

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 34 • nº 134
abril/junho – 1997

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Informação e participação

Instrumentos necessários para a implementação do Direito ambiental

PAULO AFFONSO LEME MACHADO

SUMÁRIO

1. Informação ambiental. 1.1. Informação e prevenção do dano ao meio ambiente. 1.2. Informação e uso de recursos naturais. 1.3. Informação e controle de atividades. 1.4. Organização da informação como obrigação dos poderes públicos. 1.5. Criminalização da não informação ou da informação deficiente. 2. Participação popular e meio ambiente. 2.1. Participação na formação das decisões administrativas. 2.2. Participação nos recursos administrativos e nos julgamentos administrativos. 2.3. Participação nas ações judiciais. 2.4. Participação no século XXI - consolidação e ampliação do plebiscito ambiental.

1. Informação ambiental

A informação merece ser coletada e transmitida durante as diversas etapas do trabalho humano que utilize os recursos ambientais, evitando-se a transmissão de dados somente quando os prejuízos já tenham ocorrido.

A primeira etapa da coleta e transmissão da informação vai abranger todas aquelas pessoas – físicas ou jurídicas – que possam pôr em risco o meio ambiente. Serão destinatários dessa informação a Administração Pública e a sociedade. Dependerá de cada legislação nacional especificar qual o tipo e a intensidade de informação que ficará retida com a Administração Pública e qual será totalmente acessível a todas as pessoas. As convenções internacionais precisam contemplar essa questão visando à uniformização da informação nas questões ambientais¹. Em matérias regionais, os acordos prevêem tradicionalmente o

Paulo Affonso Leme Machado é Presidente da Sociedade Brasileira de Direito do Meio Ambiente. Prêmio Internacional de Direito Ambiental “Elizabeth Haub” (1985). Professor de Direito Ambiental na Universidade Estadual Paulista - Rio Claro, SP. Promotor de Justiça aposentado.

Elizabeth Haub Colloquium – “The Cutting Edge of Environmental Law: Compliance and Emerging Norms” – Wiesbaden (R.F. Alemanha). Abril / 1997.

¹ A Convenção CITES e a Convenção sobre a Movimentação de Rejeitos Transfronteiriços (Convenção de Basiléia, 1989) são fundamentalmente baseadas no sistema de troca de informações do

intercâmbio de informações.

A matéria mereceu ser tratada na Constituição da Eslováquia de 1992, que afirma em seu artigo 43:

“Toda pessoa tem direito de ser informada, de modo oportuno e completo, do estado do meio ambiente, assim como das causas e conseqüências a ele relativas”².

Na República Federativa do Brasil, nos seus 26 Estados, 16 previram, em suas Constituições Estaduais do ano de 1989, o direito à informação ambiental³.

A Comunidade Européia tem dado uma grande importância à informação ambiental⁴.

Temos que distinguir dois aspectos jurídicos da informação ambiental: a procura da informação e a comunicação antecipada ou sistemática da informação. Não basta que as pessoas e os grupos sociais possam obter a informação, se a solicitarem. Para que a informação ambiental produza seus resultados imediatos e eficazes, torna-se necessário que quem tenha a informação sobre o meio ambiente – os particulares ou os governos – torne pública essa informação de forma contínua e organizada, independente de pedido de quem quer que seja.

É um fato notório que a informação pública em todos os domínios, não só no meio ambiente, tem seus inimigos. Aqueles que querem ser autoritários e corruptos evidentemente tentarão de forma direta ou indireta dificultar a transmissão da informação ambiental.

Estado “importador” e o Estado “exportador”. Contudo, é preciso insistir-se no alargamento dessas informações, com a publicação, nos jornais oficiais, das concordâncias dos Estados e da motivação dessas autorizações. Essas convenções apresentam fracos resultados nos países em que se desconhece a amplitude dos negócios efetuados.

² *Récueil International de Législation Sanitaire*. Organisation Mondiale de La Santé. v. 44, n. 2, 1993.

³ MACHADO, P.A.L. *Direito Ambiental brasileiro*. 6. ed. São Paulo : Malheiros, 1996. 782 p. O Estado do Rio de Janeiro obriga a divulgação semestral do monitoramento da água servida (artigo 279 da Constituição Estadual).

⁴ Ver WINTER, G. *European Environmental Law*. Aldershot : Dartmouth, 1996. 442 p. *Freedom of environmental information*. REHBINDER, E. *L'apport de la Communauté Européenne au développement du droit de l'environnement*. Bruxelles : Faculté Universitaires Saint-Louis, 1996. 480 p. *Quel avenir pour le droit de l'environnement?* e POSTIGLIONE, A. *Codice dell'ambiente*. 3. ed. Rimini, 1995. 1672 p.

1.1. Informação e prevenção do dano ao meio ambiente

a) Informação no procedimento de avaliação de impacto ambiental

A realização da consulta ao público, por meio do procedimento denominado “Audiência Pública”, é apontada pelas diferentes legislações nacionais como sendo de grande utilidade. O Estudo de Impacto Ambiental passa a ter diferentes atores: o empreendedor, os organismos da Administração Pública, o grupo de especialistas e o público.

