

A INFORMAÇÃO E A PARTICIPAÇÃO COMO DIREITOS HUMANOS PROTAGONISTAS DA RELAÇÃO ADMINISTRAÇÃO-ADMINISTRADO NA PROTEÇÃO DO AMBIENTE

INFORMATION AND PARTICIPATION AS HUMAN RIGHTS PROTAGONISTS OF THE ADMINISTRATION-ADMINISTRATED RELATIONSHIP IN ENVIRONMENTAL PROTECTION

Bleine Queiroz Caúla¹

Doutora em Direito

Universidade de Fortaleza - CE/Brasil

Resumo: O presente artigo trata da importância que a informação e a participação exercem na Administração Pública, que deve primar por mais transparência, eficiência e descentralização. O direito à informação e o direito de participação são direitos humanos intrinsecamente vinculados ao primado do Estado de Direito Democrático, pois constituem princípios basilares da democracia, uma vez que atuam como os protagonistas da relação administração-administrado na proteção do ambiente, no sentido de prevenir que a Administração incorra na ilicitude ou na omissão e venha ter que ressarcir danos causados por ela e pelos titulares de órgãos, funcionários e agentes públicos. O cidadão deve se conscientizar que a todo direito há um ou mais deveres correspondentes. Conclui-se que uma administração democrática e transparente torna-se mais proba a partir do instante em que os cidadãos devidamente conscientes e informados vão, de certa forma, inibir uma possível ação ilícita ou uma omissão estatal.

1 - Doutorado em Direito - Línia d'investigació en Estratègies Globals per al Desenvolupament Sostenible - Universitat Rovira i Virgili (Espanha - Tarragona). Mestre em Administração de Empresas e especialista em Direito Processual Civil pela UNIFOR; Advogada e Pedagoga. Cargos de gestão: Assessora do Projeto Cidadania Ativa (2005-2008) agraciada com o V Prêmio Inovare 2008 - categoria Advocacia; Presidente da Comissão de Educação e Cidadania da OAB-CE (2014). Coordenadora (2011) e Assessora Pedagógica (2010) do curso de Direito da UNIFOR. Professora Assistente da Unifor. Áreas de pesquisa: Direito Ambiental, Educação Ambiental, Mediação Ambiental, Direito de Família, Direito Eleitoral. Principais obras publicadas: O direito constitucional e a independência dos tribunais brasileiros e portugueses: aspectos relevantes - Jorge Miranda (coord.) Juruá, 2011; A lacuna entre o Direito e a Gestão do Ambiente: os 20 anos de melodia das Agendas 21 Locais, Premium, 2012. Direitos Fundamentais: uma perspectiva de futuro. Jorge Miranda (coord.) Atlas, 2013. O direito administrativo na perspectiva luso-brasileira - Marcelo Rebelo de Sousa (coord.). Coordenadora Científica do Seminário Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional (www.dialogoaci.com) com vários volumes publicados. Pesquisadora da GGINNS. ORCID <https://orcid.org/0000-0002-0033-8242>. E-mail: bleinequeiroz@yahoo.com.br

Palavras-Chave: Direitos Humanos; Informação; Participação; Ambiente.

Abstract: This article deals with the importance that information and participation play in Public Administration, which should strive for more transparency, efficiency and decentralization. The right to information and the right to participate are human rights intrinsically linked to the primacy of the Democratic Rule of Law, as they are basic principles of democracy, since they act as the protagonists of the administration-administered relationship in the protection of the environment, in order to prevent that the Administration incurs the illegality or the omission and that it will have to compensate damages caused by it and by the holders of organs, employees and public agents. The citizen must be aware that there is one or more corresponding duties to every right. It is concluded that a democratic and transparent administration becomes more probable from the moment when the citizens properly aware and informed will, in a way, inhibit a possible illegal action or a state omission.

Key words: Human rights; Information; Participation; Environment

INTRODUÇÃO

A informação e a participação são direitos humanos fundamentais que estão intrinsecamente vinculados ao primado do Estado de Direito Democrático, pois constituem princípios basilares da democracia². Previstos no artigo dezenove da Declaração dos Direitos do Homem: “Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras” - esses direitos humanos revelam-se como elementos essenciais para o exercício da cidadania ambiental, pois são instrumentos de conscientização e participação pública³.

O presente artigo parte do pressuposto de que os direitos à informação e à participação podem ser protagonistas da relação administração-administrado, no sentido de prevenir que a Administração incorra na ilicitude ou na omissão e venha ter que ressarcir danos causados por ela e pelos titulares de órgãos,

2 - Nesse sentido, MARTINI, Rosana. Reconhecimento a um meio ambiente sadio: a preocupação com a proteção ambiental nos instrumentos internacionais de direitos humanos. In: Academia Brasileira de Direito Internacional - ABDI. Anais do 9º Congresso Brasileiro de Direito Internacional: Brasília, 2011, corrobora ao dispor que: “o direito de participação, nos planos nacionais e internacional, relaça a premência da preservação e do fortalecimento da democracia e do Estado do Direito, à luz da interrelação ou indivisibilidade de todos os direitos humanos e com atenção especial aos segmentos mais vulneráveis da população”.

