

A TUTELA DO AMBIENTE NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE EUROPEIA DOS DIREITOS HUMANOS PARA ALÉM DO ARTIGO 8º DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM: UMA PROTECÇÃO OBLÍQUA

THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT IN THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS BEYOND ARTICLE 8 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS: AN OBLIQUE PROTECTION

Carla Amado Gomes

Doutora em Direito. Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Professora Convidada da Faculdade de Direito da Universidade Católica (Porto).

RESUMO

Este artigo pretende traçar um panorama da jurisprudência da Corte Europeia dos Direitos Humanos no que tange à protecção do ambiente, destacando os casos de tutela por meio da protecção do domicílio. Como o termo “ambiente” não consta da Convenção, a Corte tem promovido, desde a década de 1990, uma protecção indirecta do macrobem ambiental, pela via da tutela da vida e da liberdade de expressão. Paralelamente, a Corte tem trabalhado a ponderação de bens como a propriedade, a liberdade e o acesso à justiça no confronto com a protecção do ambiente.

PALAVRAS-CHAVE: Corte Europeia; Direitos humanos; Meio ambiente.

ABSTRACT

This article intends to give an overview of the jurisprudence of the European Court of Human Rights in what concerns the protection of the environment, disregarding cases of protection through the protection of the domicile. As the term “environment” does not appear in the Convention, since the 1990s the Court has been promoting indirect protection of the environment through the protection of life and freedom of speech. At the same time, the Court has been working to balance assets such as property, freedom and access to justice in the face of environmental protection.

KEYWORDS: European Court; Human rights; Environment.

INTRODUÇÃO

Cumprir começar por sublinhar que a palavra ambiente não consta da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (doravante, Convenção)¹, nem dos seus Protocolos

¹ Convenção Europeia dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em

adicionais. Isso não significa, porém, que a Corte Europeia dos Direitos do Homem (doravante, CEDH) seja alheia à crescente preocupação dos cidadãos europeus com a protecção do ambiente e à necessidade de ter em conta esse objectivo na ponderação de interesses subjacentes a certas medidas tomadas pelos poderes públicos². Nada mais natural, de resto, se tivermos em mente o carácter dinâmico e vivificador da jurisprudência da CEDH, alinhado pela tendência de “interpretação criativa” que se vem verificando na jurisprudência dos tribunais internacionais de Direitos do Homem³.

Aquilo que alguma doutrina mais entusiasta qualifica como o reconhecimento de um *direito ao ambiente* pela Corte de Estrasburgo prende-se, afinal, com uma operação de conversão de clássicos «direitos negativos»⁴ (direitos à vida; à intimidade da vida privada e à inviolabilidade do domicílio; à liberdade de expressão — artigos 2º, 8º e 10º da Convenção) em direitos a pretensões⁵. Como explica SUDRE, esta aplicação da teoria das «obrigações positivas» contribui para ultrapassar a concepção clássica dos direitos de liberdade como direitos simplesmente negativo⁶, interpretando *evolutiveamente* direitos como a inviolabilidade do domicílio ou a vida e apontando-os como sustentáculo de pretensões de actuação pública. Essa teoria foi pela primeira vez utilizada pela CEDH no *Caso relacionado com certos aspectos do ensino linguístico nas escolas belgas* (processos nºs 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, 23 julho 1968), e tem continuado a servir de fundamento a várias decisões, embora de forma nem sempre consensual⁷.

Neste texto não serão analisados os casos, maioritários, de tutela reflexa do ambiente por meio do artigo 8º da Convenção⁸. Com efeito, este texto pretende iluminar apenas e fundamentalmente três aspectos: por um lado, realçar a forma como a CEDH, limitada por um elenco de direitos essencialmente negativos, conseguiu criativamente

Roma em 4 de Novembro de 1950 no seio do Conselho da Europa e com início de vigência em 3 de Setembro de 1953. A Convenção foi ratificada por 47 Estados (cfr. <http://conventions.coe.int>).

² Para um exaustivo levantamento da jurisprudência produzida pela CEDH (até 2012) no entrecruzamento de direitos vários com a protecção da saúde e do ambiente, veja-se o quadro publicado no *Manual on Human Rights and Environment*, Council of Europe, 2ª ed., 2012, 143-147 — <https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/work-completed/human-rights-and-environment>.

Todos os arestos citados podem ser consultados em <https://hudoc.echr.coe.int/>

³ Cecilia MEDINA (2013), 649 segs.

⁴ Sobre o sentido e alcance primário do nº 1 (do artigo 8º) na delimitação do âmbito de protecção dos direitos aí plasmados, Carlo RUSSO (2000), pp. 307 segs.

⁵ Cfr. Jaume VERNET e Jordi JARIA (2007), 521.

⁶ Frédéric SUDRE (1995), 363.

⁷ Cfr. Frédéric SUDRE (1995), 380 segs.

⁸ Esse foi um exercício a que nos já dedicámos em momento anterior — Carla Amado GOMES (2010), 163 segs.

transformar deveres de abstenção em deveres de protecção do Estado —apelando a uma certa "autonomia conceptual" da Convenção⁹ —, com isso proporcionando uma tutela reflexa do ambiente enquanto interesse geral; por outro lado, ilustrar a forma como o "ambiente", enquanto valor objectivo, surge reconhecido na jurisprudência da CEDH a título de factor de ponderação ou de razão de decisão; por fim, assinalar que a tutela do ambiente enquanto valor intrínseco está vedada junto da CEDH.

No primeiro conjunto de casos, a protecção do ambiente enquanto contexto de vida — ainda que urbano — é um objectivo accidental, que decorre da tutela de direitos de personalidade cujo conteúdo é reconstruído pela CEDH (1.). Já no segundo grupo de casos, a protecção do ambiente/saúde é a razão de exercício do direito, o substrato que *carrega de sentido* determinada actuação de um sujeito ou conjunto de sujeitos (2.). Em terceiro lugar, o ambiente surge como valor objectivo, a título de *ratio decidendi*, justificando determinada compressão de um direito (3.). Em qualquer dos casos, a protecção da qualidade do ambiente, enquanto ecossistema ou de um particular componente, não constitui objecto do processo, porque nem o interesse difuso é protegido pela CEDH nem ela contempla a legitimidade de autores altruístas para peticionar a sua defesa (4.).

Por razões de organização desta obra, não serão aqui abordados os casos em que a CEDH associou o artigo 8º da Convenção à protecção do ambiente como espaço de vivência e reserva das pessoas¹⁰. Em contrapartida, far-se-á menção tanto a decisões de aplicação como àquelas que desatenderam a aplicação da norma de protecção alegadamente violada sempre que na motivação transparecer a invocação do interesse de protecção do ambiente. O critério de selecção assenta, sublinha-se, na identificação do fundamento "protecção do ambiente" no sentido da decisão, tendo-se descartado situações em que este não surge nem a título primacial ou predominante¹¹, nem como elemento diferenciador (no sentido de que o interesse geral tutelado poderia ter sido outro qualquer)¹².

⁹ Cfr. Manuel António Lopes ROCHA (2002), 627.

¹⁰ Para uma análise de alguns desses casos, até 2012, veja-se Carla Amado GOMES (2010), *passim*, e bibliografia aí citada.

¹¹ E bem assim casos que não reconduzimos à tutela do ambiente enquanto conjunto de componentes naturais e suas interrelações [cfr. Carla Amado GOMES (2018), 23-49]. Assim, casos como *Borysiewicz c. Polónia*, proc. n.º 71146/01, 1 julho 2008, no qual não se invocava a violação do artigo 8º, ficam de fora desta análise — e bem assim todos os que envolvem a protecção da saúde, privada ou pública, através da norma de protecção do artigo 8º [de resto, casos como *Hatton e outros c. Reino Unido*, proc. n.º 36022/97, 8 julho 2003, ou *Flamenbaum e outros c. França*, proc. n.ºs 3675/04, 23264/04, 1 março 2012 — são recensados no *Thematic Report Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights*, Council of Europe, 2015, 22-23 — https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_health.pdf], ou seja, indexados aos bens jurídicos integridade física e psíquica/saúde.

¹² Anota-se desde já que a única excepção que admitimos foi a do caso *Matos e Silva Lda e outros c. Portugal*, melhor referenciado *infra*, em 3.2. ii), e a razão prende-se com o facto de essa decisão ser a única, no quadro desta temática, a envolver o Estado português.

