão ambiental e suas implicações sociais, o Relatório de Desenvolvimento Humano 2007/2008 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, através da Resolução 7/23, denominada Mudanças Climáticas e Direitos Humanos, revela para Fenterseifer (2009) “um quadro preocupante e injusto no horizonte humano, com um mundo cada vez mais dividido entre nações ricas altamente poluidoras e países pobres”.

O mais importante nessa resolução é o reconhecimento da vulnerabilidade dos mais pobres, especialmente os que vivem em zonas de alto risco frente aos riscos ambientais e desastres ecológicos e sua capacidade de adaptação mais limitada, o que os torna também mais vulneráveis às violações dos direitos humanos, originadas em razão dos riscos e dos desastres ecológicos.

Por isso, as pessoas mais vulneráveis aos efeitos dos riscos e desastres ambientais, provocados de forma natural ou pela ação do homem serão aquelas mais pobres, pois já possuem uma condição de vida precária, e então desprovidas do acesso aos seus direitos humanos básicos, como moradia adequada, saúde, saneamento básico, educação, alimentação, dignidade, entre outros.

Embora haja potencialmente riscos de catástrofes ambientais para todos, a distribuição dos custos e benefícios a curto e médio prazos estará longe de ser uniforme. Os riscos ambientais e sociais são distribuídos de forma desigual, ocasionando uma injustiça ambiental, pois os países mais responsáveis e que contribuem de forma direta com a degradação ambiental serão os menos afetados, enquanto os países em desenvolvimento, que estão sujeitos aos mesmos riscos ambientais, serão os mais afetados, em virtude da relação entre pobreza e vulnerabilidade.

No processo acelerado de globalização e em decorrência disso, a sociedade de risco e incertezas que se está presenciando, bem como as consequências sociais perversas e negativas são em grande parte restritas aos pobres, miseráveis que, por sinal, correspondem à maioria da população mundial, cabendo os benefícios decorrentes da globalização e das práticas capitalistas apenas aos poucos ricos, integrantes das elites internacionais. Assim, fica evidente que uma minoria se beneficia em face do trabalho, do esforço e do desgaste da maioria dos

indivíduos que, por serem vulneráveis, são obrigados a suportar inúmeros sofrimentos e desrespeitos aos seus direitos individuais e sociais.

A justiça ambiental implica o acesso equitativo dos recursos naturais e a qualidade ambiental a todas as pessoas, indistintamente do país em que se encontram. Nesse sentido, Kiss (2005, p. 47-48) entende que o conceito de justiça ambiental tem como fundamento a igualdade e a equidade dentro de um tríptico significado: a justiça às pessoas que vivem no presente, a justiça à humanidade futura e a justiça entre as espécies vivas. Em um primeiro momento, enfoca-se a ideia de justiça social dentro de uma perspectiva de partilhamento equitativo dos recursos naturais; depois, essa ideia é trabalhada tomando por base as gerações futuras e, por fim, é apregoada uma nova ética na relação entre os seres vivos. Para o autor, a distribuição equitativa do acesso aos recursos naturais é o ponto de partida para a construção de um mundo verdadeiramente justo, sob o ponto de vista ambiental e social.

A justiça ambiental consiste no conjunto de práticas e princípios que asseguram que nenhum grupo social suporte uma parcela desproporcional das conseqüências ambientais negativas de operações econômicas, decisões de políticas e de programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas. A justiça ambiental é de suma importância para o desenvolvimento de uma nação, bem como para que sejam assegurados aos indivíduos os direitos constitucionalmente previstos, como direito a tratamento igualitário, independentemente de cor, raça ou religião. A contraposto, injustiça ambiental é compreendida como o meio pelo qual as sociedades desiguais tanto econômica como socialmente, ou até mesmo determinados grupos sociais com baixo poder aquisitivo, recebem maior carga dos danos e malefícios ambientais e, conseqüentemente, todos os demais resultados negativos decorrentes do convívio íntimo e diário com esses perigos ambientais, como doenças diversas, fome, condições precárias de vida, dentre outros tantos males.

Para que a justiça ambiental seja realizada e concretizada, há necessidade de que vários fatores sejam respeitados e observados. Primeiramente, o processo deve iniciar na base da estratificação social, com o fortalecimento das comunidades mais vulneráveis, para que estas “empurrem” a degradação ambiental “para os segmentos superiores do sistema de estratificação, movendo-a dos menos responsáveis pelo dano ecológico em direção aos mais responsáveis [...]”. (GOULD, 2004, p. 78).

Nessa ordem, Canotilho (1996, p. 156) destaca a ideia de um Estado de Justiça Ambiental, um regime estatal caracterizado pela vedação da distribuição não equitativa dos benefícios e malefícios da extração e do aproveitamento dos recursos naturais. Dentro desse panorama ganha importância o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais, segundo o qual os bens ambientais devem ser distribuídos de forma equânime entre os habitantes do planeta.

A produção de riscos ambientais da sociedade contemporânea bem como a justiça ambiental, é referida por Star (2004) que afirma que: o discurso da justiça ambiental ressaltou a produção desproporcional de resíduos tóxicos e perigosos pelos países desenvolvidos, e a exportação desses riscos para países menos desenvolvidos, faltando a estes a capacidade de lidar com eles ou armazená-los com segurança.²⁶

Admitir que os textos legais consagrem o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o acesso equitativo aos recursos naturais, sem levar em consideração os condicionamentos sociais concretos, implica, na prática, a aceitação e a consagração das desigualdades e injustiças existentes. (WOLKMER, 1997, p. 42-43). Diante disso, é preciso que a repartição do acesso material ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na sociedade de risco seja estudada a partir da perspectiva da luta de classes no espaço social, tendo em vista a relação inversamente proporcional entre a sujeição aos riscos ecológicos e, por consequência, aos danos ambientais, bem como a condição econômica e social dos indivíduos e grupos da sociedade.

É por isso que, no conceito de desenvolvimento sustentável elaborado pela Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas, no ano de 1987,²⁷ se verifica-se as dimensões sociais e ambientais. Fica evidenciada a vinculação entre a qualidade ambiental e a concretização das necessidades humanas, ou seja, o acesso aos direitos humanos fundamentais, e ainda faz referência ao atual desenvolvimento tecnológico, como um fator

²⁶ Tradução nossa: The discourse of environmental justice has highlighted the disproportionate production of toxic and hazardous wastes by developed countries, and their export of these risks to lesser developed countries lacking the capacity to treat or store them safely.

²⁷ Conceito de desenvolvimento sustentável, no relatório Nosso Futuro Comum da Comissão Mundial sobre meio ambiente e desenvolvimento das Nações Unidas (1991, p. 43), seria “aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades. Ele contém dois conceitos-chave: o conceito de ‘necessidades’, sobretudo as necessidades essenciais dos pobres do mundo, que devem receber a máxima prioridade; a noção das limitações que o estágio da tecnologia e da organização social impõe ao meio ambiente, impedindo-o de atender as necessidades presentes e futuras”.

limitativo e impeditivo para a satisfação das necessidades humanas básicas. (FENSTERSEIFER, 2009)

Nesse diapasão é que a Declaração do Rio (1992) em seu Princípio 5, refere que “todos os Estados e todos os indivíduos, como requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável, irão cooperar na tarefa essencial de erradicar a pobreza, a fim de reduzir as disparidades de padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo”. Assim, esse princípio coloca nas mãos da sociedade e do Estado o dever de reduzir a pobreza, as desigualdades sociais e atender aos direitos humanos da maioria da população mundial, ao contemplar o ideal do desenvolvimento sustentável. A proteção ao meio ambiente e a relação direta que este tem com os direitos humanos sociais é um objetivo comum da humanidade, enquanto projeto político-jurídico. O desenvolvimento sustentável também traz a questão da distribuição de riquezas, ou seja, da justiça distributiva, que abrange a garantia dos direitos humanos sociais e uma vida digna e com qualidade ambiental para todos os membros da comunidade mundial. (FENSTERSEIFER, 2009).

Cavedon e Vieira (2009, p. 552-553) constata que “esta dimensão de justiça ambiental e vulnerabilidade ambiental põe em destaque que os direitos humanos possuem uma dimensão ambiental e ao mesmo tempo propõe uma ‘humanização’ da abordagem das questões ambientais”. Para que haja uma incorporação direta da justiça ambiental nos sistemas jurídicos internos e internacionais, faz-se necessário o estabelecimento de relações entre o direito ambiental e a proteção dos direitos humanos, para que haja a efetiva realização da justiça social e, conseqüentemente, da justiça ambiental.

A aproximação existente entre o direito ambiental e os direitos humanos, no que diz respeito a sua proteção, enfatizando principalmente a relação entre degradação ambiental, pobreza e violação dos direitos humanos, é baseada na justiça ambiental que está centrada em um conjunto de direitos socioambientais e procedimentos fornecidos tanto pelo direito ambiental quanto pelos sistemas jurídicos de proteção dos direitos humanos. (CAVEDON;VIEIRA, 2009, p. 553).

Para Fensterseifer (2009), a ideia de justiça ambiental é fundamental para justificar a responsabilidade do Estado de indenizar e atender aos direitos humanos fundamentais das pessoas atingidas por desastres ambientais ou pelo risco de desastres. Os grupos mais atingidos pelos desastres serão os mais pobres e marginalizados da população, os quais devido

a isso são os que ocupam, em geral, as áreas de risco ambiental e são altamente vulneráveis aos riscos de desastres ambientais, provocados de forma natural ou por fatores humanos.

A justiça ambiental tenta se aproximar dos impactos da degradação e dos riscos ambientais, mas também abre espaço para a discussão dos direitos humanos relacionados a esses fatores. Os direitos humanos fundamentais estão implícitos na questão dos migrantes ambientais, pois “o princípio fundamental da justiça ambiental é aquele na qual cada indivíduo é detentor de proteção do Estado no território onde ele possa ter acesso às necessidades vitais”.²⁸ (STAR, 2004).

Entretanto, para se formular uma política ambiental com justiça ambiental é necessário para Leite (2004, p. 46) que “o Estado se guie por princípios que vão se formando a partir da sedimentação das complexas questões suscitadas pela crise ambiental”. Os princípios são normas teóricas que devem ser observadas e obedecidas, tendo como base comum os instrumentos normativos internacionais de política ambiental, como convenções e tratados internacionais.