3 - Nesse sentido, dispõe o Princípio 10 da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento: “Os Estados deverão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informação à disposição de todos”.

funcionários e agentes públicos. Deve-se ressaltar que, na responsabilidade ambiental, impera o princípio da reconstituição natural, sobrepondo-se à indenização compensatória, que tem caráter de exceção quando seja impossível a reestruturação do bem.

Uma administração democrática e transparente torna-se mais proba a partir do instante em que os cidadãos devidamente conscientes e informados vão, de certa forma, inibir uma possível ação ilícita ou uma omissão, pois podem recorrer à tutela preventiva em sede de ação inibitória ou meios cautelares, como também à tutela reintegradora ou reparatória⁴. Oportuno ressaltar que a informação não obriga ou condiciona à participação, pois esta motivada pelo espírito de cidadania ativa. A mera informação sem a ação dos atores sociais é inócua.

A Administração Pública não suportará as demandas de responsabilização advindas da sociedade de risco, das incertezas inerentes aos danos ambientais e da exiguidade de conhecimentos técnico-científicos, somadas a maior acessibilidade dos cidadãos aos mecanismos de intervenção individual ou coletiva que o direito civil lhes proporciona. É preciso imperar um critério de ponderação no que toca à responsabilidade objetiva da Administração Pública.

A pesquisa tem o escólio de demonstrar a importância que a informação e a participação exercem no pleno exercício do direito ambiental sob o âmbito da Administração Pública, notadamente na relação administração-administrados, e a primazia da transparência, da eficiência e da descentralização. Oportuno ressaltar que o cidadão deve se conscientizar que a todo direito há um ou mais deveres correspondentes. Surge a indagação: como a vontade popular pode prevalecer sem que o cidadão participe ativamente? Enquanto os magistrados têm de aceitar a tecnicidade e as especificidades da justiça ambiental, aos cidadãos impõe-se o desafio de viverem uma democracia ambiental. Não constitui tarefa exclusiva do Ministério Público a fiscalização e a intervenção ambiental, se o bem é de todos, a estes impõe-se o dever de proteção.

A intervenção ambiental aplicada na União Européia consiste em um

4 - No mesmo sentido, Paulo Cunha, A globalização, a sociedade de risco, a dimensão preventiva do direito e o ambiente, 2001, p. 471, entende que a sociedade é lenta para reagir e não está habituada à antecipação, à prevenção. Há 40 anos, a inovação dos riscos ambientais era vista como uma provocação inaceitável que, aliada às precárias condições de segurança, à formação insuficiente dos recursos humanos, pressões econômicas, deficiências da organização e à falta de informação, viabilizam a massificação dos riscos ambientais e a plausibilidade dos mesmos se converterem em dano.

ótimo exemplo de adoção de uma política ambiental comunitária e que essas experiências de gestão democrática possam ser utilizadas como exemplo aos países do Mercosul⁵. Apesar de serem processos diferentes, um estudo comparativo entre os modelos podem prospectar experiências desenvolvidas na União Européia que serão úteis aos países latino-americanos⁶. Desta forma, procedemos com um enfoque nos ordenamentos português e brasileiro.

1 NO ORDENAMENTO PORTUGUÊS

O Direito Administrativo é considerado o ramo que mais se aproxima de tornar possível conciliar desenvolvimento econômico e proteção do direito fundamental do ambiente⁷. Por seu turno, o Direito Civil, particularmente por meio do instituto da responsabilidade civil, ao contrário do Direito Administrativo, que é extremamente conservador e pouco permeável às situações novas que exorbitem dos arquétipos normativos, assume grande relevância na tutela do ambiente dada a sua plasticidade e maior proximidade dos cidadãos. A esse respeito, Menezes Cordeiro lembra que “o direito civil vem do fundo dos tempos e vai para o futuro”⁸.

A partir dessa afirmação pode-se depreender que não é suficiente o conhecimento do direito. Urge que a Administração se aproxime dos seus administrados e faça-os participar, pois a responsabilidade ambiental é solidária entre Estado e demais cidadãos, conforme mandamento constitucional⁹. O direito à informação e à participação fazem parte da estrutura da Administração.

O direito de participação, inscrito na Constituição da República Portuguesa - CRP no artigo 267º/1/5, exerce grande relevância no primado do desenvolvimento sustentável, uma vez que possibilita a sociedade praticar sua cidadania ambiental em cumprimento ao seu dever constitucional imposto pelo artigo 66 n.ºs 1 e 2. O cidadão pode e deve participar de decisões e deliberações que lhe digam respeito, estar informado sobre o andamento de processos em que seja a parte interessada, bem como ter conhecimento das

5 - MARTINS, Paula Lígia. Direito ambiental brasileiro, direito ambiental internacional e direito a integração. In: CASELHA, P. B. (coord.) Mercosul: integração regional e globalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

6 - MONEDIAIRE apud MIALHE, 2008, p.83.