I A PROTECÇÃO DO AMBIENTE POR MEIO DE DIREITOS DE PERSONALIDADE: UMA TUTELA OBLÍQUA

Num primeiro grupo de casos, a tutela do ambiente constitui uma consequência da defesa de posições subjectivas individualizadas – e dificilmente a expressão tem o significado técnico que a sua autonomização enquanto objecto de um novo ramo do Direito justifica. Ressarcir danos à integridade física e psíquica decorrentes da inalação de produtos tóxicos provenientes de uma fábrica; ou em resultado da explosão de gases acumulados numa lixeira; ou provocados por ruído excessivo gerado por aviões a descolar e a aterrar, redundam numa compensação de prejuízos puramente pessoais, relativos a bens jurídicos que coincidem com a integridade e saúde das pessoas. A pretensão ressarcitória não aproveita ao ambiente em geral; quando muito o efeito preventivo da decisão da CEDH contribuirá reflexamente para o incremento da qualidade do ambiente enquanto grandeza metaindividual – e na maioria das vezes este "ambiente" corresponde a um contexto urbano, humano, e não estritamente natural.

I.1. Protecção do ambiente e direito à vida (artigo 2º da Convenção)

Mais de uma década volvida sobre o caso *Öneryildiz c. Turquia* (processo nº 48939/99, 18 junho 2002), este aresto permanece um marco na expansão do objecto de protecção da norma do artigo 2º da Convenção – com efeito, esta decisão revela um arrojado crescente da CEDH quanto à imposição de obrigações positivas ao Estado¹³. Os factos são dramáticos: em 1993, em virtude de uma explosão de gás metano numa lixeira nos arredores de Istambul, trinta e nove pessoas morreram, nove das quais pertencentes à família do recorrente. Tendo encetado uma longa batalha judicial no sentido de responsabilizar as autoridades locais pela perda dos familiares e da barraca onde viviam, o recorrente viu sempre negada a sua pretensão de ser ressarcido, a título patrimonial (pela perda da barraca, que considerava – apesar de esse reconhecimento lhe ter sido expressamente recusado em tribunal – de sua «propriedade») e a título não patrimonial. Exauridos os recursos internos, avançou para a CEDH, invocando violação da Convenção no tocante aos direitos à vida, à intimidade da vida privada, à informação, à propriedade e à tutela jurisdiccional efectiva (artigos 2º, 8º, 10º, 1º do Protocolo I, e 6º, respectivamente).

Para o que releva na economia deste texto, cumpre sublinhar que a CEDH reduziu a questão dos deveres de protecção à tutela da vida, julgando a demanda relativa a danos não patrimoniais procedente com base na violação do artigo 2º da Convenção¹⁴. Isso porque, apesar de ter ficado amplamente provado que as autoridades co-

¹³ Sobre este aresto, v. Catherine LAURENT (2003), 279 segs.

¹⁴ Cumpre chamar a atenção para um caso anterior a este, no qual o pedido fora desestimado mas que já abria boas perspectivas argumentativas a partir do direito à vida. Trata-se do caso

nhciam os riscos inerentes à lixeira e que os tinham comunicado aos «residentes» – ilegais – no sentido de provocar a sua debandada com vista à posterior requalificação da zona, a CEDH entendeu que as autoridades não esgotaram as medidas possíveis para prevenir riscos para a vida das pessoas¹⁵.

Conforme é realçado por DE FONTBRESSIN, a CEDH «conferiu uma espécie de efeito transcendental ao direito a um ambiente sadio a partir de um entendimento enviesado do direito à vida»¹⁶. Na sequência de recurso interposto pelo Estado turco, a Grande Câmara confirmou esta posição¹⁷, embora sem unanimidade no que toca aos efeitos retirados da violação do artigo 2º. Alguns juízes, reiterando argumentos já aduzidos em Opiniões Dissidentes apostas à primeira pronúncia, ressaltaram o facto de a CEDH não ter sequer aludido – e muito menos ponderado – ao facto de os lesados terem contribuído para o dano. Segundo objectaram, teria sido a teimosia de não abandonar barracas que julgavam suas – apesar de ilegalmente construídas – que os levou a permanecer num local de alto risco, com total consciência deste.

Haverá porventura algum «activismo» social subjacente a este acórdão, como sublinha LAURENT¹⁸. A CEDH teria querido proferir uma decisão exemplar, que incentivasse as autoridades turcas – nomeadamente, das regiões limítrofes de Istambul – a requalificar as áreas degradadas e a realojar a população que tentacularmente invade terrenos degradados, sem quaisquer condições, sob pena de poder sofrer mais condenações¹⁹.

L.C.B. c. Reino Unido(proc. n.º 23413/949, 9 junho 1998), no qual se discutiu a responsabilidade do Estado por omissão de medidas de protecção do direito à vida num caso de alegada contaminação de um filho ainda não concebido pelo pai, que sofrera exposição a radiações nucleares na sequência de ensaios realizados pelo Ministério da Defesa. A CEDH admitiu a hipótese teórica de fazer derivar do artigo 2º da Convenção deveres de adopção de medidas de informação, salvaguarda e minimização de efeitos, mas afastou a obrigação de indemnizar com base no facto de, em 1960, a informação sobre a transmissão dos efeitos de exposição a radiação a um filho não existir e, subsequentemente, tal exposição não ser sequer considerada um factor de risco. Cfr. Françoise JARVIS e Ann SHERLOCK (1999), 18.

¹⁵ Note-se que, em casos que envolvem exposição intensa a factores poluentes, poderá estar também em causa a violação do artigo 3º da Convenção, que proíbe a submissão da pessoa a tratamentos degradantes. No caso *Lopez Ostra c. Espanha*, proc. 16798/90, 9 dezembro 1994 (que não cabe analisar neste texto), o Tribunal reconduziu todas as ofensas ao artigo 8º da Convenção, mas não é de excluir, segundo Jean-François RENUCCI (2007), 794, que se a poluição atingir um grau de intensidade intolerável, a convocação do artigo 3º da Convenção seja igualmente feita.

¹⁶ Patrick DE FONTBRESSIN (2006), 96.

¹⁷ Por acórdão de 30 de Novembro de 2004.

¹⁸ Catherine LAURENT (2003), 297.

¹⁹ Sublinhando este mesmo aspecto, Jean-François RENUCCI (2007), 793.

Um caso similar de omissão do dever de prevenção de riscos para a vida, desta feita em face de fenómenos naturais extremos – nomeadamente, inundações –, mereceu do Tribunal abordagem semelhante, no caso *Boudaieva e outros c. Rússia* (procs. 15339/02; 21166/02; 20058/02; 11673/02, e 15343/02, 20 março 2008). Os recorrentes eram vítimas ou familiares de vítimas de uma violenta enxurrada ocorrida na Primavera de 2000, na cidade de Tirnaouz, e processaram as autoridades por omissão de medidas preventivas directamente causadora de danos morais e patrimoniais, a si e a familiares. A zona era frequentemente assolada por eventos do género, e os diques de contenção haviam ficado muito deteriorados no ano anterior, tendo vindo as autoridades locais a alertar o Governo central para a imperiosidade de ajuda financeira à sua reconstrução desde há alguns meses antes da ocorrência da tragédia que, oficialmente, veio a provocar oito mortos.

A CEDH deu por provada a omissão culposa de medidas preventivas e a consequente violação do direito à vida de familiares de alguns recorrentes. Concretamente, a Corte constatou que, à clara insuficiência das barreiras de contenção, acresceram a inexistência de sistemas de alerta prévio e a ausência de informação clara sobre os riscos, as quais concorreram para que a população se reinstalasse nas suas casas antes de o perigo ter efectivamente passado. A protecção do direito à vida não se limita a uma obrigação de não ingerência e de punição de ofensas a este bem jurídico, mas antes se traduz primordialmente num conjunto de medidas positivas de salvaguarda da integridade física das pessoas, a implementar pelas entidades públicas. Relembrando o caso *Öneryildiz*, a CEDH ressaltou que tal obrigação positiva se materializa, desde logo, na prestação de informação objectiva, atempada e suficiente, sobre riscos vitais (cfr. os §§ 130 segs.)²⁰, a que crescem deveres materiais de instalação de equipamentos e introdução de procedimentos de mitigação de riscos.

Um quadro similar foi apreciado pela CEDH no caso *Kolyadenko e outros c. Rússia* (processos n.ºs 17423/05, 20534/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 e 35673/05, 28 fevereiro 2012). Também aqui vidas se perderam na sequência de inundações rápidas a que as autoridades responderam com a abertura de condutas de um reservatório, sem aviso prévio das populações a jusante do rio. Entre outras disposições, a CEDH considerou violado o artigo 2º da Convenção, por falha grave, imputável às autoridades municipais, de deveres de protecção no âmbito da construção de defesas contra a subida do nível das águas e de planeamento, mas também por o Estado não ter assegurado meios para uma perseguição judicial criminal efectiva dos responsáveis.