Nesse sentido, vale avaliar a convicção de Cavedon e Vieira quanto à aplicação dos instrumentos jurídicos internacionais na questão ambiental e social:

Uma base jurídica destinada a regular a prevenção, gestão e reparação dos efeitos dos desastres ecológicos exige igualmente a incorporação da dimensão da justiça ambiental, reconhecendo que o indivíduos e comunidades não estão igualmente preparados para adotar medidas de prevenção, para enfrentar e para se recuperar dos desastres ecológicos, que varia conforme o seu grau de vulnerabilidade ambiental. Neste sentido, também é fundamental reconhecer que os pobres são também mais vulneráveis do ponto de vista ambiental, e em consequência, mais expostos aos desastres ecológicos e violações de direitos humanos. (2009, p. 553).

Pretende-se com esse movimento por justiça ambiental permitir que os indivíduos discriminados ambientalmente, em face de questões econômicas, de raça ou qualquer outra razão, possam exercer seus direitos de cidadãos, participando em grau de igualdade nas decisões políticas que tenham reflexos no meio ambiente, bem como para que suas necessidades socioambientais sejam atendidas com eficiência.

Assim, o movimento por justiça ambiental é considerado um movimento de união de várias instituições, grupos e organizações comunitárias, atualmente espalhadas. Visa,

²⁸ Tradução nossa: “The fundamental principle of justice that every individual is entitled to the protection of a state in a territory where they can earn the necessities of life.”

portanto, a unir forças, compartilhar conhecimentos e experiências positivas, o que faz com que a luta por um ambiente mais saudável ganhe força e importância, bem como imprime aos seus participantes a condição de cidadãos.

O Estado de justiça ambiental pressupõe uma visão preventiva, precavida, e a garantia dos direitos das futuras gerações, os quais se formam mediante o estabelecimento dos princípios do direito ambiental. Diante disso, não há como formular uma política ambiental com justiça ambiental, sem que os Estados utilizem os princípios de direito ambiental internacional, pois os mesmos devem reger as condutas das nações, na busca por uma justiça ambiental.

3.3 Formas de proteção e responsabilidade do Estado diante dos migrantes ambientais

Uma clareza e coerência nos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos das pessoas deslocadas, ou que necessitam migrar em razão do risco e de desastres ambientais, são essenciais, mesmo que ainda não exista nenhum documento ou convenção relativa especificamente a esses migrantes ambientais. O que se torna indispensável é a efetiva atuação dos Estados-nações no que diz respeito à proteção do meio ambiente, dos direitos humanos fundamentais das pessoas atingidas por riscos e desastres ambientais, adotando medidas de prevenção e precaução.

As pessoas deslocadas por desastres ambientais ou riscos ambientais, sejam eles naturais ou muitas vezes provocados pela ação do homem e sua negligência, tais como: desastres nucleares, acidentes internacionais de poluição da água, mudanças climáticas e o aquecimento global, entre outros, constituem uma categoria que requer proteção. Dessa forma, percebe-se o vínculo entre os fluxos de migrantes por razões ambientais e a proteção de direitos humanos, pois se está diante de violações graves desses direitos.

Em busca da proteção dos direitos humanos dos migrantes ambientais, afirma Trindade

A proteção de refugiados e pessoas deslocadas há assim de ser apropriadamente coordenada com os mecanismos de proteção dos direitos humanos (a níveis global e regional) E a emergência de coletividades humanas em necessidade de atenção e proteção especiais – pessoas internacionalmente deslocadas, pessoas internamente deslocadas, os repatriados, os assim-chamados “migrantes econômicos”, etc – dá

uma dimensão nova e mais ampla ao direito internacional dos refugiados. (1993, p. 134).

No caso dos migrantes ambientais, a proteção dos seus direitos humanos segundo Piovesan (2007, p. 28), “torna-se, contudo, insuficiente tratar o indivíduo de forma genérica, geral e abstrata. Faz-se necessária a especificação do sujeito de direito, que passa a ser visto em sua peculiaridade e particularidade”. Dessa forma, a violação de direitos humanos de alguns grupos, principalmente os vulneráveis aos riscos e desastres ambientais, bem como os que já se encontram em processo de migração, exige uma resposta específica e diferenciada.

Em primeiro lugar, é responsabilidade do Estado assegurar aos seus cidadãos os direitos humanos básicos diante do impacto e das consequências de riscos e desastres ambientais. Se a responsabilidade do Estado não é suficiente, há a responsabilidade da comunidade internacional em intervir na situação, para garantir os direitos humanos básicos das pessoas. (HERMSMEYER, 2005).

Por isso, aos riscos e desastres ambientais se aplicam, além do dever geral de toda sociedade global de preveni-los, também o dever geral de minimizar os danos e prover assistência humanitária de emergência, incluindo as obrigações de notificar de imediato e de fornecer informações; de desenvolver planos para as contingências, e de cooperação entre os Estados para minimizar os danos e compensá-los. (BROWN, 2008, p. 141-169).

Na mesma perspectiva de pensamento, Kliot (2004, p. 71) assinala que um grande problema a ser resolvido quanto à migração ambiental é sobre as perspectivas quanto aos direitos. Direitos representam a crença de que todas as pessoas merecem respeito e uma solução para seus problemas, que seria a criação de condições necessárias para prover significativa ajuda para os países de onde vêm esses migrantes.

O problema dos migrantes ambientais promete estar no topo da maior crise humana em nossos tempos e, assim que essa problemática se torna mais opressiva, as responsabilidades da sociedade e dos Estados se tornam desafios cada vez mais preocupantes. (MYERS, 2005).

Com isso, a proteção aos direitos humanos dos migrantes ambientais é um assunto que deve ser uma das maiores preocupações da comunidade internacional, pois, como afirma Kliot (2004, p. 71), “o meio ambiente saudável é apenas uma das condições necessárias para o ser humano, mas o único que fornece o fundamento para muitos outros direitos”.

Nessa mesma perspectiva, Westra (2009, p.105) assinala a responsabilidade dos Estados na proteção dos seres humanos, indo além da perspectiva de seus cidadãos quando os migrantes ambientais atravessam as fronteiras de seu país:

Estados devem a proteção física para todos os seus cidadãos, de acordo com os instrumentos domésticos, como as Constituições. Mas o respeito a todos os seres humanos é uma obrigação internacional “*erga omnes*” e nenhum estado individualmente pode impor condições e clamar legalidade quando migrantes aparecem em seus limites fronteiriços. [...] No entanto, respeito pela dignidade humana é pouco provido quando o auxílio ao migrante é dado.²⁹

O grande desafio da comunidade internacional, com relação às políticas públicas de segurança humanitária e à proteção aos direitos humanos, tem grande importância, e os migrantes ambientais são reconhecidos hoje como uma categoria separada, que não tem muito conhecimento de leis, mas que estão aumentando por causa da degradação ambiental a longo e curto prazos, o que agrava a situação criada pelos impactos dos desastres.

O fenômeno do deslocamento de indivíduos e comunidades, em razão de risco e desastre ambiental, traz um grande desafio ao direito ambiental e aos sistemas de proteção aos direitos humanos. Por isso, faz-se necessária uma resposta efetiva no plano jurídico internacional à situação dos migrantes ambientais.

É importante salientar que, nos dias de hoje, no Estado atual do direito internacional, há a inexistência de normas jurídicas destinadas à proteção dos deslocados, ou migrantes ambientais, principalmente no que diz respeito aos movimentos entre Estados, ou seja, os que ocorrem de forma internacional, ultrapassando os limites dos países. (CAVEDON; VIEIRA, 2009, p. 557).

Uma possibilidade seria a formatada por Magniny (2008), a qual prevê a criação de uma nova convenção, que se baseasse em princípios de direito e que tivesse, na proteção dos direitos humanos, seu maior fundamento, atribuindo responsabilidades diferenciadas aos seus signatários de acordo com o grau de contribuição de cada um para as migrações. Ainda acrescenta que um estatuto coletivo dos deslocados ambientais, que não distinguisse as causas

²⁹ Tradução nossa: States owe physical protection to all their citizens, according to domestic instruments, such as constitutions. But respect for all human beings is an international obligation *erga omnes* and no individual state can impose inhumane conditions and claim legalitu for its actions when asylum seekers show at their borders. [...] However, respect for human dignity is normally in short supply when refugee aid is provided.

da partida ou dos desastres, mas que agisse sobre suas conseqüências seria muito mais realista.

De acordo com Bogardi et al (2007), o aprimoramento da legislação, quer seja através da elaboração de acordos bilaterais, de abrangência regional, seja pela formulação de uma convenção universal, que reconheça tal categoria, seria importante na resolução do problema dos deslocados ambientais.

Segundo Cournil (2008), todas as alternativas de proteção aos migrantes ambientais deve seguir alguns pressupostos, entre eles: a exigência de uma base científica consolidada sobre a problemática dos migrantes e sua relação com o meio ambiente, que possa embasar, através da demonstração das causas e da projeção de cenários, as decisões e a formulação de políticas de amparo às pessoas afetadas; o aumento da conscientização da sociedade sobre a importância de debates sobre esses temas, atentado-se para as mudanças que ocorrerão nos meios social, econômico e cultural, a partir da tentativa de inserção dos grupos deslocados; o oferecimento dos meios adequados para ajuda humanitária, por meio da capacitação dos recursos humanos das entidades que auxiliam as Nações Unidas e do apoio material e logístico necessário para a mitigação dos resultados e adaptação das pessoas atingidas. Por fim, o autor sugere que conceitos sejam concebidos, no sentido de fortalecer as políticas públicas, bem como sejam fortalecidas e criadas, quando necessárias, instituições públicas e privadas para tratarem da questão do fluxo de migrantes ambientais, tanto em nível nacional quanto internacional, mesmo que, para isso, se arquitetasse um novo órgão, vinculado às Nações Unidas, para cuidar, especialmente, do estudo e da elaboração de estratégias para esses grupos.

A partir dessas alternativas e desses anseios quanto à proteção desses indivíduos e populações, que têm que se deslocar em função de riscos e desastres ambientais, não apenas no interior de um mesmo país mas também entre Estados, é que se pode constatar que os deslocamentos internos foram objeto de especial atenção por parte dos organismos internacionais.