7 - Compartilham desse entendimento: MENEZES CORDEIRO, FIGUEIREDO DIAS, MENEZES LEITÃO. In ALMEIDA, Mário Aroso de. Tutela jurisdicional em matéria ambiental, 2003, p. 81.

8 - CORDEIRO, Menezes. In: FERREIRA, Manuela Flores. Responsabilidade civil ambiental em Portugal: legislação e jurisprudência, 1996, p. 395.

9 - Cfr. Artigo 66º da Constituição da República Portuguesa - CRP.

resoluções definitivas neles proferidas¹⁰.

O Código de Procedimento Administrativo eleva o direito de participação à categoria de princípio (art. 8º), legitima os cidadãos a tutelar os danos ambientais provocados pela atuação administrativa (art. 53º/1 e 2) e prevê a audiência dos interessados (art. 100º)¹¹. Por seu turno, a Lei de Bases do Ambiente - LBA (Lei nº 11/87) consagra o princípio da participação em seu artigo 3º/c preconizando que os diferentes grupos sociais devem intervir na política de ambiente por intermédio dos órgãos competentes da Administração. Em seu artigo 40º, nº 3, prevê a participação das entidades privadas em iniciativas que visem a prossecução dos dispositivos contidos na lei, no sentido de colaborarem na implementação de políticas públicas.

Outra forma de participação consiste na faculdade de o cidadão que se sinta lesado poder entrar com pedido de embargos administrativos (LBA, artigo 42º). Esse instrumento de tutela ambiental nunca foi utilizado apesar de estar em plena vigência no ordenamento jurídico português. A falta de eficácia social talvez se deva à desinformação da sociedade ou a desmotivação. Essa realidade ratifica o pensamento de que a participação não depende apenas da informação, ela é guiada por outros fatores. No entanto, no texto constitucional está assentado um dever fundamental que vincula Estado, sociedade civil, empresas, terceiro setor.

A Lei de Participação Procedimental e Acção Popular - LPPAP (Lei nº 83/95) regulamenta o nº 3 do artigo 52º da CRP e prevê o direito de acção popular em face da Administração central e local. A referida lei define, em seu artigo 1º/2, o exercício do direito de participação popular em procedimentos administrativos e a tutela de prevenção, cessação ou a perseguição judicial das infrações cometidas contra a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público.

O direito à informação está constitucionalmente assegurado nos artigos 20º/2, 48º/2 e 268º/1/2 da CRP e pode ser um instrumento que minimize não só a responsabilização do Estado, mas também os conflitos interprivados, decorrentes de uma atividade lesiva desenvolvida por um privado em violação

10 - Assim entende MIRANDA, Jorge. Administração pública na constituição portuguesa. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Vol.XLIII, Nº 2, Coimbra, 2002, p. 976, ao comentar os artigos 267º/5 e 268º/1 da CRP.

11 - Código de Procedimento Administrativo - CPA (DL nº 442/91), artigo 8º Princípio da participação: “Os órgãos da Administração Pública devem assegurar a participação dos particulares, bem como das associações que tenham por objecto a defesa dos seus interesses, na formação das decisões que lhes disserem respeito, designadamente através da respectiva audiência nos termos deste Código”.

de normas de direito administrativo. A tutela do ambiente tem dupla função: prevenir e cessar situações de agressão ou reparação dos danos causados. Não obstante, a partir da informação é possível recorrer à tutela extrajudicial de solução de conflitos, ou seja, previne a tutela judicial.

A Lei nº 65/93, aprovada após a Conferência RIO/92, da qual Portugal foi signatário e assumiu o compromisso de construir a Agenda 21 Nacional com participação dos atores sociais¹², vem transpor, para ordem jurídica interna, a Directiva 90/313 do Conselho da Comunidade Económica Europeia relativa à liberdade de acesso à informação em matéria de ambiente. Essa Directiva tem por objetivo assegurar o acesso dos cidadãos às informações relativas ao ambiente que estejam em posse de autoridades públicas, sem necessidade de provar ter interesse na questão. Entenda-se a Administração Pública nacional, regional ou local.

A Agenda 21 local é um documento estratégico de política e gestão ambiental que reúne informação e participação e se concretiza mediante a integração Administração e Sociedade em prol de um interesse comum e um esforço integrado que exige diligência, vontade política e possibilidade económica. No entanto, o seu cumprimento não é compulsório, e sim facultativo. Por não constituir uma obrigação jurídica a ser cumprida por quem o assinou, dependerá mais de um acordo político para sua implementação. O que vai pesar é o compromisso ético e a vontade política dos governantes, pois não obriga os países signatários a colocar em prática suas diretrizes e princípios¹³.