Assim, o âmbito pretensivo de protecção da norma do artigo 2º foi violado tanto na sua dimensão substancial como na vertente procedimental/processual. Com efeito, a Corte de Estrasburgo frisou que a perseguição criminal não tem, sempre que um

²⁰ Cfr. também o caso *Tatar c. Roménia*, (processo n.º 67021/01, 6 julho 2009).

serviço público falha, que ser assegurada; porém, tratando-se de omissões que podem colocar vidas em risco, o Tribunal considera que o apuramento de responsabilidade criminal é indispensável à credibilidade do sistema e ao sentimento de segurança que os cidadãos devem ter em face das autoridades que controlam equipamentos destinados à prevenção de riscos e às quais são cometidos deveres de ordenamento e mapeamento do território que visam obstar a construção em zonas inundáveis (§190). Ao mandar arquivar as queixas com vista ao apuramento de tais responsabilidades, o Estado violou o dever de protecção da vida na sua dimensão processual.

O dever de protecção da vida por parte do Estado (turco) foi igualmente julgado pela CEDH como inobservado no caso *Özel e outros c. Turquia* (processos nºs 14350/05; 15245/05, e 16051/05, 17 novembro 2015), aqui numa dimensão predominantemente processual. A CEDH constatou graves omissões no domínio do planeamento urbanístico e do licenciamento de construções em zona de alto risco sísmico tanto da parte das autoridades municipais como dos operadores imobiliários, omissões que permitiram a construção de vários edifícios em total desconformidade com regras de segurança, cuja derrocada provocou a morte de familiares dos recorrentes. Segundo o Tribunal, a violação do artigo 2º ocorreu aqui tanto porque as indenizações concedidas aos familiares das vítimas terão sido irrisórias, como porque a necessidade de emissão de autorização administrativa superior para perseguir criminalmente os funcionários municipais envolvidos nos licenciamentos terá atrasado intoleravelmente o ressarcimento (parco) dos autores (que ocorreu entre oito e doze anos após o sismo).

Da análise destes casos pode-se concluir que:

- o direito à vida deve ser protegido tanto prevenindo ingerências ilícitas, do Estado e de terceiros, como promovendo activamente medidas positivas de prevenção e minimização de riscos vitais, naturais e tecnológicos;
- o direito à vida, nessa vertente pretensiva de exigibilidade de prestações positivas, tem uma natureza simultaneamente substancial e procedimental/processual, traduzindo-se esta última no imperativo de assegurar garantias de responsabilização dos concretos responsáveis pela omissão, maxime criminal. Nesta segunda dimensão, é possível entrever nesse desdobramento um fortalecimento da via penal na prevenção e punição de ofensas "ambientais" (atribuindo-se-lhes o sentido de condutas que provocam degradação da qualidade de vida das pessoas²¹);
- o direito à vida acaba por consumir o direito a ser informado sobre riscos vitais. O "direito a saber", cada vez mais importante no contexto da sociedade de risco²², em vez de surgir como uma concretização do direito

²¹ Cfr. Valeria SCALIA (2015), *passim*.

²² Cfr. Carla Amado GOMES (2014), 17 segs.

a ser informado²³ – portanto, no âmago do artigo 10º da Convenção –, integra afinal o núcleo do direito à protecção da vida enquanto direito a prestações positivas do Estado.

De uma banda, é curiosa essa tendência «concentracionista» da CEDH, no sentido de potenciar facultades de direitos clássicos, robustecendo-os, contrariamente a uma outra linha de pensamento também perceptível nas últimas décadas, de desmembramento (sobretudo, e precisamente, do direito à vida) e pulverização de direitos, como os direitos de acesso à água, à alimentação, ao acesso à energia eléctrica. De outra banda, induz *mixed feelings* esta assimilação de direitos procedimentais, civicamente tão relevantes, por direitos substantivos²⁴: é que se este movimento vem na contramão de uma tendência claramente favorável à sua "emancipação", *maxime* no quadro da Convenção de Aarhus²⁵, e se a CEDH sempre poderia ter escolhido, com mais propriedade, a via do artigo 10º da Convenção, a verdade é que a sensibilidade da Corte de Estrasburgo à vertente procedimental do «direito ao ambiente» atesta a "fertilização cruzada" dos sistemas de Aarhus e da Convenção pela mão da jurisprudência²⁶.

²³ Recorde-se que o TEDH recusou filiar o direito a ser informado sobre riscos de poluição no artigo 10º da Convenção no caso *Anna Maria Guerra e outros c. Itália* (processos nºs 116/1996/735/932, 19 fevereiro 1998). Os autores, um conjunto de residentes nas imediações de uma fábrica de químicos que utilizava trióxido de arsénio, recorreram à Corte de Estrasburgo depois de terem tentado obter informações (junto das autoridades e inclusive dos tribunais nacionais) sobre os componentes emitidos pela instalação, cuja disseminação já provocara, na sequência de um acidente ocorrido em 1976, a hospitalização de uma centena e meia de pessoas por envenenamento. A disposição da Convenção alegadamente violada foi o artigo 10º, cuja invocação foi apoiada (embora não unanimemente) pelo Comité que considerou que uma vez que os queixosos residiam numa área de alto risco ambiental tinham direito a receber informação sobre o teor desse risco.

A CEDH recusou aplicar o artigo 10º, escudando-se em que o nº 2 desse dispositivo "*basically prohibits a government from restricting a person from receiving information that others wish or may be willing to impart him (...) That freedom cannot be construed as imposing on a State, in circumstances such as those of the present case, positive obligations to collect and disseminate information of its own*" (§53).

²⁴ Para Jean-François RENUCCI (2007), 795, esta assimilação é paradoxal, embora explicável em razão da abordagem transversal realizada pela CEDH.

²⁵ Convenção sobre o acesso à informação, participação pública no procedimento de decisão e acesso à justiça ambiental, assinada em 25 de Junho de 1998, em vigor desde 30 de Outubro de 2001.

²⁶ Chamando a atenção para a jurisprudência *Taskin* (que será referida *infra*) na sinalização de um tratamento procedimental específico de direitos de acesso à informação e participação no contexto ambiental, Francesco FRANCONI (2010), 50. Por seu turno, Jonathan VERSCHUUREN (2014), 7, enfatiza a importância da «adopção» das directrizes de Aarhus, ainda que enviesada, pela CEDH, sobretudo em face de Estados, como a Turquia, que não ratificaram a Convenção de Aarhus.

2 A PROTECÇÃO DO AMBIENTE POR MEIO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ARTIGO 10º DA CONVENÇÃO): UMA TUTELA CARREGADA DE SENTIDO

A CEDH fez até hoje duas aplicações do primeiro segmento do artigo 10º da Convenção, em que se abriga o direito de liberdade de expressão, associado à defesa do ambiente/saúde pública. Em ambos os casos, a CEDH realçou a importância da revelação de informação sobre riscos ambientais por cidadãos e associações.

O primeiro caso envolveu a Letónia – caso *Vides Aizsardzibas Klubs c. Letónia* (processo nº 57829/00, 27 maio 2004). Uma associação não governamental de protecção do ambiente fez publicar um relatório num jornal local alertando para os riscos de uma intervenção planeada pelas autoridades municipais no Golfo de Riga, a qual alegadamente teria sido facilitada, ilegalmente, pelo presidente da Câmara Municipal. Este processou a associação por difamação, e os tribunais nacionais deram-lhe razão, condenando-a a pagar uma indenização. A associação recorreu à CEDH alegando violação da liberdade de expressão e da divulgação de informação socialmente relevante, e a Corte de Estrasburgo deu-lhe razão obtemperando que, desempenhando ela uma função de “cão de guarda” das autoridades públicas no que concerne à protecção do ambiente, no âmbito dos poderes que a legislação nacional lhe reconhece, é sua função divulgar informação sobre actuações que considere ilegais (frisando que, junto dos tribunais nacionais, o difamado não provou a inverdade dos factos publicitados) no domínio do ambiente e da saúde pública, sendo essa missão essencial no quadro de uma sociedade democrática (§ 42).

O segundo caso implicou igualmente a actuação de uma pequena associação cívica do Reino Unido, cujos membros divulgaram um folheto alertando para práticas seguidas pela multinacional MacDonal'd's – nomeadamente, violação de direitos laborais, desflorestação e venda de alimentos nocivos à saúde. No caso *Steel e Morris c. Reino Unido* (processo nº 68416/01, 15 fevereiro 2005), o Tribunal foi chamado a se pronunciar, entre outros aspectos, sobre o âmbito da liberdade de expressão relativa a factos e julgamentos de valor nos domínios ambiental e sanitário, no confronto com a liberdade de iniciativa económica e a reputação de uma empresa²⁷.