Entretanto, os deslocados internos ainda não contam com um instrumento jurídico específico, mas o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos

Humanos lançou um conjunto de Princípios Orientadores Relativos aos Deslocados Internos.³⁰

Mas, em função dos deslocamentos ambientais, não só internos como entre Estados merece destaque o *Projeto de Convenção sobre o Estatuto Internacional dos Deslocados*³¹ ambientais, publicado na Revista Europeia de Direito Ambiental (*Revue Européenne de Droit de l'Environnement*) e realizado por um grupo de trabalho da Universidade de Limoges, liderado pelo professor Michel Prieur (PRIEUR et al, 2008). Esse grupo de trabalho foi composto pelo *Centre de recherches interdisciplinaires en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme* (Crideau) e do *Centre de Recherches sur les Droit de La personne* (CRDP), equipes temáticas do *Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques* (Omi), com o apoio do *Centre International de Droit Comparé de l'Environnement* (CIDCE).

Esse projeto de convenção utiliza-se da expressão *deslocados ambientais*, ao invés de *migrantes*, mas propõe uma classificação muito semelhante àquela feita por Bogardi et al (2007) e pela IOM (2008), sendo possível uma leitura similar dos termos. De acordo com tal documento, Prieur et al, consideram *deslocados ambientais*:

[...] as pessoas físicas, as famílias e as populações confrontadas a um desastre brutal ou gradual em seu ambiente afetando inelutavelmente suas condições de vida e lhes forçando a deixar, com urgência ou no seu decorrer, seus lugares habituais de vida e requerendo sua relocação ou realojamento.(2008,p.383).³²

O projeto optou pelo termo *deslocados*, pois é majoritariamente utilizado em textos oficiais, além de melhor refletir a diversidade de causas e modalidades dos deslocamentos e o seu caráter coletivo, além de dar a clareza de que é um deslocamento forçado e não espontâneo. (CAVEDON; VIEIRA, 2009, p. 558).

Esse documento faz referência aos desastres ambientais repentinos e àqueles que, gradualmente, vão alterando o meio ambiente, ou seja, o risco ou a ameaça ambiental da ocorrência dos desastres, os quais forçam as pessoas a se deslocarem. Conforme os autores do

³⁰ Tradução nossa: Guiding Principles on Internal Displacement.

³¹ Tradução nossa: Projet de convention relative au statut international des déplacés-environnementaux.

³² Tradução nossa: [...] personnes physiques, les familles et les populations confrontées a un bouleversement brutal ou insidieux de leur environnement portant inéluctablement atteinte a leurs conditions de vie et lês forçant a quitter, dans l'urgence ou dans la durée, leurs lieux habituels de vie et conduisant a leur réinstallation et a leur relogement.

projeto, os eventos ambientais podem ter sua origem em causas naturais ou pela ação humana, e têm sua influência na degradação dos meios de sobrevivência.

Ainda, o art. 3º de tal projeto verifica o seu âmbito de aplicação que é universal, isto é, não há distinção entre pessoas que se deslocam entre um e outro país e pessoas que se deslocam internamente, dentro de seus próprios Estados.³³ Essa é a grande mudança neste projeto de convenção, que abrange as pessoas que se deslocam além das fronteiras de seus países de origem, de forma internacional e não apenas aquelas que migram dentro do próprio país.

A proposta dessa convenção tem como objetivo contribuir para garantir direitos aos deslocados ambientais e organizar seu acolhimento e eventual retorno ao lugar, ou região de origem. Com vistas à garantia desses direitos humanos, o projeto elenca os princípios da responsabilidade comum, mas diferenciada da proximidade, da proporcionalidade, da efetividade e da não discriminação.

Nesse ponto, esclarecem Cavedon e Vieira (2009, p. 559) que o projeto reconhece como direitos comuns aos deslocados ambientais: o direito à informação e participação; direito à assistência e socorro; direito à água e à ajuda alimentar; direito à habitação; direito ao cuidado médico; à proteção dos direitos da pessoa, entre outros direitos humanos básicos à sobrevivência. Ainda, as famílias e populações deslocadas têm o direito à preservação da unidade familiar, e as populações são beneficiadas pelo regime jurídico às minorias, nos países de acolhida.

Prieur et al. (2008) sugerem que uma agência internacional para deslocados ambientais, subordinada às Nações Unidas, seja constituída, a partir da elaboração de uma nova convenção para esses grupos. Tal órgão seria subsidiado por um fundo mundial que assegurasse seu funcionamento e a assistência financeira e material para a recepção e devolução das pessoas deslocadas por questões ambientais. Dependeria, segundo o autor, da regulação através de protocolos adicionais à nova convenção.

As migrações ambientais geradas muitas vezes por ameaças/riscos e desastres ambientais, sejam eles naturais, sejam pela ação humana, além de ser uma questão ambiental é também uma questão relevante de direitos humanos, pois a vulnerabilidade ambiental a

³³ Tradução nossa: La présente Convention a une vocation universelle. Elle porte aussi bien sur les déplacements environnementaux inter-étatiques qu'intra-étatiques.

esses fatores também ambientais é capaz de gerar extrema violação aos direitos humanos dos migrantes.

Diante da análise de tal documento, entende-se que se o mesmo for efetivamente adotado, pode ser o grande pioneiro na articulação entre o direito ambiental e os sistemas de proteção dos direitos humanos, pois são notórias as conexões entre as vulnerabilidades ambientais com a realização da justiça ambiental e o estabelecimento de formas eficazes de prevenção, precaução e gestão dos riscos e desastres ambientais.

Ainda, os sistemas regional e internacional de proteção aos direitos humanos podem se constituir em destacados espaços na proteção dos migrantes ambientais ante os riscos e desastres ambientais, incorporando aos mesmos as normas ambientais e os princípios jurídicos do direito ambiental, principalmente o princípio da precaução, na análise das violações dos direitos humanos.

4.4 Riscos e desastres ambientais e a sua gestão na mitigação de migrações locais e internacionais

Além da preocupação com a proteção e a responsabilidade dos Estados diante das migrações em nível local e internacional, é também importante ressaltar as tentativas da comunidade internacional em reduzir os riscos de desastres ambientais. Esses esforços devem estar relacionados com as políticas, os planos e os programas para o desenvolvimento sustentável e a redução da pobreza, baseado na cooperação internacional e regional.

Entretanto, o grande problema não é proteger e dar assistência às pessoas forçadas a migrar devido a causas ambientais associada a outros fatores, mas adotar políticas que irão lidar com essas causas e tentar fazer com que as mesmas sejam minimizadas. (CASTLES, 2002).

Os riscos e desastres ambientais e seus impactos adversos podem ser reduzidos mediante monitoramento, análise sistemática, gerenciamento e precaução das causas dos desastres, incluindo a redução social e econômica das populações vulneráveis

ambientalmente, bem como melhorando o preparo dos indivíduos e das comunidades em responderem às adversidades dos eventos ambientais perigosos.

O documento internacional preparado pela *Inter-Agency Standing Committee* (IASC) e pela *International Strategy for Disaster Reduction*³⁴ (ISDR) titulado *Disaster Risk Reduction Strategies and Risk Management Practices: Critical Elements for Adaptation to Climate Change*³⁵ de 11 de novembro de 2008, traz que os dois principais elementos que dão magnitude aos riscos são os perigos, ou seja, os potenciais eventos catastróficos ou fenômenos naturais, e a vulnerabilidade da população a esses perigos. Ainda acrescenta que as atividades humanas podem aumentar o nível de riscos a desastres ambientais.

Baseada nos conceitos desse documento, a Declaração de Hyogo (2005) coloca as estratégias para a redução dos riscos de desastres mediante cinco prioridades de ação:

1. assegurar que a redução do risco de desastre é uma prioridade nacional e local com forte base institucional para implementação;
2. identificar, estimar e monitorar o risco de desastre e intensificar os sistemas de alarme preventivos;
3. usar do conhecimento, inovação e educação para construir uma cultura de segurança e resiliência em todos os níveis;
4. reduzir os fatores de riscos;
5. fortalecer para efetiva resposta de prontidão aos desastres.³⁶

Portanto, para a redução do risco de desastres ambientais, os Estados, de forma local e internacional, bem como organizações preocupadas com essa questão, devem levar em consideração as prioridades citadas acima e devem programá-las com suas próprias circunstâncias e capacidades.

Para Salehyan (2005, p. 15), é importante que haja uma melhora na prevenção de precaução dos desastres e riscos ambientais e a redução dos efeitos adversos dos mesmos, e com isso nos níveis locais e globais os Estados possam garantir um expressivo número de soluções, as quais incluem: aperfeiçoamento das estratégias de resposta aos desastres bem

³⁴ Estratégia Internacional para Redução de Desastres (ISDR) é um sistema de parceria que auxilia as nações e comunidades na implementação da Declaração de Hyogo (2005), mediante vasta participação dos governos e organizações no ISDR, aumentando o perfil da redução de desastres nas prioridades e em programas das organizações, e construindo uma forte e mais sistemática ajuda internacional, coerente para colaborar na redução dos desastres.

³⁵ Tradução nossa: Estratégias de redução de desastres e práticas de gerenciamento do risco: elementos críticos para adaptação as mudanças climáticas.

³⁶ Tradução nossa: 1. Ensure that disaster risk reduction is a national and a local priority with a strong institutional basis for implementation. 2. Identify, assess and monitor disaster risks and enhance early warning. 3. Use knowledge, innovation and education to build a culture of safety and resilience at all levels. 4. Reduce the underlying risk factors. 5. Strengthen disaster preparedness for effective response.

como a retirada de pessoas das áreas de risco e assistência com a recolocação das mesmas em outros locais apropriados.

Entretanto, há também a preocupação com a gestão dos riscos ambientais pelos países, que devem lidar com a incerteza e o potencial das perdas, envolvendo dessa forma a análise e o desenvolvimento de estratégias, e específicas ações para controlar e reduzir a produção de riscos.

Gestão dos riscos é uma expressão usada para o controle da incerteza e das potenciais perdas, envolvendo: avaliação dos riscos, análise, desenvolvimento de estratégias específicas de ação, para controlar e reduzir os riscos e perdas. A redução dos riscos e dos desastres pode se dirigir às medidas de prevenção, aos sistemas de alerta imediato e à resposta à extensão dos eventos ambientais extremos.