O artigo 1º da lei do acesso aos documentos, intitulado Administração aberta (Lei nº 65/93), determina que as informações serão disponibilizadas ao interessado em consonância com os princípios constitucionais da publicidade, transparência, justiça, igualdade e imparcialidade. A aplicabilidade desse dispositivo é uma forma de aproximar o cidadão dos problemas ambientais e de dividir com o Estado o dever fundamental de proteção e preservação. Referido diploma foi alterado pela Lei nº 19/2006 que regula o acesso à informação sobre ambiente, transpondo para a ordem jurídica interna a

12 - Em Portugal é realizada anualmente a Conferência de Agenda 21 e Sustentabilidade Local - GLOCAL. A iniciativa teve início desde 2009 e já conta com a quarta edição. O estado português possui 167 potenciais processos de Agendas 21 locais. Esses processos são instalados nos bairros, municípios e juntas de freguesia. Os dados são revelados pelo Grupo de Estudos Ambientais da Escola Superior de Biotecnologia da Universidade Católica Portuguesa. Disponível em: http://www.agenda21local.info/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=16&Itemid=60. Acesso em: 10 jul. 2017.

13 - É o que se pode chamar de uma soft law. Ver CAÚLA, Bleine Queiroz. A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente: os 20 anos de melodia das agendas 21 locais, 2012.

Directiva n.º 2003/4/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 28 de Janeiro, relativa ao acesso do público às informações sobre ambiente e que revoga a Directiva n.º 90/313/CEE, do Conselho. O artigo 2º versa sobre os objetivos colimados pela presente lei, são eles¹⁴:

- a) Garantir o direito de acesso à informação sobre ambiente detida pelas autoridades públicas ou em seu nome; b) Assegurar que a informação sobre ambiente é divulgada e disponibilizada ao público; c) Promover o acesso à informação através da utilização de tecnologias telemáticas ou electrónicas.

O acesso à informação foi ampliado pela Lei nº 19/2006. Essa realidade é facilmente detectada no artigo 5º que determina a divulgação da informação. As autoridades devem assegurar a divulgação ao público de forma ativa, sistemática e progressiva, utilizando-se das tecnologias telemáticas ou eletrônicas e através de redes públicas de telecomunicações; As informações sobre o ambiente devem estar atualizadas e incluir os textos dos tratados, convenções ou acordos internacionais, da legislação nacional e comunitária sobre ambiente ou com ele relacionados; Políticas, planos e programas relativos ao ambiente; Relatório nacional sobre o estado do ambiente; resumos dos dados resultantes de controle das atividades que afetam ou podem afetar o ambiente; Licenças e autorizações com impacto significativo sobre o ambiente, acordos sobre ambiente ou referência ao local onde tais informações podem ser solicitadas ou obtidas¹⁵.

A revisão constitucional de 1997 põe termo à supremacia da Administração Pública, inclina-se para a paridade no processo entre administração e administrado, afirma o princípio da tutela jurisdicional e a valorização do reconhecimento dos direitos dos administrados. A mudança drástica consistiu na redação do seu artigo 268º, que contou com a colaboração do constitucionalista Marcelo Rebelo de Sousa. Foram, então, assegurados aos cidadãos os direitos fundamentais à informação e à participação, inerentes à Democracia.

O nº 2 do artigo 268º da CRP dispõe sobre o acesso aos arquivos e registros administrativos, ressalvadas a investigação criminal e a intimidade

14 - O requerente às informações sobre o ambiente pode ser qualquer pessoa singular ou colectiva, conforme alínea “f” do artigo 3º. Dispõe o artigo 4º, que autoridades públicas devem: alienas “d” - criar e manter instalações para consulta da informação; “e” - Informar o público sobre o direito de acesso à informação e prestar apoio no exercício desse direito.

15 - Ver o artigo 5º da Lei nº 19/2006.

das pessoas. O nº 4 do mesmo artigo garante a tutela jurisdicional e prevê a impugnação de quaisquer atos administrativos que venham ferir direitos dos administrados, o dever de elaboração de determinado ato legal e a adoção de medidas cautelares.

A Administração, a quem compete o ônus diante da condenação fundamentada na responsabilidade objetiva, deve atentar para os riscos que surgem da indisponibilidade de informações relativas às consequências futuras de um ato administrativo praticado no presente. A maioria da sociedade vive em constante perigo na medida em que se mantém inerte e não participa das decisões, e a própria ciência deixa de ser o porto seguro e cria a atualidade do risco relativo.

O que se pode verificar é uma discrepância acentuada entre a afirmação normativa do Direito do Ambiente e a sua assimilação nas práticas cotidianas pelos atores sociais e pelo sistema judicial. Não é suficiente a elevação do ambiente à categoria de direito fundamental, pois numa sociedade em desenvolvimento como a portuguesa este direito emergente está à margem do núcleo dos direitos imprescindíveis e fora das prioridades garantísticas e da especialização dos tribunais¹⁶.

Esse entendimento vem a ser confirmado com o número diminuto de ações que tutelam o ambiente em Portugal, até o ano de 1996¹⁷. Mas cabe à Administração, a quem as Convenções Internacionais vinculam proteger o ambiente, promover a participação e a informação dos administrados, inclusive ressaltando os deveres de cidadãos ambientalmente corretos. Compete ao Direito estabelecer regras e princípios estruturadores, merecendo destaque o princípio da organização democrática¹⁸.