A CEDH considerou violado o artigo 10º (além do artigo 6º) porque a associação se viu confrontada com falta de assistência judiciária e com um enorme fardo de pro-

²⁷ Um caso muito similar foi julgado pela CEDH em 2001 – caso *Verein gegen Tierfabriken (VgT) c. Suíça*, proc. nº 24699/94, 28 junho 2001. Também aqui estava em causa a liberdade de expressão de uma associação de defesa dos animais, que quis difundir um anúncio televisivo sobre as condições de criação, transporte e abate de porcos e viu-lhe negada essa pretensão pela estação televisiva, com o fundamento de que seria uma peça “demasiado política”. A CEDH detectou violação do artigo 10º, uma vez que a divulgação da informação em causa era socialmente relevante e que, em consequência, a interferência era injustificável numa sociedade democrática.

dução de prova no processo que lhe foi movido pela MacDonald's por difamação, além de assinalar a desproporcionalidade das multas aplicadas aos membros da associação concretamente demandados. Sem negar o direito de defesa à multinacional e não abdicando de realçar que a liberdade de expressão tem limites, o Tribunal enfatizou que a natureza da informação difundida (e, de resto, já de há algum tempo conhecida no domínio público) a reveste de relevância essencial numa sociedade democrática, e que as dificuldades processuais e as multas avultadas constituem factores dissuasores da actuação cívica que não devem ser admitidos.

O imperativo de respeito pelo processo equitativo, plasmado no artigo 6º, nº 1, da Convenção, surge aqui absorvido por um direito de carácter essencialmente substantivo. Tal como vimos no ponto anterior, com a captura, pelo direito à vida, de dimensões protectivas procedimentais e processuais, também a liberdade de expressão deve ser assegurada tanto no seu conteúdo como nos métodos da sua defesa. Esta última decisão, tal como muitos outros arestos da CEDH, tem um alcance que vai além do caso concreto, visando promover o exercício da liberdade de expressão e de divulgação de informação em prol de uma mais saudável e responsável vida em sociedade. Nas palavras do Tribunal, no § 95 do caso *Steel e Morris*, «o interesse geral em promover a livre circulação de informação e de ideias sobre a actividade de entidades comerciais poderosas, e o provável efeito de contenção de condutas comerciais duvidosas por parte de outras são factores que importa ressaltar neste contexto, tendo em consideração o legítimo e crescente papel que grupos de activistas cívicos podem desempenhar no estímulo da discussão pública sobre matérias socialmente relevantes».

Como se depreende da análise dos dois casos brevemente descritos, o ambiente surge aqui a preencher, a direccionar, a liberdade de expressão. O direito ofendido é este e a ligação à tutela ambiental desponta porquanto a liberdade de expressão é utilizada para perseguir fins de divulgação de comportamentos ambientais e sanitários duvidosos de grandes grupos empresariais. A protecção do ambiente (e da saúde) carrega, assim, de sentido a liberdade de expressão.

3 PROTECÇÃO DO AMBIENTE E CONDICIONAMENTO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Há um terceiro grupo de casos em que a protecção do ambiente constitui fundamento de condicionamento ou restrição a direitos vários.

3.1. Protecção do ambiente e direito à liberdade (artigo 5º da Convenção)

No caso *Mangouras c. Espanha* (GC, processo nº 12050/04, 28 setembro 2010), a CEDH foi chamada a avaliar a violação do direito à liberdade – acolhido pelo artigo 5º da Convenção –, nomeadamente o direito a ser presente perante um juiz no mais breve trecho e a ser julgado em prazo razoável. O recorrente era o capitão do navio *Prestige*, que naufragou na costa espanhola em novembro de 2002, vazando 70.000 toneladas de

petróleo e causando um desastre ambiental na área. O recorrente entendeu que o seu direito à liberdade fora ofendido, pois ficou oitenta e três dias em custódia até a companhia de seguros do proprietário do barco pagar a fiança de três milhões de euros, a qual considerou manifestamente excessiva tendo em conta a sua situação pessoal.

A CEDH entendeu que o juiz espanhol não violou a Convenção, pois, apesar de o artigo 5º, nº 3, exigir que a fiança apenas se mantenha enquanto as razões que justificaram a detenção prevalecerem e que, em regra, o valor daquela se apura em função do património do detido, não é desadequado admitir que, em certas circunstâncias, o valor da fiança seja calculado em função do prejuízo causado – que era de uma enorme magnitude (§§ 78 a 81). Nas palavras da CEDH, «a seriedade das ofensas, o carácter nacional e internacional do desastre causado pelo naufrágio e a comoção pública verificada faziam com que a presença do recorrente constituísse um “objectivo essencial”.// Nesse contexto, o Tribunal não pode alhear-se da crescente e legítima preocupação, tanto na Europa como no resto do mundo, relativamente a atentados ambientais. Ela fica atestada pelo movimento internacional de aprovação de medidas de prevenção da poluição marinha e pela determinação unânime dos Estados e organizações internacionais no sentido de identificar os responsáveis, de os julgar e de lhes impor sanções. A crescente tendência de criminalização dessas situações é mais um sinal de que os Estados pretendem muscular a perseguição dessas condutas lesivas para o ambiente» (§§ 85-86).

3.2. Protecção do ambiente e direito de propriedade (artigo 1º do Protocolo I à Convenção)

São vários os casos em que a CEDH foi chamada a averiguar se houve violação do direito de propriedade por razões ligadas à protecção do ambiente. Começemos por abordar um primeiro grupo de situações relativamente às quais a Corte de Estrasburgo rechaçou tal alegação (i.), não dando por verificada a violação do artigo 1º do Protocolo I e sublinhando a importância da salvaguarda de valores ecológicos, ainda que com algum sacrifício da propriedade privada.

i.) Dois casos decididos em 1991 denotam alguma semelhança. Tanto no caso *Fredin c. Suécia* (nº 1), processo nº 12033/86, 18 fevereiro 1991, como no caso *Pine Valley Developments e outros c. Irlanda*, processo nº 12742/87, 29 novembro 1991, estavam em jogo autorizações de aproveitamento de recursos naturais revogadas por motivos de protecção ambiental (no primeiro caso, revogação de uma licença de exploração de uma mina de gravilha; no segundo caso, revogação de uma autorização de construção de um armazém industrial). Em ambos os casos, a CEDH concedeu que as decisões envolveram violação de expectativas dos recorrentes; porém, sublinha, por um lado, que tais expectativas devem ceder perante a necessidade de proteger o ambiente e, por outro, que a revogação não se afigura desproporcionada no contexto do balanceamento de interesses, porquanto as razões de tutela ambiental ganham cada vez mais importância e seria de esperar que acabassem por ser invocadas.

Outros dois casos apreciados posteriormente também se aproximam. Tratou-se de duas demolições ordenadas pelas autoridades, uma relativa a uma casa de férias clandestina construída numa reserva florestal (que aí se manteve durante quase quatro décadas) – no caso *Hamer c. Bélgica*, GC, processo nº 21861/03, 27 novembro 2007 –, e outra que incidiu sobre casas adquiridas pelos recorrentes em domínio público marítimo e ocupadas durante mais de três décadas – nos casos *Depalle c. França e Brosset-Triboulet e outros c. França*, GC, processos nºs 34044/02 e 34078/02, 29 março 2010. Em ambos os casos, a CEDH assinalou os longos períodos durante os quais os recorrentes ocuparam as casas, mas sublinhou, tanto no primeiro caso como no segundo – embora não exactamente nos mesmos termos –, que não havia porque tutelar expectativas dos recorrentes em face da necessidade de proteger o ambiente – «um valor que suscita na opinião pública um interesse crescente e sustentado»²⁸ – dado que o investimento de confiança teria de se considerar forçosamente precário.

Com efeito, no caso *Hamer*, apesar de censurar o consentimento implícito das autoridades relativamente à construção e o alheamento das condicionantes ecológicas contra as quais a sua permanência atentava, a Corte acabou por considerar que a demolição, ainda que tardia, não se revelava uma medida desproporcionada, precisamente porque os valores em causa se deveriam sobrepor à pretensão económica do recorrente, e esta desde sempre fora frágil. Já nos casos *Depalle e Brosset-Triboulet*, a CEDH realçou que a precariedade da utilização das casas fora sistematicamente sublinhada (havia autorizações renovadas periodicamente) e que a superveniência de instrumentos de planeamento de protecção da costa ditou o fim da possibilidade de ocupação de uso privativo da orla costeira – a tolerância das autoridades não poderia perdurar em face da expressão clara da primazia dos valores ambientais sobre outros interesses particulares.