Com a execução de práticas que levam à redução dos riscos e dos desastres ambientais e a gestão dos riscos, tem-se por consequência a mitigação das migrações em função desses aspectos, seja de forma local ou internacional. Contudo, essas práticas não irão eliminar por completo a necessidade de uma resposta humanitária aos eventos extremos da natureza, particularmente nas comunidades mais vulneráveis.

Devido a isso, faz-se necessário desenvolver políticas de prevenção, com o propósito de mitigar a necessidade de migrar, assegurando a essas pessoas um meio ambiente de vida aceitável e estabelecendo uma moradia digna. (MYERS, 2005)

Diante desse aspecto, Hermsmeyer (2005) acrescenta que está estabelecido dessa forma que os migrantes ambientais têm sido e continuarão a ser um incontestável resultado da severa degradação ambiental. Além disso, eles necessitam de uma garantia suficiente para seus direitos humanos básicos, quando os Estados nacionais não podem ou não os protegem.

Pode-se colocar em evidência que o princípio da precaução deve servir como base às políticas para aproximar os discursos da relação entre degradação ambiental e a migração. Com isso, Bogardi et al (2007) apontam sugestões de políticas para mitigação de riscos, desastres ambientais e, assim, reduzir o número de pessoas que necessitam migrar e que devem ser implementadas em paralelo aos esforços para a redução da pobreza.

As alternativas de políticas apontadas por esses autores (2007) começam com a exigência de uma forte base científica, pois há a necessidade de colocar em prática programas

que permitam melhor entendimento das causas e dos efeitos entre degradação ambiental e migrações das populações. É importante também concretizar a atenção pública quanto às migrações ambientais, também nas dimensões sociais e econômicas delas decorrentes. Essa etapa é importante assim como o debate sobre as migrações na agenda de muitos países em específicas regiões, e é necessário que os migrantes sejam comunicados de forma mais eficiente em todo o mundo.

Nessa perspectiva, Myers (2005) acrescenta a necessidade de adotar políticas que lidarão com as causas das migrações ambientais, reduzindo-as conseqüentemente. Tais políticas incluem: a promoção do desenvolvimento sustentável; capacidade de ajuda estrangeira, designada para aliviar as pressões ambientais e tratar as necessidades dos grupos mais pobres; capacidade de diminuir o débito das nações mais pobres, mediante iniciativas específicas preparadas para ajudar países desenvolvidos a confrontarem os desafios ambientais.

Ainda Myers (2005) aponta que é preciso um entendimento profundo e sábio a respeito das migrações ambientais estabelecendo as causas do problema, não apenas os fatores ambientais, mas os problemas associados como a segurança, a vulnerabilidade das populações, bem como a problemática econômica de alguns países.

A promoção de uma cultura de prevenção e precaução, incluindo a mobilização de recursos adequados para a redução do risco e dos desastres ambientais, é um investimento para o futuro, com retorno substancial. A gestão do risco e os sistemas de alerta imediato são investimentos essenciais para proteger e salvar vidas e meios de vida e, ainda, para contribuir para ao desenvolvimento sustentável ser mais efetivo.

Nessa perspectiva, Islam apresenta algumas possíveis alternativas para evitar os efeitos danosos de desastres ambientais:

Ciclones e aumentos súbitos das marés são caprichos da natureza, mas os danos por eles causados podem ser minimizados com medidas corretoras apropriadas como taludes, arborização costeira planejada, abrigos contra ciclones, fortificações de concreto, sistemas de advertência de modem, instalações adequadas de salvamento, programas de preparação bem planejados, programas eficazes de ajuda, etc. (1992, p. 9).³⁷

³⁷ Tradução nossa: Cyclones and tidal surges are vagaries of nature, but the damage from them can be minimized with proper remedial measures like permanent embankments, planned coastal afforestation, cyclone shelters, concrete fortifications, modem warning systems, adequate rescue facilities, well-planned preparedness programs, effective relief programs, etc.

Assim que a situação das migrações ambientais for reconhecida internacionalmente, esses indivíduos devem ter garantidos seus direitos humanos básicos, e a magnitude desse problema pode ser reduzida substancialmente. À medida que as causas das degradações ambientais podem ser efetivamente mitigadas, as pressões que forçam as populações a migrarem de seus ambientes podem ser também reduzidas.

Diante disso, todos os problemas ambientais geradores dos fluxos migratórios podem ser reduzidos por meio de cooperação e motivação internacional. Isso limitaria a extensão e a grandiosidade do problema assim como a pressão que seria colocada na economia, na política e na estabilidade social do mundo. (HERMSMEYER, 2005).

Além de ampliar a prevalência das estratégias de prevenção e precaução, o reconhecimento internacional dos migrantes ambientais deveria também estimular o desenvolvimento de uma compreensiva e efetiva estrutura de responsabilidade e ação internacional. Diante dos desastres e riscos ambientais, pode-se constatar que os mesmos podem ser mitigados se as autoridades, os indivíduos e as comunidades em zonas de perigo estiverem bem-preparados e prontas para agir, equipadas com conhecimento e capacidades para uma efetiva gestão dos riscos e dos desastres ecológicos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os desastres ecológicos e os riscos de origem natural, ou em virtude da ação humana caracterizam-se por sua dimensão coletiva e pela incapacidade de as vítimas se reabilitarem diante de sua vulnerabilidade ambiental, que atinge principalmente a capacidade de precaução e prevenção frente aos riscos e desastres ambientais.

A vulnerabilidade dos indivíduos e das populações inteiras às mudanças no meio ambiente refletem uma combinação de exposições ao risco, suscetibilidades e capacidades à adaptação. A pobreza é uma das principais causas da vulnerabilidade ambiental, o que gera maior exposição aos riscos e desastres ecológicos e as violações de direitos humanos decorrentes.

As razões pelas quais as pessoas migram são complexas, mas, frequentemente, refletem uma combinação de fatores ambientais, econômicos, sociais e políticos. A grande influência das mudanças ambientais, entre elas, o risco e os desastres ambientais diante da mobilidade das populações, está visível e cresce em grande escala em todas as regiões do mundo.

Os migrantes ambientais são, portanto, parte do novo cenário global de transformações sociais condicionadas às incertezas fabricadas. E, como parte desse novo cenário, encontra-se as mudanças climáticas engendradas em grande parte pelos modos de produção e consumo da sociedade moderna, que coloca em risco amplo contingente de pessoas.

Em virtude desses deslocamentos, ocasionados em grande parte por razões ambientais, é preciso uma resposta jurídica eficaz dos países, de forma global, aos riscos e aos desastres ambientais, sejam naturais, sejam tecnológicos, integrando com isso a dimensão da justiça ambiental e conjugando ações para a redução da vulnerabilidade gerada pela pobreza.

Os Estados, nessa senda, têm obrigações comuns de proteger e auxiliar os povos afetados pelos efeitos dos riscos e desastres ambientais de origem natural, ou em virtude da degradação do meio ambiente pelo homem. Exige-se mais, no entanto, daqueles que, por meio de suas ações, tiveram grau maior de participação na origem dos eventos que resultaram

em deslocados. Seria uma imputação diferenciada de atribuições, que permite aos países atingidos minimizarem as consequências das alterações em seu ambiente, mitigarem os efeitos econômicos e sociais à população e possibilitarem que se garanta um reassentamento seguro e eficiente nos casos em que não é possível o retorno, quando, por exemplo, ocorrerem inundações pela elevação do nível do mar.

Em virtude da inter-relação entre fatores ambientais, sociais e econômicos, com os riscos de desastres, é que se aumentam, consideravelmente, os deslocamentos humanos, principalmente aqueles entre estados, e que, no cenário internacional, não estão regulamentados juridicamente. Não há qualquer garantia de proteção aos direitos humanos das pessoas e populações que migram em virtude dos riscos e dos desastres ambientais.

Uma alternativa para essa lacuna no direito internacional é o Projeto de Convenção sobre o Estatuto Internacional dos Deslocados Ambientais o que se constitui em um importante instrumento para os sistemas de proteção dos direitos humanos na proteção às vítimas dos riscos e desastres ecológicos, as quais necessitam migrar em virtude disso.

A questão dos migrantes ambientais representa um novo desafio para o direito internacional e é uma obrigação de todos os envolvidos buscar a efetiva proteção em âmbito global e local a essas pessoas, a fim de que sejam garantidos aos mesmos os direitos humanos básicos para sobrevivência e dignidade. É necessário que haja melhor sistematização, ou seja, atualização da legislação internacional dos países, e a elaboração de novos atos internacionais, a fim de que a proteção internacional dessas populações deslocadas, em função da degradação ambiental, seja exercida com fundamento nos princípios da prevenção e precaução, juntamente com o princípio da dignidade humana. É preciso ainda garantir a essas pessoas deslocadas o direito à preservação de sua cultura e identidade na região em que se encontram em virtude do deslocamento.

Migrantes ou deslocados ambientais são pessoas desamparadas pelo sistema jurídico internacional e, certamente há níveis de pobreza, níveis de opressão e ainda níveis de degradação ambiental, além da produção de riscos, mas a solução está em construir-se estruturas legais que garantam a proteção dos direitos humanos e minimizem os riscos e desastres ambientais, sejam eles naturais, sejam provocados pelo homem.

Por fim, conclui-se que, em todo o contexto dos migrantes/deslocados ambientais, o direito internacional, nos ramos que tratam das questões relacionadas ao meio ambiente e aos

direitos humanos, tem fundamental importância, pois o desenvolvimento de qualquer instrumento que se dedique a estabelecer ferramentas para sua proteção deve orientar-se por pressupostos jurídicos que garantam o equilíbrio ambiental, o respeito aos direitos humanos fundamentais e o desenvolvimento econômico dos povos que forem, de alguma forma, atingidos, almejando-se uma sociedade que garanta mais dignidade a estas e às futuras gerações.