O direito à informação e participação ambiental também estão protegidos pela Lei ONGA - Organizações Não Governamentais de Ambiente (Lei nº 35/98). Nela está patente a amplitude do artigo 52º, nº 3, alínea a da CRP, ao conferir expansiva legitimidade às organizações não governamentais do ambiente, que ficam autorizadas a propor ações judiciais contra atos de entidades

16 - Com efeito, alerta FERREIRA, Manuela Flores. Responsabilidade civil ambiental em Portugal: legislação e jurisprudência, 1996, p. 394. Nesse sentido, CUNHA, Paulo. A globalização, a sociedade de risco, a dimensão preventiva do direito e o ambiente, 2001, p. 479, pontua que em Portugal, devido aos problemas ambientais ainda estarem na juventude, aliados aos obstáculos de carácter sociocultural e a fraca participação popular, o modelo de ação popular ainda não foi suficientemente posto à prova.

17 - Após vinte anos de constitucionalização do ambiente no ordenamento português o que revela um cetismo ou letargia da sociedade.

18 - Após vinte anos de constitucionalização do ambiente no ordenamento português o que revela um cetismo ou letargia da sociedade.

públicas e privadas que possam gerar degradação do ambiente; intentar ações de responsabilidade civil contra atos e omissões da Administração; recorrer contenciosamente de atos e regulamentos administrativos que violem as disposições destinadas à proteção do ambiente; apresentar queixa ou denúncia por crimes contra o ambiente.

Em seu artigo 5º, a referida lei dispõe do direito de as organizações não governamentais do ambiente consultarem e se informarem, junto aos órgãos da Administração Pública, sobre documentos ou decisões administrativas com incidência no ambiente, merecendo destaque os processos de avaliação de impacto ambiental e os processos de auditoria ambiental, certificação empresarial e atribuição de rotulagem ecológica, pois são tarefas que correm maior risco de improbidade administrativa passível de responsabilização civil. A ONGA também tem acesso aos planos e projetos de política de ambiente, podendo a Administração responder por omissão de descumprimento ao disposto no artigo 66º da CRP e na LBA.

A definição da política e das grandes linhas de orientação legislativa em matéria de ambiente está sujeita à participação das Organizações Não Governamentais protetoras desse interesse, representantes do terceiro setor. Devido ao caráter multidisciplinar das normas do ambiente, dotadas de conceitos da Geografia, Ecologia, Mineralogia, entre outros ramos do saber, essa participação vem contribuir para uma melhor compreensão das disciplinas não jurídicas que consubstanciam as leis ambientais.

Não se deve olvidar que a cultura cívica constitui fator preponderante na minimização de problemas e impactos contra o ambiente. É possível depreender que a Administração, em Portugal, encontra-se literalmente “amarrada” e “fiscalizada” pelos atores sociais, o que vem contribuir para que os dispositivos legais não constituam letras mortas. Mas ainda reclama um ativismo ambiental para ponderar a colisão com a Economia e a Política.

2 NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 assegura que todos têm direito a receber informações de seu interesse particular ou coletivo junto aos órgãos públicos. Impõe restrições em caso de decreto de estado de sítio. Uma das formas de concretização do direito de participação,

previsto na Constituição, refere-se à iniciativa popular, que possibilita aos cidadãos (no mínimo 1% do eleitorado nacional, distribuídos em pelo menos cinco Estados) o direito de participar do processo legislativo na apresentação de projetos de leis complementares ou ordinárias, bem como a realização de referendo, como ocorrido recentemente para o desarmamento¹⁹.

Nos direitos sociais, é necessário a implementação de instrumentos que complementem e subsidiem o tratamento legal, partindo da realidade de que não há preservação sem a cooperação e os recursos da comunidade. A CF/88, ao prever a isenção de custas e do ônus da sucumbência em sede de Ação Popular, estimula o cidadão a fazer jus a essa importante garantia do direito de ação²⁰. Entrementes, para fortalecer a participação defendemos a possibilidade de conciliação nos conflitos dirimidos pela Ação Popular, embora se trate de direitos indisponíveis, ressalvada a vedação de renunciar ou transigir direitos, uma vez que privilegia a tutela ressarcitória.

O que se busca é sair do processo em tempo hábil, com justiça e eficácia social. Cumpre destacar que o instrumento popular de defesa do meio ambiente, vigente há mais quatro décadas, ainda não atingiu o patamar desejado, embora o texto constitucional o tenha recepcionado. A sociedade ainda vive a utopia e a falsa ingenuidade de que somente o Estado é responsável pela proteção do meio ambiente.

Na mesma lógica do ajuste de conduta (TAC - Termo de Ajustamento de Conduta) previsto na Ação Civil Pública, deve o magistrado, na Ação Popular, agir como guardião do direito transindividual, levando em conta: a possibilidade de reparação integral do direito violado; a adequação de medidas compensatórias quando da impossibilidade da reparação integral; um eventual desacordo de outro co-legitimado e da própria sociedade, quando o Ministério Público deverá se pronunciar sobre a proposta de ajuste; a economia processual aliada à viabilidade de acordo e à possibilidade de seu incumprimento; a publicidade do ajuste, notadamente quando a questão tiver repercussão social.