O último aresto de que queremos deixar nota neste primeiro grupo é o caso *O'Sullivan McCarthy Mussel Development Lda c. Irlanda*, processo nº 44460/16, 7 junho 2018. A empresa O'Sullivan comercializava mexilhões, pescando-os em embriões e criando-os para venda dois anos depois, desenvolvendo a sua actividade no porto de Castlemain. Todos os anos via renovada a sua autorização de pesca e criação, até que em 2008, por razões ligadas a baixos índices de regeneração da espécie, as autoridades fecharam o porto temporariamente, forçando-a a suspender a sua actividade. Este encerramento ocorreu no quadro do cumprimento da directiva *habitats*, normativa europeia dedicada à protecção de habitats integrados na rede Natura 2000, um cenário normativo conhecido da empresa e que acarretava potencial risco para o seu negócio.

Apesar da alegação da *O'Sullivan* de que a suspensão das suas actividades sem compensação redundaria numa «expropriação indirecta», com consequente viola-

²⁸ Cfr. o §79 do caso *Hamer*.

ção do seu direito de propriedade, a CEDH entendeu que a medida era legítima e proporcionada, quer no plano do Direito da União Europeia, quer no plano da Convenção. No plano do Direito da União Europeia porque, em face das exigências de protecção da directiva *habitats*, vinte e quatro portos haviam sido encerrados temporariamente na Irlanda, dado em que não ficara provada a ausência de risco ecológico caso se mantivessem no activo – e perante tal quadro o Estado irlandês não tinha alternativa senão ordenar a suspensão de actividades nesses portos. Do ponto de vista da Convenção, a afectação do direito de propriedade não fora nem intolerável nem arbitrária, pois não só a medida tinha carácter temporário (a empresa retomou as actividades logo no ano seguinte) como estava plenamente justificada por razões de interesse geral, traduzidas na salvaguarda de valores ecológicos.

Num segundo grupo de casos (*ii.*), a CEDH considerou violado o direito de propriedade dos recorrentes, alegadamente sacrificado em nome de objectivos de protecção ambiental.

ii.) O caso *Matos e Silva Lda e outros c. Portugal*, processo nº 15777/89, 16 setembro 1996, foi dos primeiros a ilustrar tal problemática. Duas empresas portuguesas sediadas em Loulé e a sua gerente processaram o Estado português por violação do direito de propriedade e atraso na administração da justiça. Ambas as violações foram manifestas: a primeira, porque o processo de expropriação de facto durou mais de treze anos; a segunda, porque as recorrentes foram sucessivamente expropriadas de facto, primeiro de metade e depois da outra metade de um terreno rústico de sua propriedade, as quais se viram privadas de utilizar sua actividade económica de extracção de sal, agricultura e aquicultura, por alegadas razões de protecção ecológica. A privação do uso do terreno visava permitir a constituição de uma reserva natural, a implementação de uma zona de protecção de aves migratórias, e a instalação de equipamentos de aquicultura; todavia, tais planos nunca se concretizaram. Assim, e ainda que os motivos da privação de uso da propriedade fossem formalmente atendíveis a título de ingerência legítima por razões de ordem ecológica, a sua não materialização e o intenso gravame imposto aos recorrentes acarretou a violação do artigo 1º do Protocolo I à Convenção (bem assim como do seu artigo 6º, nº 1).

No caso *Papastavrou e outros c. Grécia*, processo nº 43672/99, 10 abril 2003, ficou atestada a razão dos recorrentes, que reclamavam uma justa compensação por uma expropriação ilícita. Com efeito, tendo sido privados do uso de uma parcela de terreno rústico para alegados fins de reflorestação, os recorrentes provaram que tal privação constituía uma expropriação de facto, a qual não se justificava por, afinal, o terreno ser impróprio para o cultivo das espécies de árvores que havia sido previsto. Ou seja, o balanceamento entre direitos de propriedade privada e interesse geral de protecção do ambiente não se verificava porque a reflorestação era simplesmente impossível.

Um terceiro momento em que a CEDH confirmou a violação do direito de propriedade no confronto com a alegação de defesa do ambiente foi o caso *N.A.* e

outros c. *Turquia* (processo nº 37451/97, 11 outubro 2005). Desta feita, o interesse de preservação ecológica – de uma zona de costa – estava plenamente justificado, mas os recorrentes, que haviam recebido uma autorização para ali construir um hotel, viram-se impedidos de concluir a construção em razão de uma ordem judicial. A violação do artigo 1º traduziu-se em que tal expropriação não foi acompanhada de uma justa indenização.

4 A RECUSA DA PROTECÇÃO DO AMBIENTE ENQUANTO VALOR INTRÍNSECO (E A NEGAÇÃO DA ACTIO POPULARIS)

A Convenção, como já se escreveu, não contempla o termo ambiente e as tentativas enviesadas de o «puxar» para o seu catálogo numa versão subjectivada, mais não são do que uma interpretação evolutiva de normas de protecção de direitos negativos clássicos, encontrando a Corte de Estrasburgo uma dimensão positiva de actuação do Estado na sua promoção para além da salvaguarda contra ingerências ilícitas dos poderes públicos e de terceiros. No entanto, vimos que a CEDH reconhece a relevância social da questão ambiental e que a utiliza como penhor da necessidade e adequação de determinadas medidas restritivas de direitos de liberdade. O que a CEDH não sanciona, todavia, é a possibilidade de o ambiente, enquanto grandeza de valor intrínseco, ser visado como objecto autónomo de tutela. Esta recusa é sobretudo patente nas decisões em que autores altruístas – cidadãos isolados ou associações – denunciam a inexistência ou a insuficiência de garantias jurisdicionais de defesa do ambiente (situações combatidas pelos artigos 13º e 6º da Convenção).

Cumprir começar por frisar que, de acordo com o artigo 34º da Convenção, os recursos individuais pressupõem a qualidade de “vítima”. A CEDH tem entendido que a vítima pode ser tanto directa como indirecta, além de meramente potencial ou “por ricochete”, mas exige que o prejuízo seja sentido de forma pessoal, na pessoa ou no património do recorrente²⁹. Com efeito, e esse é um entendimento que transitou dos tempos do Comité, um recorrente não pode alegar uma violação dos interesses da população em geral³⁰.

Além disso, deve-se recordar, por um lado, que o artigo 13º estabelece o direito de acesso a um órgão jurisdicional para defesa de qualquer direito consagrado na Convenção³¹. Por outro lado, impõe-se assinalar que o artigo 6º, nº 1, estatuidando um

²⁹ Cfr. Michele de SALVIA (2003), 626 segs; Ireneu Cabral BARRETO (2010), 377-387. Jean-François RENUCCI (2007), 848-849, chama a atenção para que o reconhecimento da qualidade de “vítima” a afectados potenciais ou “por ricochete” constitui uma descaracterização da noção de recurso individual e uma aproximação inequívoca à *actio popularis*.

³⁰ Cfr. Jacques VELU e Rusen ERGEC (1990), 806-809.

³¹ Facto que tenderia a inviabilizar a invocação do artigo 13º para protecção do “direito ao ambiente”, pois tal direito não tem assento na Convenção.

princípio geral de acesso a juízo para defesa de direitos consagrados na Convenção, tem várias concretizações (que se avolumam no âmbito de processos de natureza penal), as quais se desdobram nos direitos a um processo equitativo, a uma decisão prolatada num prazo razoável, à pronúncia de um tribunal independente e imparcial. Este dispositivo aponta, contudo, para que este direito seja exercido relativamente a «civil rights and obligations», ou seja, e em consonância com a estrutura das situações jurídicas acolhidas pela Convenção, para defesa de posições subjectivas individualizadas³² – não para interesses gerais ou difusos.

Foi este o argumento decisivo para declarar inaplicável o artigo 6º, nº 1, no caso *Balmer-Schafroth e outros c. Suíça*, processo nº 67/1996/686/876, 26 agosto 1997. Os recorrentes, dez cidadãos suíços, residentes da zona de contenção nº 1 da central nuclear de Muhleberg, contestaram a decisão de prolongamento da vida da central e o acréscimo de 10% da sua capacidade produtiva no Conselho Federal, tendo para tanto participado no procedimento decisório. A decisão favorável à prorrogação da licença de operação foi apoiada em vários pareceres e relatórios de peritos independentes, e a sua sindicância jurisdicional foi negada por se tratar de uma decisão eminentemente técnica. Os recorrentes invocaram a violação dos artigos 13º e 6º, nº 1; a CEDH, todavia, entendeu que não ficou caracterizada nenhuma afectação séria, específica e iminente dos seus direitos à vida e integridade física. Daí concluiu que o dano era meramente geral e hipotético, logo insusceptível de configurar violação do artigo 6º, nº 1.