REFERÊNCIAS

- ALVES, José Augusto Lindgren. *Os Direitos Humanos como Tema Global*. São Paulo: Perspectiva e Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- AYALA, Patrick; LEITE, José Rubens Morato. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- BAUMANN, Zygmunt. *Modernidade e ambivalência*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.
- BECK, Ulrich. *Risk society towards a new modernity*. Londres: Sages, 1992.
- _____. *La sociedad del riesgo hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós, 1998.
- _____. *La sociedad de riesgo global*. Trad. de Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI de España, 2002.
- BEDIN, Gilmar Antonio. *A sociedade internacional e o século XXI: em busca da construção de uma ordem judicial justa e solidária*. Ijuí : Ed. Unijuí, 2001.
- BIERMANN, Frank; BOAS, Ingrid. Protecting Climate Refugees: The Case for a Global Protocol. In: *Environment: science and policy for sustainable development*. Nov.dez. Washington: Heldref, 2008. Disponível em: <<http://www.environmentmagazine.org/Archives/Back%20Issues/November-December%202008/Biermann-Boas-full.html>>. Acesso em: 20 abr. 2009.
- BITTAR, Eduardo C. B. *Ética, educação, cidadania e direitos humanos*. Barueri: Saraiva, 2004.
- BLACK, Richard. Environmental refugees: myth or reality? In: *New Issues in Refugee Research*. UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees): Genebra, 2001. Working Paper n. 34, mar 2001.
- _____. et al. *Climate change and migration: improving methodologies to Estimate flows*. n. 31, IOM Migration Research Series. Genebra: International Organization for Migration, 2008.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Regina Lyra e Carlos Nelson Coutinho. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 1992.
- _____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Editora da UnB, 1999.

_____. *O problema da guerra e das vias de paz*. São Paulo: Unesp, 2003.

BOGARDI, Janos et al. Control, adapt or flee. How to face Environmental Migration? UN. *Intersections*. Bornheim: United Nations University, n.5, mai 2007.

BROWN, Oli. Migration and climate change. *IOM Immigration Research Series*, n. 31. Genebra: IOM, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Privatismo, associacionismo e publicismo no direito do ambiente: ou o rio da minha terra e as incertezas do direito público. *Ambiente e Consumo*, Lisboa, Centro de Estudos Jurídicos, 1998, v. I.

CARVALHO, Délton Winter de. *Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

CASTLES, Stephen. Environmental change and forced migration: making sense of the debate. *New Issues in Refugee Research*. UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees): Genebra, 2002. Working Paper n. 70, out 2002.

CAVEDON, Fernanda de Salles; VIEIRA, Ricardo Stanziola. Conexões entre desastres ecológicos, vulnerabilidade ambiental e direitos humanos: novas perspectivas. In: Benjamin, Antônio et al. *Direito ambiental, mudanças climáticas e desastres: impactos nas cidades e no patrimônio cultural*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2009.

COMPARATO, Fábio Konder. Fundamento dos direitos humanos. In: MARCÍLIO, Maria Luiza; PUSSOLI, Lafaeiete (Coord.). *Cultura dos direitos humanos*. São Paulo: LTr, 1998.

_____. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. ver. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE REDUÇÃO DE DESASTRES (A CONF.206 6). Hyogo Framework for Action 2005-2015: building resilience of nations and communities for disasters, 2005. Disponível em: <<http://www.unisdr.org/eng/hfa/hfa.htm>>. Acesso em: 19 fev. 2010.

COURNIL, Christel. À la recherche d'une protection pour les 'réfugiés environnementaux': actions, obstacles, enjeux et protections. *Revue Asylon(s)*, n. 6, nov 2008. Disponível em: <<http://terra.rezo.net/article843.html>>. Acesso em: 19 mar. 2010.

CUNHA, Paulo. Globalização, a Sociedade de Risco, A dimensão preventiva do Direito e o ambiente. In: FERREIRA, Helene S.; LEITE, José Rubens Morato. *Estado de direito ambiental: tendências*. Helene Sivini Ferreira e José Rubens Morato Leite (Org.). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO DE 1972. Versão em português disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/estoc72.htm>> Acesso em: 12 de jan. 2010.

DECLARAÇÃO DO RIO SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. Ministério do Meio Ambiente. Secretaria de Articulação Institucional e Cidadania Ambiental. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=18&idConteudo=576>>. Acesso em: 24 abr. 2009.

DECLARAÇÃO SOBRE O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DAS NAÇÕES UNIDAS DE 1986. Versão em português disponível em: <<http://www2.ibam.org.br/municipiodh/biblioteca.pdf>> Acesso em 12 de jan. 2010.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Versão em português disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em 20 de dezembro de 2009.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 2. ed. ver. São Paulo: Max Limonad, 2001.

DI GIORGI, Rafaelle. O risco na sociedade contemporânea. *Revista Sequência*, Florianópolis, n. 28, ano XV, p. 45-54, jun. 1994.

EL-HINNAWI, Essam. *Environmental refugees*. Nairobi: United Nations Environment Programme, 1985.

FENSTERSEIFER, Tiago. *A responsabilidade do estado pelos danos causados as pessoas atingidas pelos desastres ambientais ocasionados pelas mudanças climáticas: uma análise a luz dos deveres de proteção ambiental do Estado e da correspondente proibição da insuficiência na tutela do direito fundamental ao ambiente*. Disponível em: <http://www.planetaverde.org/artigos/arq_04_42_55_29_05_09.pdf>. Acesso em: 25 out. 2009.

FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado Nacional*. Trad. de Carlo Coccioli e Márcio Lauria Filho. São Paulo: M. Fontes, 2007.

FERREIRA, Heline Sivini. *A sociedade de risco e o princípio da precaução no direito ambiental brasileiro*. 164 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2003.

FLORES, Joaquín Herrera. La fundamentación de los derechos humanos desde la Escuela de Budapest. In: PRIETO, F.; THEOTONIO, V. (dir). *Los derechos humanos: una reflexión interdisciplinar*. Córdoba: Etea, 1995.

_____. *A reinvenção dos direitos humanos*. Trad. de Carlos Roberto Diogo Garcia; Antonio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2009.

GOULD, Kenneth A. Classe social, justiça ambiental e conflito político. In: ACSELRAD, Henri; HERCULADO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.) *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

HERMSMEYER, Heide A. *Environmental refugees: a denial of rights*. International studies program. University of California. (Working Paper n. 2, San Diego, 2005).

HUGO, Graeme. Migration, development and environment. IOM *Immigration Research Series*, n. 35, Geneva: IOM, 2008.

_____. Environmental concerns and international migration. In: *International migration review*, p. 105-131, 1996.

INTER-AGENCY STANDING COMMITTEE. *Human Rights and Natural Disasters: Operational guidelines and field manual on human rights protection in situations of natural disasters*. Washington: Brookings-Bern Project on Internal Displacement, 2008 (versão piloto).

ISLAM, Muinul. Natural calamities and environmental refugees in Bangladesh. *Refugee*, v. 12, n° 1, Junho, 1992. Disponível em: <<http://pi.library.yorku.ca/ojs/index.php/refuge/article/viewFile/21639/20312>> . Acesso em: 1 abr. 2010.

IPCC. *Climate Change 2007: Climate change impacts, adaptation and vulnerability – summary for policy makers*. Contribution of Working Group I to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Paris, Abril, 2007.

IOM. International Organization for Migration. *Migration, development and poverty reduction*. Report on the Workshop Migration, development and poverty reduction. Dakar. Geneva: IOM, 2006.

KANT, Immanuel. *À paz perpétua*. Porto Alegre: L&PM, 1993.

KISS, Alexandre. Sustainable development and human rights. In: TRINDADE, José A.C. *Direitos humanos, desenvolvimento sustentável e meio ambiente*. San José: IIDH, 1995.

_____. Justiça ambiental e religiões cristãs. In: *Desafios do Direito Ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado*. KISHI, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da; SOARES, Inês Virgínia Prado (orgs). São Paulo: Malheiros, 2005.

KRETZMANN, Carolina Giordani; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Do progresso ao risco: certeza, insegurança e precaução para o ambiente na visão de Ulrich Beck. In: PAVIANI, Jayme; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes (Org.). *Homem, natureza, direito: notas de estudo sobre Biodireito e Direito Ambiental*. Caxias do Sul: Educs, 2005.

KLIOT, Nurit. Environmentally induced population movements their complex sources and consequences. In: KLIOT, Nurit; KROL; Maarten; e UNRUH, Jon. *Environmental change and it implications for population migration*. Norwell: Kluwer Academic Publishers, 2004.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. 6.reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

LUHMANN, Niklas. *Risk: a sociological theory*. 2. ed. New Jersey: Transaction, 2006.

_____. *Sociologia del riesgo*. México: Iberoamericana, 1992.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 9ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2001.

MAGNINY, Véronique. Des victimes de l'environnement aux réfugiés de l'environnement. In: *Revue Asylon(s)*, n. 6, nov 2008. Disponível em: <<http://terra.rezo.net/article845.html>>. Acesso em: 18 mar. 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. A Proteção internacional dos direitos humanos e o direito internacional ambiental. In: *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 34, 2004.

MELLO, Celso de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 13 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 2 v.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional : direitos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Coimbra, 2000. T. IV.

MYERS, Norman. *Environmental refugees: an emergent security issue*. Prague: XVIII Economic Forum. 23-27 mai 2005. Disponível em: <http://www.osce.org/documents/eea/2005/05/14488_en.pdf>. Acesso em: 30 mar 2009.

_____. Environmental refugees in a globally warmed world. In: *BioScience*. v. 43, n. 11, p. 752-761, dez. 1993. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/1312319>> Acesso em: 17 mar. 2009.

NAIK, Asmita et al. Migration, development and natural disasters: insights from the Indian Ocean Tsunami. IOM *Immigration Research Series*, n. 30, Genebra: IOM, 2007

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais : uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PIGUET, Etienne. Climate change and forced migration. *New Issues in Refugee Research*. UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees): Genebra, 2008. (Paper n. 153, jan. 2008).

PIOVESAN, Flávia; GOMES, Luiz Flávio Gomes (Org). *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

_____. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

_____. Globalização e Direitos Humanos: desafios contemporâneos. In: GUERRA, Sidney (Org.). *Globalização: desafios e implicações para o direito internacional contemporâneo*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2006.

_____. (Coord). Direitos Humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. In: *Direitos humanos: fundamento, proteção e implementação*. Curitiba: Juruá, 2007.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE. Environment and Disaster Risks – Emerging Perspectives, 2008.