A Lei nº 6.938/81 que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente - LPNMA precede a constitucionalização do ambiente no ordenamento jurídico

19 - Cfr. estabelece a Constituição Brasileira em seus artigos: 5º, incisos XIV, XXXIII, LXXII; 139, inciso III; 14, incisos II e III; 61, parágrafo 2º.

20 - EMENTA: AÇÃO POPULAR - Meio ambiente - Construção de cemitério - Relatório de Impacto ao Meio Ambiente (RIMA) - Ausência - Meio adequado - Instrumento de defesa dos interesses da coletividade - Possibilidade de atuação preventiva contra lesão ao meio ambiente - Reexame necessário provido. (Tribunal de Justiça de São Paulo - Apelação Cível n. 83.500-5 - Piedade - 9ª Câmara de Direito Público - Relator: Gonzaga Franceschini - 21.02.01 - V. U.). Grifos nossos.

brasileiro. Nela foi instituído o Sistema Nacional de Informações sobre Meio Ambiente - SINIMA com vistas a viabilizar a divulgação de informações, documentos e dados ambientais. Os órgãos da Administração Pública ficam obrigados a permitir o acesso público aos documentos e processos que tratem de matéria ambiental e fornecer as informações especialmente relativas a políticas, plano e programas potencialmente causadores de impacto ambiental; acidentes, situações de riscos ou de emergência ambiental; substâncias tóxicas e perigosas; diversidade biológica; organismos geneticamente modificados, dentre outras. O intuito é fazer cessar os abusos que decorrem da irresponsabilidade, muitas vezes amparada em uma legislação fragmentada.

O controle do combate à improbidade administrativa (Lei nº 8.429/1992) é mais um instrumento que impulsiona a informação e a participação dos administrados em prol de proteger a própria Administração de possíveis condenações indenizatórias. A exigência da publicidade dos atos oficiais visa a fiscalização por parte da coletividade, no entanto demanda um espírito de cidadania ativa permanente, a superação da letargia e da comodidade tão comum na sociedade contemporânea, mesmo diante das conquistas de novos direitos, pois há uma resistência ao exercício cotidiano dos deveres a eles vinculados.

Jorge Miranda (2002, p. 976) enfatiza que “o cidadão pode e deve participar de decisões e deliberações que lhe digam respeito, estar informado sobre o andamento de processos em que seja a parte interessada, bem como ter conhecimento das resoluções definitivas neles proferidas”.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece o dever fundamental de proteger e preservar os recursos naturais, compartilhado entre o Estado e a coletividade. A partir desse texto, está implícita a participação dos atores sociais que somente atuarão quando informados dos seus direitos e deveres. É nesse cenário que a educação jurídica comunitária exerce grande influência. Percebe-se que é insuficiente ter direitos e que os deveres devem ser esclarecidos, pois se somente exigidos pela via da repressão não alcançam os objetivos colimados pela sustentabilidade.

A informação por si só não impõe a participação na medida em que obtida a primeira sem que haja a segunda torna-se inócua. A partir desse diagnóstico, a Lei que regula o acesso à informação²¹ deve ser disseminada

21 - A Lei nº 12.527/2011 dispõe em seu art. 3º Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes: I - observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção; II - divulgação de informações de interesse público, independente-

nas escolas, nas universidades, nas empresas e nos órgãos públicos no intuito de prevenir que seja meramente uma nova lei no arcabouço jurídico ou que configure “mera folha de papel”.

3 BREVE ANÁLISE COMPARATIVA

Importante ressaltar que o fato de Portugal possuir uma justiça administrativa independente, com um Supremo Tribunal Administrativo - STA, não implica dizer que restou exaurida a questão de uma maior aproximação com a população ou que se eliminaram os obstáculos relativos ao acesso dos cidadãos à justiça administrativa.

Na realidade não é o simples alargamento do número de tribunais administrativos ²²que vem por termo ao problema, talvez apenas consiga promover a celeridade do julgamento dos processos, uma vez que aumenta o número de juízes, o que contribui para não mais imperar a morosidade. Não há outro sentido para a constitucionalização da justiça administrativa, com a sua consequente valorização em termos de autonomia e independência, se não for para atender o cidadão.

No decorrer do presente estudo, procuramos realizar uma pesquisa de campo junto ao Supremo Tribunal Administrativo em Lisboa para averiguar o número de ações de responsabilidade civil existentes contra a Administração Pública no tocante aos danos ambientais. Entretanto, numa atitude que revela a visão conservadora de obstacularizar a aproximação com os cidadãos, a referida Corte exige que se faça um requerimento ao Presidente do Tribunal justificando as razões da visita ao Tribunal. Essa postura, além de inibir a participação popular, acaba por infringir os princípios da transparência e da publicidade, contrários à centralização da Administração Pública, uma vez que o STA não tem interesse em publicizar os processos em que a Administração seja parte.

As insuficiências de que a Administração Pública ainda padece, seja no ordenamento português ou no brasileiro, somadas aos riscos inerentes da sociedade contemporânea monitorada pela tecnologia, nos levam a repensar o

mente de solicitações; III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação; IV - fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública; V - desenvolvimento do controle social da administração pública.