O juiz Petitti lavrou voto de vencido contundente a essa decisão, ao qual aderiram seis juízes (Gölcüklü, Walsh, Russo, Valticos, Lopes Rocha e Jambrek). O juiz considerou intolerável que uma decisão da magnitude da extensão de vida útil de uma central nuclear provavelmente obsoleta, já após o desastre de Chernobyl, pudesse ficar imune ao controlo jurisdicional. «Se existe domínio em que uma confiança cega não deve ser depositada no Executivo é o da energia nuclear, porque as razões de Estado, as exigências da governação, os interesses envolvidos e a pressão dos lobbies são mais abundantes do que noutras esferas. George Washington disse que os Governos, como o fogo, são servidores perigosos e temíveis senhores. No passado (1939-45) como no presente, estivemos demasiado preocupados com as consequências das acções dos poderes públicos e de certos actores privados, em vez de nos preocuparmos em proteger os direitos das pessoas. Foi por isso que, em nome da protecção da democracia, a CEDH estabeleceu um princípio de acesso à justiça para tutela dos direitos dos indivíduos contra o poder».

A evidente cisão que se fez notar nesta decisão não impediu, contudo, que, três anos depois, um caso muito similar (desde logo, contra o mesmo Estado-Parte e em

³² Sobre o sentido e alcance do artigo 6º, veja-se Jean-Claude SOYER e Michele de SALVIA (1995), 239 segs.; Ireneu Cabral BARRETO (2010), 141 segs.

razão de idêntica situação de facto) merecesse tratamento paralelo – referimo-nos ao caso *Athanassoglou e outros c. Suíça*, GC, processo nº 27644/95, 6 abril 2000. Perante uma alegação da violação dos direitos de acesso à justiça e do princípio do processo equitativo, os recorrentes, que pretendiam sindicar a decisão governamental de prorrogação da validade da autorização de funcionamento da central nuclear de Beznau, esbarraram na objecção do Governo, confirmada pela CEDH, uma vez que não teriam caracterizado uma violação séria e iminente de um qualquer direito individualizado.

A CEDH, numa decisão contestada por cinco juízes, afirmou, de uma banda, que a legitimidade deve ser suportada por uma alegação de lesão efectiva de um direito acolhido pela Convenção, e que o artigo 6º, nº 1, pressupõe a afectação directa e exclusiva de posições subjectivas. De outra banda, a CEDH descartou a competência dos tribunais para se substituírem aos órgãos com funções políticas, obtemperando que não lhes cabe rever escolhas fundamentais para o modelo de sociedade em que se integram (§§ 52 e 53). Rematou o raciocínio afirmando que os processos democráticos são os que melhor servem a escolha política de produção e utilização, ou não, da energia nuclear (§ 54).

No voto de vencido dos juízes Costa, Tulkens, Fischbach, Casadevall e Maruste é, em contrapartida, novamente manifestada a profunda preocupação pela consequência de insindicabilidade de decisões políticas vitais que tal postura da Convenção implica. Na verdade, sublinham, «a natureza de decisões administrativas que assegurem ou recusem autorizações de laboração de centrais nucleares não pode significar a sua isenção ao controlo jurisdicional. Pelo contrário, os riscos que tais instalações representam para a população e para o ambiente significam que deve existir um controlo crescente de tais decisões, por tribunais independentes e imparciais, por meio de processos adversariais, sendo as partes e sobretudo os juízes auxiliados, obviamente, por peritos». Sem embargo de frisarem que é prudente recusar a acção popular, os juízes condenam o facto de, em razão de uma lógica puramente subjectiva do direito de acção, decisões com esta magnitude ficarem blindadas à sindicância dos tribunais.

É curioso verificar uma inversão de tendência por parte da CEDH, que sete anos antes dessas duas decisões se mostrara bem mais generosa na apreciação da intensidade e proximidade do risco exigível para demonstrar um nexo entre uma ameaça e a lesão de um direito. Com efeito, no caso *Zander c. Suíça*, processo nº 14282/88, 25 novembro 1993, os recorrentes pretendiam sindicar a validade de uma nova autorização concedida a uma companhia de mineração que explorava uma mina nas cercanias da sua casa e cujas actividades já haviam sido suspensas por contaminação dos lençóis freáticos com cianeto – facto que acarretara a necessidade de distribuição de água por serviços municipais. A nova autorização permitia a expansão das actividades de mineração e a consequente renovação e ampliação do risco de contaminação hídrica, sem que condicionasse tal decisão ao fornecimento de água

aos cidadãos residentes nas imediações. Por não lhes ter sido admitido contestar tal decisão nos tribunais nacionais, os recorrentes denunciaram à CEDH o que consideraram ser uma violação do artigo 6º, nº 1, e a Corte confirmou a justeza da alegação.

Note-se que aqui a CEDH não exigiu a comprovação de uma afectação séria e certa dos direitos (à vida? à reserva da vida privada?) em virtude da emissão da autorização e do não fornecimento de água de fora da rede susceptível de contaminação. A Corte satisfez-se com a alegação de um «mero» risco de poluição, o que fica bastante distante do apertado critério utilizado nos casos *Balmer-Schafroth e Athanassouglou*³³. Porventura a natureza estratégica da questão – produção de energia nuclear e independência energética dos Estados – tenha incutido uma postura especialmente reservada à CEDH...

Apelando à mesma lógica argumentativa, mas com consequências diferentes, no âmbito do caso *Gorraiz Lizagarra e outros c. Espanha*, processo nº 62543/00, 27 abril 2004, a CEDH apreciou um recurso movido por cinco residentes numa vila que foi submergida por uma barragem, acompanhados por uma associação que se constituiu para defesa dos seus interesses e dos valores ecológicos da região. Os recorrentes apontavam para violações várias, dentre as quais os direitos a um processo equitativo à reserva da vida privada e inviolabilidade do domicílio e de propriedade, mas também a afectação do interesse geral de conservação de valores naturais da zona. Ponto preliminar seria, portanto, saber se as suas pretensões poderiam ser analisadas pela Corte, uma vez que estaria em causa mais do que a defesa de posições individualizadas.

Tendo sublinhado que «o resultado do processo tem que ser decisivo para a salvaguarda dos direitos em jogo: meras conexões ténues ou remotas consequências não bastam» (§ 43), a CEDH considerou que não falharia o *locus standi*, uma vez que os cinco recorrentes se defendiam contra as repercussões directas da construção da barragem nas suas esferas jurídicas individuais, e que a própria associação invocava violações de direitos dos seus cinco associados – facto que inquestionavelmente conferia ao litígio uma dimensão económica e individual (§ 46).

Já nos casos *Taskin e outros c. Turquia* (processo nº 46117/99, 10 novembro 2004) e *Okay e outros c. Turquia* (processo nº 36220/97, 12 julho 2005), a violação do artigo 6º, nº 1, foi mais evidente, dado que os riscos para a saúde da proximidade de minas de ouro (que usam cianeto de sódio na extracção) e de centrais de carvão (funcionando clandestinamente e emanando poluição atmosférica intensa) foram considerados sérios e actuais, devendo permitir a sindicância de tais situações nos tribunais nacionais. Saliente-se que o caso *Taskin* traduz uma evolução da noção de risco maneja da pela CEDH, porque se ultrapassou a linha da actualidade do risco

³³ Note-se que posteriormente a esta decisão duas decisões de inadmissibilidade do Comité começaram a inverter a inicial abertura: *Noel Navii Taura e 18 outros c. França*, queixa nº 28204/95, 4 dezembro 1995, e *L. M e R. c. Suíça*, queixa nº 30003/96, 1º junho 1996.

(traçada no caso *López Ostra*³⁴, cuja análise não cabe neste texto) para se bastar com a previsibilidade deste em face de análises produzidas no âmbito do procedimento de avaliação de impacto ambiental (cf. o § 113 do caso *Taskin*)³⁵.

Decisão similar foi proferida no caso *L'Erablière asbl c. Bélgica*, processo nº 4923/07, 24 fevereiro 2009. Aqui, uma associação de defesa do ambiente, do planeamento urbano e da paisagem na região de Marche-Nassogne, recorreu à CEDH para ver confirmada a violação do artigo 6º, nº 1, dado que lhe foi recusada a prolação de uma decisão de suspensão de uma autorização de instalação de um aterro sanitário na região pelo Conselho de Estado (aleadamente por não ter apresentado uma descrição dos factos – o que fazia por remissão para a decisão suspendenda). A CEDH, na linha das decisões já comentadas, entendeu que o facto de os membros da associação serem todos residentes nos municípios da região de Marche-Nassogne e de os interesses defendidos, apesar de delineados de forma genérica, coincidirem com a defesa de posições individualizadas, justificava a invocação do artigo 6º, nº 1, que considerou ter sido violado.