PRIEUR, Michel et al. Projet de convention relative au statut international des déplacés environnementaux. *Revue européenne de droit de l'environnement*, n. 4, 2008. Disponível em: <<http://www.cidce.org/pdf/Projet%20de%20convention%20relative%20au%20statut%20international%20des%20déplacés%20environnementaux.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2010.

RISCAL, Sandra Aparecida. *O conceito de soberania em Jean Bodin: um estudo do desenvolvimento das idéias de administração pública, governo e Estado no século XVI*, 2001.

SANDS, Philippe. *Principles of international law*. 2. Ed. Manchester University Press: Cambridge, 2003.

SACHS, Ignacy. Desenvolvimento, direitos humanos e cidadania, In: *Direitos humanos no Século XXI*, 1998.

SALEHYAN, Idean. Refugees, Climate Change and Instability. In: *Human Security and Climate Change An International Workshop*. University of California: San Diego, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SMITH, Anthony Oliver. *Disasters and forced migration in the 21st century*. 2006. Disponível em: <<http://understandingkatrina.ssrc.org/Oliver-Smith/>>. Acesso em: 01 mar. 2010.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Direito ambiental internacional*. Rio de Janeiro: Ed da Biblioteca Estácio de Sá, 1995.

_____, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 3^a ed. São Paulo : Malheiros, 2002.

SOARES. Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergências, obrigações e responsabilidades*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. *A proteção internacional do meio ambiente*. Barueri, SP: Manole, 2003.

STAR, Cassandra. *Clima Justice Campaigns and Environmental Refugees*. Griffith University, 2004.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Fabris, 1993.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997. v. I.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999. v. II.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2001. v. III.

_____. *O direito internacional em um mundo em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

UN (United Nations). *Guiding Principles on Internal Displacement*. (E/CN.4/1998/53/Add.2) Disponível em: <<http://www.mineaction.org/downloads/Emine%20Policy%20Pages/Refugee%20Law/Guiding%20Principles%20on%20IDP.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2010.

UN (United Nations). *Disaster Risk Reduction Strategies and Risk Management Practices: Critical Elements for Adaptation to Climate Change*. Submission to the UNFCCC Adhoc Working Group on Long Term Cooperative Action by The Informal Taskforce on climate change of the Inter-Agency Standing Committee and The International Strategy for Disaster Reduction. 11 November 2008. Disponível em http://www.unisdr.org/eng/risk-reduction/climate-change/docs/IASC-ISDR_paper_cc_and_DDR.pdf. Acesso em: 24 de Nov 2009.

UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees). *State of the World's Refugees: Human Displacement in the New Millennium*. New York: Oxford University Press, 2006.

UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees). *Environnement. L'heure est à l'urgence*. In: *Réfugiés*. n. 127, v. 2. Milão: Amilcare Pizzi, 2002.

WESTRA, Laura. *Environmental justice and the rights of ecological refugees*. London: Earthscan, 2009.

WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do meio ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite et al. *Princípios de Direito Ambiental: Na dimensão internacional e comparada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003

WOOD, William. *Ecomigration: Linkages between Environmental Change and Migration*. In: ZOLBERG, Aristide.; BENDA, Peter. (Orgs.). *Global Migrants, Global Refugees: Problems and solutions*. New York: Berghahn Books.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. São Paulo: Alfa Ômega, 1997.

ANEXO I - PROJETO DE CONVENÇÃO RELATIVA AO ESTATUTO INTERNACIONAL DOS DESLOCADOS AMBIENTAIS*

Preâmbulo

As partes contratantes

Considerando que a situação do meio ambiente mundial é alarmante e que ela continua a se degradar a um ritmo crescente,

Considerando as causas deste agravamento, como as mudanças climáticas e/ou a perda da diversidade biológica, as secas, a desertificação, o desmatamento, a erosão dos solos, as epidemias, os conflitos armados e, de maneira geral, os riscos naturais e tecnológicos,

Considerando que as vítimas destes fenômenos são confrontados com o desaparecimento de seu ambiente causando a degradação de sua saúde e de sua dignidade, ameaçando mesmo a substância de seu direito à vida,

Considerando que a gravidade destes atentados obriga pessoas físicas, famílias e populações a se deslocar ;

Considerando que o aumento exponencial já esperado e previsível destes deslocamentos constitui uma ameaça à estabilidade das sociedades humanas, à perenidade das culturas e à paz no mundo,

Considerando os diferentes apelos de organizações não governamentais exortando ao reconhecimento de um estatuto dos deslocados ambientais e insistindo sobre a urgente necessidade de responder à sua situação,

* Texto publicado na Revue Européenne du Droit de L' Environnement, n° 4/2008, p. 381 - 393. Versão original em francês. Projeto de Convenção elaborado pelo CRIDEAU (Centre de Recherche Interdisciplinaire en Droit de l'Environnement, de l'Aménagement et de l'Urbanisme) e pelo CRDP (Centre de Recherche sur les Droits de La Personne), equipes temáticas do OMIJ (Observatoire des Mutations Institutionnelles et juridiques), Faculdade de Direito e de Ciências Econômicas da Universidade de Limoges, com a participação do CIDCE (Centre International de Droit Comparé de l'Environnement).

Considerando que diversas declarações internacionais destacam a existência desta categoria de deslocados (Declaração do Rio, princípio 18 relativo à assistência ecológica, junho de 1992 ; Agenda 21, capítulo 12, 12.47, elaboração de planos de emergência ; Princípios orientadores relativos ao deslocamento de pessoas dentro de seu próprio país),

Considerando que numerosas conferências internacionais invocam também estas situações, como:

- A Conferência de Kyoto (1997) e de Haia (2000) que destacam os riscos de grandes migrações relacionadas às mudanças climáticas ;
- A Conferência mundial sobre a prevenção de catástrofes naturais (Hyogo, janeiro de 2005) que insistiu sobre o conjunto dos aspectos preventivos relacionados em particular aos refugiados ecológicos,

Considerando que certos órgãos das Nações Unidas intervieram neste sentido:

- A Assembléia Geral das Nações Unidas através das resoluções n° 2956 em 1972 e n° 3455 em 1975 sobre as pessoas deslocadas, a resolução n° 36/225 de 17 de dezembro de 1981 sobre o reforço da capacidade do sistema das Nações Unidas de fazer face às catástrofes naturais e outras situações revestidas do caráter de uma catástrofe, a resolução 43/131 de 8 de dezembro de 1988 sobre a assistência humanitária às vítimas de catástrofes naturais e situações de urgência da mesma ordem, a resolução n° 45/100 de 14 de dezembro de 1988 sobre a assistência humanitária às vítimas de catástrofes naturais e situações de urgência da mesma ordem, a resolução n° 49/22 de 13 de dezembro de 1994 concernente à década internacional da prevenção de catástrofes naturais ;
- O Conselho de Segurança (5663° sessão de 17 de abril de 2007) estabelecendo uma relação entre as mudanças climáticas e a segurança do mundo em particular em relação às pessoas que correm o risco de serem deslocadas até 2050 ;

- O Secretário Geral da ONU (mensagem de 5 de junho de 2006) exortando os governos e comunidades do mundo inteiro à pensar nos que não podem subsistir nas zonas áridas e se tornam refugiados ecológicos,

Considerando que as instituições especializadas das Nações Unidas como a Organização Mundial da Saúde, a UNESCO, o Banco Mundial, outras instituições do sistema das Nações Unidas como o Alto Comissariado para os Refugiados, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, organizações regionais como o Conselho de Europa, a União Européia, a União Africana atraem a atenção para as questões das migrações ecológicas,

Considerando que as convenções internacionais levam já em consideração os deslocamentos ambientais :

- A Convenção (Nº 169) referente aos povos indígenas e tribais nos países independentes de 27 de julho de 1989 (Organização Mundial do Trabalho) ;
- A Convenção sobre a luta contra a desertificação de 12 de setembro de 1994 ;

Reconhecendo o princípio de assistência a um Estado ecologicamente atingido como um dever da comunidade internacional,

Considerando que, a despeito dos numerosos instrumentos internacionais visando a proteção do meio ambiente, não existe, no estado atual do direito internacional aplicável aos refugiados, nenhum instrumento específico prevendo a situação do conjunto dos deslocados ambientais e podendo ser aplicado e invocado em seu favor,

Considerando que nestas condições é da responsabilidade da comunidade internacional dos Estados organizar sua solidariedade e do conjunto dos atores para a elaboração de um estatuto internacional dos deslocados ambientais,

Considerando que este estatuto deverá considerar as pessoas físicas, as famílias e as populações obrigadas a se deslocar tanto dentro como ao exterior de seu Estado de residência,

Considerando que o estatuto dos deslocados ambientais deve se registrar no respeito dos instrumentos jurídicos internacionais e dos princípios protetores dos direitos humanos e do meio ambiente,

Acordam os dispositivos abaixo :

Capítulo 1º - Objeto, definições, campo de aplicação, princípios

Artigo 1 – Objeto

O objeto da presente Convenção é de contribuir para garantir direitos aos deslocados ambientais e organizar seu acolhimento e seu eventual retorno, em aplicação ao princípio da solidariedade.

Cada Parte contratante se compromete a acolher os deslocados ambientais no mais estrito respeito aos direitos humanos garantidos pelas convenções internacionais às quais esteja vinculada e a lhes conferir os direitos específicos definidos pelo presente texto.

Artigo 2 – Definições

O termo « Parte » designa, salvo indicação contrária, uma Parte contratante à presente Convenção.

2. Se designa « deslocados ambientais » as pessoas físicas, as famílias e as populações confrontadas a um desastre brutal ou gradual em seu ambiente afetando inelutavelmente suas condições de vida e lhes forçando a deixar, com urgência ou no seu decorrer, seus lugares habituais de vida e requerendo sua relocação ou realojamento.

2.1 Os termos « pessoas » e « famílias » remetem à dimensão individual do deslocamento que se faz necessário pelo desastre ambiental e o termo « população » se refere à dimensão

coletiva do fenômeno que pode ser concernente às comunidades rurais ou urbanas, áreas metropolitanas, países, continentes, ...