22 - FREITAS DO AMARAL; MÁRIO AROSO. Grandes linhas da reforma do contencioso administrativo, 2002, p. 24, enfatizam que um dos pontos mais relevantes da reforma que veio constitucionalizar a justiça administrativa prende-se ao fato de ela ter-se assentado em estudos de redimensionamento dirigidos à indispensável criação de uma verdadeira rede de tribunais administrativos, espalhada pelo território nacional, capaz de assegurar uma maior proximidade da justiça administrativa em relação ao cidadão.

verdadeiro alcance que se pode buscar com a objetivação da responsabilidade civil estatal²³.

Acreditamos que a atribuição conferida aos cidadãos para uma efetiva capacidade de intervenção no sistema e uma correção das suas disfunções poderá reforçar a legitimidade e a potencialidade de comunicação do sistema jurídico-ambiental e a confiança nele depositada, estimulando a difusão de uma cultura ambiental²⁴.

O direito à informação e o direito de participação vão propiciar que os cidadãos exijam uma Administração, além de proba, essencialmente democrática e transparente. A essência da Administração Pública consiste em servir o cidadão, promover a execução dos seus direitos e exigir o cumprimento dos seus deveres básicos²⁵.

Não olvidamos que a falta de eficácia social do direito de informação e da participação perpassam pela cultura dos regimes ditatoriais outrora dominantes em Portugal e no Brasil. Somos uma geração silente como administrados, mas estamos caminhando progressivamente para uma cidadania ambiental, no sentido de não apenas de exigir, como detentores das informações dos nossos direitos, mas de participar, conscientes de que a postergação da proteção do ambiente a todos em conjunto prejudica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apontamos como uma das soluções para o problema da responsabilização dos danos ambientais a adoção de um maior rigor no cumprimento dos artigos 43º da LBA e 24º da LPPAP, que impõe o seguro obrigatório de responsabilidade civil, notadamente para o Estado que também exerce atividade de risco, como é o caso da atividade licenciadora da Administração. Na prática não ocorreu a regulamentação desses dispositivos e não apenas Portugal, mas a maioria dos países da União Européia, ainda não tornaram efetivamente obrigatória a exigência do seguro.

23 - CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 75, alerta que se engana quem entende que a simples objetivação da responsabilidade civil é capaz de resolver a complexidade da aplicação desse instituto à matéria ambiental. Há quem defenda a formação de um regime especial diante de algumas dificuldades operativas como as relações jurídicas poligonais ou multilaterais.

24 - Nesse sentido, adverte SENDIM, José de Sousa. Responsabilidade civil por danos ecológicos - da reparação do dano através da restauração natural, Coimbra, 1998, p. 208.

25 - CUNHA, Paulo. A globalização, a sociedade de risco, a dimensão preventiva do direito e o ambiente, 2001, p. 474, afirma que os instrumentos de cariz processual são ineficazes no âmbito da prevenção dos danos ambientais. Concordando com o autor, podemos apontar como exemplo o chamado “embargo administrativo”, que tem sua eficácia social inoperante.

No caso do Brasil, a Lei da Política Nacional de Meio Ambiente não faz menção ao seguro de responsabilidade. Face à morosidade legislativa, aguarda-se a aprovação do Projeto de Lei nº 2.313/03²⁶ que objetiva implementar o seguro de responsabilidade civil do poluidor, pessoa física ou jurídica que exerça atividade econômica potencialmente causadora de degradação ambiental, para que esse mecanismo inibitório de ações de responsabilidade civil seja regulamentado. Esse desiderato colide com lentidão da tramitação na casa legislativa, estando apenas o PL 3876/2008 que altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, prevendo a contratação opcional de seguro de responsabilidade civil por risco e dano ambiental, no momento da emissão da licença ambiental prévia, como forma de permitir o início imediato da obra.

Defendemos uma Administração transparente e democrática. A ausência de participação e de opção popular gerou a degradação atual. O capitalismo, o industrialismo, o totalitarismo e o fiscalismo deram origem à sociedade de risco e trouxeram a reboque a negação da participação da sociedade nas decisões das quais os cidadãos são os principais destinatários de direitos e obrigações.

O Direito tem assumido um papel secundário de permissão e proibição de condutas sem que as suas premissas sejam devidamente discutidas com os legitimados, que é a própria sociedade. Faz-se mister uma redefinição da participação popular, de forma a minimizar o fardo atribuído à Administração Pública, notadamente no que pertine aos direitos supraindividuais que impõem o dever à sociedade de também defendê-los, conduzida por uma responsabilidade compartilhada.

O princípio da necessidade administrativa é originado das factuaisidades que extravasam o direito da normalidade e que forçam uma atuação administrativa com vistas à reposição ou a não extinção de um certo fim de interesse público circunstancialmente em perigo. Essa necessidade pode se converter em urgência quando requerer maior celeridade por parte da Administração em termos de atuação.