Com efeito, segundo a Corte, «aumentar a capacidade do aterro em mais de um quinto da capacidade inicial poderia traduzir-se num considerável impacto nas vidas dos residentes na região, dado o incómodo directo que iria provocar na sua qualidade de vida e bem assim do dano indirecto que decorreria da depreciação do valor dos imóveis de sua propriedade» (§ 28). Assim, admitir a legitimidade dos recorrentes perante a CEDH não implica reconhecer a acção popular, cuja recusa se justifica «para evitar que sejam trazidos ao Tribunal processos em que os recorrentes não são partes», nas palavras do próprio. «Neste caso, porém, tendo em conta as circunstâncias e em particular a natureza da medida questionada, o estatuto da associação e dos seus fundadores, e o facto de o objectivo perseguido ser limitado no tempo e no espaço, justifica a desqualificação da actuação em prol de um interesse geral como uma *actio popularis*» (§ 29).

É muito curiosa a «triagem» que a CEDH faz nestes casos, distinguindo defesa de interesses gerais/difusos de defesa de interesses individuais. Ainda que a associação, ao constituir-se, tenha a intenção de capturar um interesse colectivo para uma esfera associativa, individualizando-o numa certa dimensão, o que sucede é que a associação se constitui com um único objectivo: a defesa de direitos individuais homogéneos, de direitos dos seus associados – de direitos subjectivos, portanto. Ou pelo menos é essa dimensão que a CEDH pretende reter, para poder ir buscar a legitimidade para estar em juízo aos associados, em conjunto ou individualmente considerados, e não ao substrato associativo, que poderia estar a defender interesses difusos independentemente de lesão, potencial ou efectiva, de direitos dos

³⁴ *Supra* identificado – cfr. nota 33.

³⁵ Cfr. Chris HILSON (2008), ponto III.

associados. A pergunta que no final deste percurso se impõe é esta: Haverá então algum exemplo em que a CEDH tenha reconhecido legitimidade a uma associação de defesa do ambiente *sem* estabelecer a ligação (ou o travestismo) entre o interesse colectivo e os direitos de associados?

O momento em que a CEDH se aproximou mais desta neutralização – e, consequentemente, da aceitação da *actio popularis* – foi no contexto do caso *Colectividade nacional de informação e oposição à central Melox – Colectividade Stop Melox e Mox c. França* (processo nº 75218/01, decisão de admissibilidade de 28 março 2006). A associação invocava violação do artigo 6º, nº 1, na vertente de afronta ao princípio do processo equitativo, no âmbito de uma iniciativa processual movida contra uma decisão de autorização de extensão das actividades da central Melox. A questão da sua legitimidade perante a CEDH surgiu preliminarmente, dado que esta entidade não se apresentou como associação de pessoas unidas por um vínculo de residência lutando contra um objectivo comum, mas antes se perfilava como uma associação de defesa de interesses gerais, nomeadamente ambientais e sanitários.

A CEDH aceitou o recurso com base em que, apesar de o pedido judicial visar a uma decisão que, na perspectiva da associação, atentava contra valores colectivos, o fundamento do pedido residia na desconsideração dos direitos à informação e à participação da associação no procedimento de tomada de decisão, garantidos pelo Direito da União Europeia e pela Convenção de Aarhus. A relação com tais direitos procedimentais concedia ao recurso uma ligação suficientemente consistente com um «direito», na acepção do nº 1 do artigo 6º, e um direito de natureza «civil», dado que se trata de uma pretensão relacionada com a participação num procedimento para o qual o direito interno lhe reconhece plena legitimidade (§ 4).

5 REFLEXÕES FINAIS

A análise, ainda que breve, das decisões recenseadas, permite concluir que a CEDH recusa reconhecer legitimidade a recorrentes que surjam em juízo apenas em defesa de interesses difusos, nomeadamente do ambiente, sem o respaldo em direitos individuais ou institucionais. Por mais interessante que se revele a teoria das obrigações positivas aplicada aos direitos de personalidade, tal originalidade não pode obnubilizar que o ambiente enquanto tal (na sua *pureza ecológica*, dir-se-ia) continua de fora dos objectivos de protecção da Convenção e que só um aditamento por Protocolo poderia alterar esse cenário³⁶. No quadro actual, conforme assinala a doutrina, «Uma vez que apenas as “vítimas” de uma violação da Convenção têm legitimidade para propor uma acção, qualquer litígio desencadeado por grupos ecologistas teria que tomar a forma de uma acção individual, focada nos direitos de alguns sujei-

³⁶ Jean-François RENUCCI (2007), 798, sublinha a originalidade da abordagem da CEDH à questão ambiental, mas considera que a tutela do “direito ao ambiente” é limitada.

tos e não na defesa do interesse (ambiental) geral. É cristalino que o dano ecológico *de per se* é insusceptível de constituir violação da Convenção. Ele só ganha relevância através da violação de um direito individual consagrado no texto daquela»³⁷.

Não é crível, todavia, que tal inclusão venha a ocorrer, uma vez que a Convenção foi desenhada essencialmente como um instrumento de defesa de direitos individuais contra o arbítrio do poder público³⁸ – e o ambiente é uma grandeza maior do que o sujeito, não cabendo nesses estreitos parâmetros³⁹. Ressalte-se, todavia, que a atenção crescente que a CEDH tem conferido ao valor ambiente enquanto interesse geral capaz de trunfar posições jurídicas individuais, *maxime* o direito de propriedade – recordem-se os casos *Hamer e Depalle e Brosset-Triboulet* – justificaria porventura, e desde logo por uma questão de coerência com um outro instrumento de aplicação esmagadoramente europeia (a Convenção de Aarhus), a inscrição na Convenção de direitos procedimentais, como o acesso à informação ambiental e a participação em procedimentos de tomada de decisão ambiental, sobretudo quando relativos a instalações e produtos susceptíveis de gerar riscos massivos para o ambiente e saúde⁴⁰.

Uma outra evolução que poderá verificar-se, segundo Alan BOYLE, consiste na aplicação extraterritorial da Convenção em casos com conotação «ambiental». O autor, apelando à jurisprudência *Chipre c. Turquia*(2001)⁴¹, chama a atenção para a possível aplicação do princípio de aplicação extraterritorial da Convenção a situações de poluição transfronteiriça, pois se a CEDH aceita que os Estados devem controlar a actuação dos seus militares quando fora do território nacional (como no caso *Chipre contra a Turquia* se afirmou), por maioria de razão devem poder ser considerados

³⁷ Françoise JARVIS e Ann SHERLOCK (1999), p. 15.

³⁸ Cfr. *Manual on Human Rights and Environment*, cit., 7 — <https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/work-completed/human-rights-and-environment>

³⁹ Cfr. Pierre LAMBERT (2000), 565, que afirma que o conceito de direitos do homem é demasiado estreito para albergar uma realidade como o ambiente.

⁴⁰ Como realça Alan BOYLE (2006), 478, 491 e 505, é paradoxal que a jurisprudência da CEDH venha consistentemente construindo um direito a viver num ambiente sadio a partir dos artigos 2º e 8º e que o texto da Convenção não preveja meios para que os cidadãos reclamem a possibilidade de realização e exercício de tais direitos perante as autoridades nacionais. Cria-se assim um duplo standard na medida em que o direito à informação ambiental está, na Convenção, sempre instrumentalizado à protecção de um direito de personalidade, ao contrário do que sucede na Convenção de Aarhus, no contexto da qual o seu exercício é garantido enquanto expressão de cidadania.

⁴¹ *Chipre c. Turquia*, proc. n.º 25781/94, §§78 a 81, 10 maio 2001 — o Tribunal caracteriza a Convenção como um instrumento de “ordem pública” europeia, pelo que os Estados-Partes devem promover o seu respeito pelos poderes públicos, seus representantes e funcionários, ainda que estes estejam fora das fronteiras territoriais que definem em primeira linha a sua jurisdição.

responsáveis por lesões a direitos causados a sujeitos que não se encontram no seu território desde que a fonte de risco se encontre em território sob sua jurisdição⁴². Até hoje, a CEDH não se pronunciou sobre essa possibilidade, apesar de nos casos *L.C.B. c. Reino Unido*, processo nº 36536/02, 9 junho 1998, e *McGinley e Egan c. Reino Unido*, processo nº 21825/91, 9 junho 1998, ter estado sob análise o dever de proteger a saúde de cidadãos britânicos deslocados nas Ilhas Natal em face de um programa de ensaios nucleares aí levado a cabo pelo Estado britânico (os casos não chegaram, no entanto, a merecer decisão de admissibilidade)⁴³.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Ireneu Cabral, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Anotada, 4ª ed., Coimbra, 2010.

BOYLE, Alan, "Human rights or environmental rights?", *Fordham Environmental Law Review*, 2006/3, pp. 471-511.

DE FONTBRESSIN, Patrick, "De l'effectivité du droit à l'environnement sain à l'effectivité du droit à un logement décent? (En marge de l'Arrêt *Öneryildiz c. Turquie* du 30 novembre 2004)", *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, nº 65, 2006, pp. 87-97.

DÉJEANT-PONS, Maguelonne. L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme", *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 1991/11, pp. 461-470

_____. "Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales", *Revue Juridique de l'Environnement*, 1994/4, pp. 373-419.