2.2 Se entende por « desastre brutal » uma catástrofe repentina de origem natural e/ou humana.

2.3 Se entende por « desastre gradual » uma degradação de origem natural e/ou humana , lenta, progressiva ou programada.

2.4 Os « lugares habituais de vida » se compreendem como os territórios de origem que definem a identidade das pessoas físicas, das famílias e das populações.

3. Se entende por « deslocamento forçado » todo deslocamento temporário ou definitivo de pessoas físicas, famílias ou populações inevitáveis ante o desastre ambiental, seja dentro de um mesmo Estado, ou do Estado de residência para um ou diversos outros Estados de acolhimento.

3.1 Se entende por « deslocamento temporário » todo deslocamento necessário gerado por um desastre ambiental que deixa aberta a perspectiva de um retorno à curto ou médio prazo.

3.2 Se entende por « deslocamento definitivo » todo deslocamento necessário gerado por um desastre ambiental que suprime toda perspectiva de retorno à longo ou muito longo prazo.

4. Se entende por « relocação » a possibilidade para os deslocados ambientais de obter, em um Estado Parte, lugares temporários para viver em condições equivalentes àsquelas do local em que viviam antes do deslocamento.

5. Se entende por « realojamento » a possibilidade para os deslocados ambientais de dispor de uma existência digna, de gozar de seus direitos e de cumprir suas obrigações sem discriminação, em um novo local de vida próprio a seu reestabelecimento.

Artigo 3 – Campo de Aplicação

A presente Convenção tem uma vocação universal. Ela abrange tanto os deslocamentos ambientais interestatais como os intraestatais.

Artigo 4 – Princípios

1. Princípio de responsabilidades comuns mas diferenciadas

No interesse das gerações presentes e futuras e embasado na equidade, as obrigações reconhecidas pela presente convenção se exercem no respeito do princípio de responsabilidades comuns mas diferenciadas.

Os Estados parte da presente Convenção se comprometem a adotar, nos anos seguintes à abertura à sua assinatura, um protocolo adicional estabelecendo a responsabilidade dos atores públicos e privados, de acordo com a sua dupla função preventiva e reparadora.

Esta responsabilidade visará as obrigações positivas e negativas cuja violação possa gerar, direta ou indiretamente, deslocamentos ambientais.

2. Princípio de proximidade

Os direitos reconhecidos pela presente Convenção se exercem, na medida do possível e em conformidade com o respeito ao princípio das responsabilidades comuns mas diferenciadas, sob o princípio de proximidade que determina o menor afastamento possível das pessoas do seu território de identificação cultural.

3. Princípio de proporcionalidade

Os direitos reconhecidos pela presente Convenção se exercem segundo o princípio de proporcionalidade operacionalizado sob um sistema internacional de ajuda financeira.

4. Princípio de efetividade

Para tornar concretos e efetivos os direitos conferidos pela presente Convenção, a Agência Mundial para os Deslocados Ambientais (AMDA) e os Estados parte tem a obrigação positiva, a partir da admissão de pessoas em locais de acolhida provisórios, de adotar políticas que permitam aos deslocados ambientais deixar estes locais provisórios com o objetivo de se estabelecer em condições de vida normal. Estas políticas devem ser elaboradas com a participação dos deslocados ambientais, das organizações que os representam e dos Estados interessados.

Capítulo 2 – Direitos garantidos pela Convenção

Artigo 5 – Direitos comuns a todos os deslocados ambientais

1. Direitos à informação e à participação

Toda pessoa, toda família e toda população tem o direito de ter acesso o mais antecipadamente possível às informações relativas às ameaças ambientais e às situações críticas e relacionadas.

Toda pessoa, toda família e toda população tem o direito de participar na determinação das políticas de prevenção dos desastres ambientais e de enfrentamento, em situações de urgência ou no decorrer, de suas consequências.

Os Estados parte da presente Convenção se comprometem à implementar os direitos à informação e à participação de maneira que eles possam exercer uma real influência sobre as decisões relativas às ameaças ambientais.

2. Direito de assistência

Toda pessoa física, toda família e toda população vítima de um desastre ambiental tem o direito de ser assistido em todos os lugares. Este direito se exerce no momento em que a situação se torna crítica, durante e após o desastre ambiental.

Os Estados Partes da presente Convenção se comprometem a não opor obstáculo à implantação concreta e efetiva deste direito. Eles se comprometem também a elaborar e implantar um programa permanente e regularmente revisado de assistência aos deslocados ambientais.

3. Direito à água e à uma ajuda alimentar

Todo deslocado ambiental tem o direito à água e o direito de receber uma alimentação de subsistência.

4. Direito à habitação

Todo deslocado ambiental tem o direito à uma habitação salubre e segura.

5. Direito à assistência médica

Todo deslocado ambiental tem o direito de receber a assistência médica que o seu estado exige.

6. Direito à personalidade jurídica (direitos da pessoa)

Toda pessoa física deslocada tem o direito, em todos os lugares, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica. De seus direitos civis e políticos.

Toda pessoa física deslocada tem o direito à reconstituição dos documentos necessários à plena efetividade dos direitos vinculados à sua qualidade de pessoa.

7. Toda pessoa física deslocada em um outro Estado diferente do seu conserva seus direitos civis e políticos no seu Estado de origem.

8. Direito ao respeito da unidade familiar

Toda pessoa física deslocada tem o direito :

- a) De não ser separada dos membros da sua família,
- b) A reconstituição de sua família dispersada pelo desastre ambiental.

9. Direito à educação e à formação

Todo deslocado ambiental tem o direito de receber uma educação e uma formação que respeite sua identidade cultural.

10. Direito à subsistência pelo trabalho

Todo deslocado ambiental tem o direito de garantir a sua subsistência pelo trabalho.

Artigo 6 – Direitos dos deslocados ambientais temporários:

1. Direito a um alojamento seguro

Todo deslocado ambiental temporário tem o direito de ser alojado, se for o caso, em alojamentos de acolhida provisórios que os Estados parte da presente Convenção se comprometem a estabelecer e a organizar no mais estrito respeito à dignidade humana.

Todo deslocado ambiental temporário abrigado em uma área de acolhida transitória tem o direito de circular livremente e de decidir livremente de estabelecer sua residência em outro lugar.

2. Direito à reinstalação

Todo deslocado ambiental temporário alojado em seu próprio país de residência tem o direito à reinstalação. De forma correspondente, o Estado é sujeito à obrigação positiva de organizar a reinstalação de seus residentes em seus lugares habituais de vida.

3. Direito ao retorno

Todo deslocado ambiental temporário alojado em um Estado de acolhida tem o direito de retornar ao seu lugar habitual de vida, quando este seja de novo habitável.

De forma correspondente, o Estado de origem é sujeito à obrigação positiva de organizar o retorno de seus cidadãos nacionais à seus lugares habituais de vida.

4. Direito à permanência prolongada

Todo deslocado ambiental temporário tem o direito de prolongar sua permanência enquanto seu lugar habitual de vida não apresente novamente condições de habitabilidade. Ele perde seus direitos relacionados ao estatuto de deslocado ambiental resultante do presente capítulo

mas lhe é reconhecido, se ele não é originário do Estado de acolhida, os direitos conferidos aos estrangeiros em situação regular.

Artigo 7 – Direitos dos deslocados ambientais definitivos:

1. Direito ao realojamento

Depois de uma permanência eventual, tão breve quanto possível, em um abrigo de acolhida provisória, todo deslocado ambiental definitivo tem o direito a um realojamento.

2. Direito à nacionalidade

Toda pessoa física deslocada à título definitivo tem o direito de conservar a nacionalidade de seu Estado de origem afetado pelo desastre ambiental e de adquirir a nacionalidade do Estado de acolhida.

Artigo 8 – Direitos específicos das famílias e populações

1. As famílias deslocadas tem o direito à preservação de sua unidade.

2. As populações deslocadas se beneficiam, no país de acolhida, de direitos equivalente aos reconhecidos às minorias pelas convenções internacionais e notadamente o direito de se constituir como agrupamento representativo e de agir coletivamente na justiça.

Artigo 9 – Concessão do estatuto de deslocado ambiental

As Partes devem adotar, num prazo de dois anos à contar da entrada em vigor da presente Convenção, os procedimentos de direito interno, que devem ser transparentes e abertos, organizando as modalidade de demanda, de concessão e de recusa do estatuto de deslocado ambiental resultante do conjunto de direitos definidos neste capítulo.

A elaboração dos procedimentos estatais se fará em cooperação com a Alta Autoridade e conforme às linhas orientadoras adotadas por esta última após a assinatura.

Artigo 10 – Princípio de não-discriminação

O gozo dos direitos reconhecidos na presente Convenção devem ser assegurados sem nenhuma distinção, fundada notadamente sobre o sexo, a orientação sexual, a raça, a cor, a língua, a religião, as opiniões políticas ou qualquer outra opinião, a origem nacional ou social, o pertencimento a uma minoria nacional, a renda, o nascimento, a necessidade especial, a idade ou qualquer outra situação.

Capítulo 3 – Instituições

Artigo 11 – Agência Mundial para os Deslocados Ambientais (AMDA)

Em razão da amplitude e da permanência dos movimentos existentes e previsíveis de deslocamentos ambientais, uma Agência Mundial para os Deslocados Ambientais (AMDA) é encarregada da aplicação da presente Convenção. Uma Alta Autoridade, um Fundo Mundial para os Deslocados Ambientais (FMDA), um Conselho científico e um secretariado assessoram a AMDA. Os órgãos da Convenção exercem suas missões respeitando a Convenção de Aarhus sobre o acesso à informação, à participação pública nos processos decisórios e o acesso à justiça.

A AMDA tem o estatuto de uma organização ligada às Nações Unidas.

1. Missão da AMDA

A AMDA tem por missão :

- Conduzir os trabalhos de prospecção sobre a evolução do fenômeno dos deslocados ambientais ;
- De avaliar as políticas capazes de gerar deslocamentos ambientais ;
- De mobilizar os meios visando reduzir os fatores de vulnerabilidade que estão na origem dos deslocamentos ambientais ;
- De contribuir na organização geral de assistência visando a prevenir, limitar os deslocamentos e favorecer um retorno o mais rápido possível dos deslocados ambientais ;

- Avaliar os programas adotados para prevenir os deslocamentos ambientais e para ajudar os deslocados ;
- De dar suporte ativamente à organização de acolhida e de retorno dos deslocados ambientais, quando isso seja possível.