Existe um cordão umbilical entre a Administração e o ambiente, pois esse é a base de onde promana uma série de interesses públicos que resultam em atribuições daquela. Uma sociedade informada e participativa é que poderá inibir a Administração e fazer com que ela realize suas tarefas com probidade,

26 - Apensado ao PL 3876/2008. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=138257>. Acesso em: 15 jul. 2017.

transparência e publicidade. A partir desses instrumentos, pode-se acreditar na redução de infrações cometidas pela Administração, seja no campo da ação ou da omissão. O que vem ocorrendo é uma sobrecarga com demandas infindáveis, que, pela proporcionalidade, deveriam se submeter aos critérios da teoria subjetiva como regra e a objetivação como exceção.

Ratificamos e reforçamos o já exposto: a Administração é a protagonista de um conjunto de tarefas de realização do interesse público na área do ambiente e tem o fito de tornar exequíveis as normas constitucionais ambientais que exigem um *modus operandi* de intervenção estatal e ações multidisciplinares que venham suprir o caráter incerto e imprevisível dos possíveis danos.

O Estado também responde por omissão, haja vista que a tutela do ambiente pode ser dirigida para prevenção, cessação de situações de agressão e reparação dos danos causados. A jurisprudência portuguesa aplica a regra do artigo 212º, nº 3 da CRP por força do qual é aos tribunais administrativos que compete julgar os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas.

A Lei de Participação Procedimental e Ação Popular, que institui a ação popular administrativa na defesa dos valores ambientais no âmbito das relações jurídicas administrativas, está para Portugal assim como a ação popular e a ação civil pública estão para o Brasil. A legitimidade da ação popular pertence a todo cidadão que esteja em dia com seus direitos civis e políticos em Portugal e direitos políticos no Brasil.

O dever ambiental imposto na norma programática, contida no caput do Artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil, só terá eficácia quando aprovada uma norma infraconstitucional que imponha multa a todos os cidadãos pelo descumprimento do seu dever fundamental de cooperar com o desenvolvimento sustentável, no que lhe couber. Tomemos como exemplo a moradia sustentável sob o prisma de uma Agenda 21 residencial, destinada ao adimplemento da obrigação de fazer a coleta seletiva, amparada pela vertente positiva e negativa do direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Os atores sociais reclamam da Administração Pública e a ela é imposta a tarefa de fiscalizar a própria sociedade que é negligente e desprovida de civilidade com o meio ambiente. Esta exige do Ministério Público uma intervenção ambiental e não colabora para a mitigação do consumismo induzido pela publicidade de que “as coisas materiais promovem a felicidade”

e que “quanto mais consumo maior será a realização pessoal”. A proteção do ambiente não se faz com esperanças, mas com mudanças.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Mário Aroso de. **Tutela jurisdicional em matéria ambiental**. In: ROCHA, Mário de Melo (Coord.). Estudos de direito do ambiente. Porto: Editora Coimbra, 2003, p. 77-96.

AMARAL, Diogo Freitas do; ALMEIDA, Mário Aroso de. **Grandes linhas da reforma do contencioso administrativo**. Coimbra: Almedina, 2002.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 21 jul. 2017.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 15 jul. 2017.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2313**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=138257>. Acesso em: 15 jul. 2017.

BRASIL. **Lei nº 10.650, de 16 de abril de 2003**. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.650.htm. Acesso em: 15 jul. 2017.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Acesso em: 15 jul. 2017.

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

CAÚLA, Bleine Queiroz. **A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente: os**

20 anos de melodia das agendas 21 locais. Fortaleza: Premius, 2012.

CUNHA, Paulo. **A globalização, a sociedade de risco, a dimensão preventiva do direito e o ambiente**. Lusíada: Revista de Ciência e Cultura, n. 1 e 2. Coimbra, 2001, p. 465-491.

FERREIRA, M. Manuela Flores. **Responsabilidade civil ambiental em Portugal: legislação e jurisprudência**. Revista Ambiente e Consumo. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 1996. v. II, p. 371-395.

MARTINI, Rosana. Reconhecimento a um meio ambiente sadio: a preocupação com a proteção ambiental nos instrumentos internacionais de direitos humanos. In: **Academia Brasileira de Direito Internacional - ABDI**. Anais do 9º Congresso Brasileiro de Direito Internacional: Brasília, 2011.

MARTINS, Paula Lígia. Direito ambiental brasileiro, direito ambiental internacional e direito à integração. In: CASELHA, P. B. (coord.) **Mercosul: integração regional e globalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MIALHE, Jorge Luís. Direito Ambiental e Direitos Humanos: considerações sobre a dimensão ambiental dos direitos humanos e o direito à informação no Mercosul. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**, n. 2, p. 77-86, outubro/2008.

MIRANDA, Jorge. Administração pública na constituição portuguesa. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**, Coimbra, v.XLIII, n. 2, 2002. p. 963-986.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Coimbra: Almedina, 2012.

SENDIM, José de Sousa Cunhal. **Responsabilidade civil por danos ecológicos - da reparação do dano através da restauração natural**. Coimbra: Almedina, 1998.

Recebido em: 08. 10.2017

Revisado em: 23.11.2017

Aprovado em: 11.01.2018