FRANCIONI, Francesco, "International rights in an environmental horizon", *European Journal of International Law*, 2010/1, pp. 41-55.

GOMES, Carla Amado. *Introdução ao Direito do Ambiente*, 4ª ed., Lisboa, 2018.

_____. "Risco tecnológico, comunicação do risco e *direito a saber*", *Introdução à obra colectiva Direito(s) dos riscos tecnológicos*, coord. de Carla Amado Gomes, Lisboa, 2014, pp. 17-38.

⁴² Alan BOYLE (2006), 500.

⁴³ *Manual on Human Rights and Environment*, cit., 114.

_____. "Escrever verde por linhas tortas", *Textos dispersos de Direito do Ambiente*, III, Lisboa, 2010, pp. 163-205.

JARVIS, Françoise e Ann Sherlock, "The European Convention on Human Rights and the environment", *European Law Review*, 1999, n° especial, pp. 15-29.

HANDL, Günther, "Human rights and protection of the environment: a mildly 'revisionist' view", *Derechos humanos, desarrollo sustentable y medio ambiente*, Brasília, 1992, pp. 117-142.

HILSON, Chris, *Risk and the European Convention on Human Rights: Towards a new approach* (2008) — disponível em http://www.Reading.Ac.Uk/Web/Files/Law/Cyel_Hilson_Article_2_June_Final.Pdf.

LAMBERT, Pierre, "Le droit de l'homme à un environnement sain", *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, n° 43, 2000, pp. 553-580.

LAURENT, Catherine, "Un droit à la vie en matière environnementale reconnu et conforté par une interprétation évolutive du droit des biens pour les habitants de bidonvilles", *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, n° 53, 2003, pp. 261-297.

MARGUÉNAUD, Jean-Pierre, "Droit de l'Homme a l'environnement et Cour Européenne des droits de l'Homme", *Revue Juridique de l'Environnement*, n° especial 2003, pp. 15-21.

MARTÍN-RETORTILLO, Lorenzo, "La defensa cruzada de derechos: la protección del medio ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n° 132, 2006, pp. 727-746.

MEDINA, Cecilia, "The role of international tribunals: law-making or creative interpretation?", *The Oxford Handbook of International Human Rights*, coord. de Dinah Shelton, Oxford, 2013, pp. 649-670.

MØSE, Erik, "New rights for a new Court?", *Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Köln/Berlin/Bonn/München, 2000, pp. 943-962.

SALVIA, Michele de. Tutela dell'ambiente e Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo: verso una ecologia del diritto ?, *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1989/3, pp. 432-451.

_____. *Compendium de la CEDH*, Vol. I. Jurisprudence 1960 à 2002, Strasbourg/Arlington, 2003.

SCALIA, Valeria, *The Environmental Court of Human Rights and Environmental crime*, EFFACE, 2015. — disponível em https://efface.eu/sites/default/files/EFFACE_ECtHR%20and%20Environmental%20Crime.pdf.

SOYER, Jean-Claude e Michele De Salvia, “Comentaire à l'article 6”, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme – Commentaire article par article*, coord. de Louis Edmond-Pettiti, Emmanuel Deacux e Pierre-Henri Imbert, Pais, 1995, pp. 239 segs

SUDRE, Frédéric, “Les 'obligations positives' dans la jurisprudence européenne des droits de l'Homme”, *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, nº 23, 1995, pp. 363-384.

RENUCCI, Jean-François, *Traité de Droit Européenn des Droits de l'Homme*, Paris, 2007.

ROCHA, Manuel António Lopes, “Direito a um ambiente são e sua caracterização como um direito do homem”, *Estudos em homenagem a Francisco José Velozo*, Coimbra, 2002, pp. 619-638.

ROCHA, Mário de Melo, “The right to environment as a human right in the European level”, *Direito & Justiça*, 2000/1, pp. 115-148.

RUSSO, Carlo, “Anotação ao artigo 8/1”, *Convention Européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, org. de Louis-Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux e Pierre-Henri Imbert, Paris, 2000, pp. 305-311.

VELU, Jacques e Rusen Ergec, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Bruxelas, 1990.

VERNET, Jaume e Jordi Jaria, “El derecho a un medio ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el Derecho internacional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 20, 2007, pp. 513-533.

VERSCHUUREN, Jonathan, *Contribution of the case law of the European Court of Human Rights to sustainable development in Europe*, 2014 — disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2321663.

Jurisprudência (da CEDH)

Caso relacionado com certos aspectos do ensino linguístico nas escolas belgas, processos nºs 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, 23 julho 1968.

Fredin c. Suécia(nº 1), processo nº 12033/86, 18 fevereiro 1991.

Pine Valley Developments e outros c. Irlanda, proc. nº 12742/87, 29 novembro 1991.

Zander c. Suíça, processo nº 14282/88, 25 novembro 1993.

Lopez Ostra c. Espanha, processo nº 16798/90, 9 dezembro 1994.

- Noel Navii Taura e 18 outros c. França, queixa nº 28204/95, 4 dezembro 1995.
- L. M e R. c. Suíça, queixa nº 30003/96, 1º junho 1996.
- Matos e Silva Lda e outros c. Portugal, processo nº 15777/89, 16 setembro 1996.
- Balmer-Schafroth e outros c. Suíça, processos nºs 67/1996/686/876, 26 agosto 1997.
- Anna Maria Guerra e outros c. Itália, processos nºs 116/1996/735/932, 19 fevereiro 1998.
- McGinley e Egan c. Reino Unido, processos nºs 21825/93 e 23414/94, 9 junho 1998.
- L.C.B. c. Reino Unido, processo nº 23413/94, 9 junho 1998.
- Athanassoglou e outros c. Suíça, GC, processo nº 27644/95, 6 abril 2000.
- Chipre c. Turquia, processo nº 25781/94, 10 maio 2001.
- Verein gegen Tierfabriken (VgT) c. Suíça, processo 24699/94, 28 junho 2001.
- Öneryildiz c. Turquia, processo nº 48939/99, 18 junho 2002.
- Papastavrou e outros c. Grécia, processo nº 43672/99, 10 abril 2003.
- Hatton e outros c. Reino Unido, processo nº 36022/97, 8 julho 2003.
- Gorraiz Lizagarra e outros c. Espanha, processo nº 62543/00, 27 abril 2004.
- Vides Aizardzibas Klubs c. Letónia, processo nº 57829/00, 27 maio 2004m
- Taskin e outros c. Turquia, processo nº 46117/99, 10 novembro 2004.
- Steel e Morris c. Reino Unido, processo nº 68416/01, 15 fevereiro 2005.
- Okyay e outros c. Turquia, processo nº 36220/97, 12 julho 2005.
- N.A. e outros c. Turquia, processo nº 37451/97, 11 outubro 2005.
- Colectividade nacional de informação e oposição à central Melox - Colectividade Stop Melox e Mox c. a França, proc. nº 75218/01, decisão de admissibilidade, 28 março 2006.
- Hamer c. Bélgica, GC, processo nº 21861/03, 27 novembro 2007.
- Boudaïeva e outros c. Rússia, processos nºs 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 e 15343/02, 20 março 2008.

A TUTELA DO AMBIENTE NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE EUROPEIA DOS
DIREITOS HUMANOS PARA ALÉM DO ARTIGO 8º DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS
DIREITOS DO HOMEM: UMA PROTECÇÃO OBLÍQUA

Borysiewicz c. Polónia, processo nº 71146/01, 1º julho 2008.

L'Erablère asbl c. Bélgica, processo nº 4923/07, 24 fevereiro 2009.

Tatar c. Roménia, processo nº 67021/01, 6 julho 2009.

Mangouras c. Espanha, GC, processo nº 12050/04, 28 setembro 2010.

Depalle c. França e Brosset-Triboulet e outros c. França, GC, processos nºs 34044/02 e 34078/02, 29 março 2010.

Kolyadenko e outros c. Rússia, processos nºs 17423/05, 20534/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 e 35673/05, 28 fevereiro 2012.

Flamenbaum e outros c. França, processos nºs 3675/04, 23264/04, 1º março 2012.

Özel e outros c. Turquia, processos nºs 14350/05, 15245/05 e 16051/05, 17 novembro 2015.

O'Sullivan McCarthy Mussel Development Lda c. Irlanda, processo nº 44460/16, 7 junho 2018.

Relatórios e outros

Manual on Human Rights and Environment, Council of Europe, 2ª ed., 2012, pp. 143-147. <<https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/work-completed/human-rights-and-environment>>

Thematic Report Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights, Council of Europe, 2015, pp. 22-23. <https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_health.pdf>

Recebido em: 19/07/2019

Aprovado em: 20/08/2019