2. Organização geral da AMDA

As modalidades de organização do Conselho de administração, do Escritório, do Conselho científico, do Secretariado e da Alta Autoridade serão especificados em um protocolo adicional à presente Convenção elaborado nos anos seguintes à sua abertura à assinatura.

3. Alta Autoridade

a) A Alta Autoridade é composta de 21 personalidades reconhecidas nas áreas de direitos humanos, de meio ambiente e de paz. A seleção deve ser pautada no critério da representação geográfica.

Os membros são eleitos por voto secreto pela Conferência das Partes pela maioria dos presentes e dos votantes. Cada Estado Parte pode apresentar dois candidatos.

As ONG's podem, no total, apresentar cinco candidatos.

b) A Alta Autoridade é competente para :

- Estabelecer as linhas diretoras relativas aos critérios e aos processos de concessão do estatuto ;
- Se manifestar em nível de apelação sobre as decisões de concessão ou de recusa do estatuto de deslocado ambiental mediante solicitação de pessoas físicas, famílias, populações ou ONG's interessadas ;
- Se pronunciar em primeira e em última instância sobre as demandas de estatuto emanadas de cidadãos de Estados não parte da Convenção ou em caso de deficiência do Estado Parte ;
- Decidir as questões concernentes à interpretação e aplicação da Convenção por solicitação das comissões nacionais ou de qualquer pessoa física ou jurídica interessada ;

- Se assegurar da conformidade das disposições nacionais à Convenção mediante solicitação de qualquer pessoa física ou jurídica interessada e fazer a síntese dos relatórios nacionais de aplicação. Esta síntese deve colocar em evidência as insuficiências e as boas práticas ;
- Propor recomendações à Conferência das Partes ;
- Propor emendas à presente Convenção.

c) As decisões da Alta Autoridade são definitivas. As Partes se comprometem a se conformar às decisões da Alta Autoridade que lhe digam respeito. A Alta Autoridade pode solicitar à Conferência das Partes que determine a suspensão do direito de voto dos Estados que manifestem uma indiferença reiterada à suas decisões.

4. Fundo Mundial para os Deslocados Ambientais (FMDA)

a) Missão

O FMDA tem como missão assegurar o funcionamento da AMDA e de implementar ajudas financeiras e materiais para o acolhimento e retorno dos deslocados ambientais. Estas ajudas são destinadas aos Estados de residência e aos Estados de acolhimento. Elas podem ser também destinadas às ONG's, às organizações internacionais e regionais, às autoridades locais.

b) Recursos

O FMDA é mantido especialmente por :

- Contribuições voluntárias dos Estados e de atores privados ;
- Contribuições obrigatórias mantidas por uma taxa baseada principalmente nas causas de desastre brutal ou gradual suscetíveis de gerar deslocamentos ambientais.

Um protocolo adicional à presente Convenção será adotado nos anos seguintes à abertura à assinatura para determinar a organização do FMDA, a base da taxa, sua imposição e sua alocação.

Artigo 12 – Comissões nacionais sobre os deslocados ambientais

Cada Estado Parte, a partir da entrada em vigor da presente Convenção, deve criar uma Comissão nacional de atribuição do estatuto de deslocado ambiental. Cada Comissão é composta de nove personalidades independentes, reconhecidas nas áreas de direitos humanos, meio ambiente e paz. Os membros são nomeados pelas mais altas autoridades jurisdicionais do país.

Capítulo 4 – Mecanismos de implementação

Artigo 13 – Cooperação

A implementação da presente Convenção repousa prioritariamente sobre as instituições que ela estabelece e sobre o concurso ativo das organizações internacionais e regionais assim como dos secretariados das convenções internacionais que tem por objeto a proteção do meio ambiente ou a defesa dos direitos humanos.

Artigo 14 – Conferência das Partes

A primeira reunião das Partes é convocada pelo depositário um ano o mais tardar após a data de entrada em vigor da presente Convenção. A partir de então, as Partes terão uma reunião ordinária ao menos uma vez a cada dois anos. Seus debates são abertos ao público.

Uma reunião extraordinária pode ser realizada mediante a solicitação de no mínimo um quarto dos Estados Parte.

A Conferência das Partes nomeia os membros do Conselho de administração da AMDA e da Alta Autoridade.

Artigo 15 – Relatórios nacionais de aplicação

1. As Partes buscam permanentemente a aplicação da presente Convenção baseadas nos relatórios que elas apresentam ao secretariado e, neste sentido :

a) Engajam a sociedade civil ao longo de todo o processo de elaboração dos relatórios. A metodologia do relatório é fixada por um comitê tripartite reunindo os Estados Parte, especialistas e representantes da presente Convenção ;

b) Compartilham as experiências obtidas da conclusão e aplicação de acordos bilaterais e multilaterais ou outros arranjos que tenham relação com o objeto da presente Convenção, nos quais participam uma ou diversas Partes da Convenção ;

2. A Conferência das Partes examina e avalia as políticas que as Partes aplicam, notadamente os programas referentes ao artigo 5.2 da presente Convenção e as medidas jurídicas e metodológicas que elas adotam para assegurar a ajuda, assistência e acolhimento dos deslocados ambientais visando melhorar a situação a esse respeito.

Capítulo 5 – Disposições finais

Artigo 16 – Relações com terceiros

1. As Partes convidam, se for o caso, os Estados que não são parte da presente Convenção à cooperar na implementação da Convenção.

2. As Partes se comprometem a adotar as medidas apropriadas, compatíveis com o direito internacional, a fim de assegurar que ninguém empreende atividades contrárias ao objetivo, ao objeto e aos princípios da presente Convenção.

Artigo 17 – Regulamentação dos litígios

Em caso de litígio entre duas ou mais de duas Partes sobre a interpretação ou aplicação da Convenção, as Partes envolvidas se esforçarão para resolvê-lo pela via da negociação ou por outros meios pacíficos à sua escolha.

Se as Partes envolvidas não puderem resolver seu litígio pelos meios mencionados no parágrafo anterior, o litígio será submetido à Alta Autoridade.

Artigo 18 – Emendas à Convenção e seus protocolos

Toda Parte pode propor emendas à presente Convenção. Toda Parte de um Protocolo pode propor emendas à este Protocolo.

O texto de todas as emendas deve ser comunicado pelo Secretariado às partes com no mínimo seis meses de antecedência da reunião na qual a emenda será proposta para adoção. Se todos os esforços visando a adoção de uma emenda por consenso forem esgotadas e se um acordo não for alcançado, a emenda é adotada em último recurso por votação da maioria de dois terços das Partes presentes à reunião e que tenham exprimido seu voto.

Artigo 19 – Protocolos

Os Protocolos previstos nos artigos 4 (Responsabilidade), 11.3 b (FMDA), 11.4 (Organização geral da AMDA) serão elaborados nos anos seguintes à abertura à assinatura da Convenção. Eles são adotados pela maioria de dois terços das Partes presentes à reunião e que tenham exprimido seu voto.

A Confência das Partes pode, então, adotar novos Protocolos com a mesma maioria.

Artigo 20 – Reservas

Nenhuma reserva pode ser feita à presente Convenção, assim como aos Protocolos.

Artigo 21 – Assinatura, ratificação, aceitação ou aprovação

A presente Convenção e seus Protocolos serão abertos à assinatura de todos os Estados, assim como às organizações econômicas de integração regional. A Convenção e seus Protocolos são submetidos à ratificação, à aceitação, à aprovação ou à adesão. Estes diversos instrumentos serão depositados junto ao Secretariado geral das Nações Unidas que assumirá como depositário.

Artigo 22 – Entrada em vigor

A presente Convenção entrará em vigor no trigésimo dia (30) a contar da data de depósito de no mínimo dez (10) instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão.

Artigo 23 – Autenticidade do texto

O original da presente Convenção cujos textos em inglês, árabe, chinês, espanhol, francês, russo são também autênticos, será depositado junto ao depositário. Em fé do que os abaixo assinados devidamente autorizados assinaram a presente.

Declaração.

Limoges (France), 2 de dezembro de 2008.

Redigiram o projeto de convenção :

Michel Prieur, Professor emérito da Universidade de Limoges, Presidente do CIDCE (Centre International de Droit Comparé de l'Environnement)

Jean-Pierre marguénaud, Professor de direito privado da Faculdade de Direito e de Ciências Econômicas da Universidade de Limoges, Diretor do CRDP (Centre de recherche sur les droits de la personne)

Gérard Monédiaire, Maître de conférences em direito público, diretor do CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme)

Julien Bétaille, Allocataire de recherche da Universidade de Limoges,

Bernard Drobenko, Professor da Universidade do Litoral Côte d'Opale

Jean-Jaques Gouguet, Maître de conférences em economia da Universidade de Limoges

Jean-Marc Lavielle, Maître de conférence em direito público da Universidade de Limoges

Séverine Nadaud, Maître de conférence em direito privado da Universidade de Limoges

Damien Roets, Maître de conférence em direito privado na Universidade de Limoges

Contribuíram no projeto de Convenção :

Frédéric Bouin, Maître de conférence da Universidade de Perpignan

Florence Burgat, Diretora de pesquisa do INRA/Paris I

Christel Cournil, Maître de conférence em direito público da Universidade Paris XIII

Van Dinh, doutoranda da Universidade de Limoges

José Juste, Professor de direito da Universidade de Valencia, Espanha

Yves Lador, representante permanente da Earthjustice junto às Nações Unidas em Genebra

Pierre Mazzega, Geofísico, Diretor de pesquisas do CNRS, Toulouse

Agnès Michelot, Maître de conférence em direito público da Universidade de La Rochelle

Dinah Shelton, Professora de direito da George Washington University Law School

Tradução para o inglês :

Dinah Shelton, Professora de direito da George Washington University Law School

Tradução para o português :

Fernanda de Salles Cavedon, Professora e pesquisadora em Direito Ambiental da Universidade do Vale do Itajaí, Santa Catarina, Brasil. Membro da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil - APRODAB. Bolsista Hermès de Pós-doutorado da Maison de Sciences de l'Homme (Paris) alocada no CRIDEAU, Universidade de Limoges