A intensidade e a eficácia da intervenção do público nessa fase preparatória da tomada da decisão ambiental dependerá de diversos fatos: tempo anterior de convocação para a audiência; localidades consultadas; possibilidade efetiva de consulta aos documentos que compõem o estudo já efetuado; tempo de palavra concedido nos debates; imparcialidade na direção da audiência; respostas efetuadas na própria audiência, ou em outra posterior, pelo empreendedor ou pela equipe multidisciplinar às perguntas apresentadas; possibilidade de apresentação e inserção de documentos.

Se não houver uma efetiva e justa regulamentação da participação popular na audiência pública, seja essa participação individual ou de associações de defesa do meio ambiente, a audiência pode tornar-se uma participação ilusória e despida de real importância.

Dependendo de quem pede a realização da audiência pública, poderá o peticionário ser informado pessoalmente da designação da audiência e até receber cópia do estudo de impacto ambiental⁵.

b) Informação no registro de pesticidas e nos procedimentos de engenharia genética

Especialmente nos procedimentos em que há manifesto risco nas atividades, tem sido exigida a intervenção do Poder Público – sob forma de autorização – antes da produção dos produtos. É o próprio processo de produção que é submetido à avaliação. As legislações nacionais e de organismos regionais não têm permitido que se guarde inteiro segredo desses processos, determinando a informação do público para que

⁵ No Município de Franca, Estado de São Paulo, Brasil, o Ministério Público tem direito de receber uma cópia do Estudo Prévio de Impacto Ambiental (art. 16, § 4º, da Lei Complementar nº 9 de 26-11-96).

possa opinar em tempo oportuno⁶.

c) Informação e planejamento

Os planos pretendem geralmente disciplinar o uso do solo, das águas ou do ar. Vão estabelecer regras explicando o que é permitido e o que é proibido e poderão apontar metas a serem atingidas e estratégias a serem utilizadas.

Os planos tradicionalmente são utilizados em nível local ou municipal. Entretanto, dependendo dos interesses em questão, os planos poderão ganhar uma dimensão regional ou estadual e nacional.

Sejam os planos elaborados por lei, por decreto ou por resolução de um órgão colegiado, o seu conteúdo merece ser informado previamente ao público e submetido ao debate público. Debater o plano com a população não é submetê-lo a discussões intermináveis, mas é reconhecer que os destinatários do plano merecem respeito e consideração dos planejadores. Caso contrário, estaremos diante de uma planificação que somente reconhece bom senso e competência nos que estão no poder⁷.

⁶ A Comunidade Européia, nas suas Diretivas 90/219-CE, e 90/220-CE, ao tratar de microrganismos geneticamente modificados e de liberação voluntária de OGM no meio ambiente, tratam também da informação. O dever de informar as pessoas envolvidas com os OGM, sejam empresas ou pessoas físicas, foi explicitamente formulado na Diretiva 90/219-CE (Comunidade Européia), que, em seu artigo 10, estabelece que devem constar informações relativas aos microrganismos geneticamente modificados, sobre o pessoal e sua formação, sobre a instalação e sobre a gestão dos rejeitos, sobre a prevenção dos acidentes e acerca dos planos de urgência e sobre a avaliação de riscos para a saúde e para o meio ambiente. Ao proteger o sigilo industrial, a Diretiva 90/219 afirma que os dados fornecidos com base no referido artigo 10 não podem ficar confidenciais. A Diretiva 90/220, relativa à liberação voluntária de OGM no meio ambiente, no art. 19.4, estabelece as matérias “que não podem ficar confidenciais”: descrição do ou dos OGM, nome e endereço do notificante, fim e lugar da liberação; métodos e planos de acompanhamento do ou dos OGM e de intervenção em caso de urgência; avaliação dos efeitos previsíveis, notadamente dos efeitos patogênicos e/ou ecologicamente perturbadores.

⁷ A lei brasileira de política nacional dos recursos hídricos – Lei nº 9.433 de 8-1-1997 – não inseriu, na discussão dos planos de recursos hídricos (artigos 6º a 8º), uma fase de publicidade e de audiência pública. Garantiu-se o direito “a dados e informações” (artigo 26, III), que ficou indefinido e vago.

1.2. Informação e uso de recursos naturais

A autorização pela Administração Pública de desmatamentos é um ato administrativo que, para ser integralmente controlável pela opinião pública, precisa ser transparente. Para isso, torna-se necessário que o mesmo sistema aplicado às atividades poluidoras seja utilizado. Assim, tanto o pedido de desmatamento (haja ou não estudo de impacto ambiental) quanto a emissão ou não da autorização merecem ser publicados em jornal oficial e em jornais de grande circulação. Espaços naturais importantes como a Amazônia não são continuamente controlados pela população de seus países e até pela opinião pública internacional, por ausência de um sistema legal de transmissão de informações.

É oportuno citar a Declaração sobre Florestas, proposta durante a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992:

“É indispensável estar vigilante para que o público e os que decidam disponham, em tempo útil, de informação confiável e precisa sobre as florestas e os ecossistemas florestais” (nº 2, c).

1.3. Informação e controle das atividades

A implementação das medidas de conservação do meio ambiente não ocorre simplesmente pela autofiscalização dos próprios empreendedores ou pela fiscalização pelos órgãos públicos.

A prática da legislação tem mostrado que, sem acompanhamento das medidas preconizadas no momento da autorização, essas medidas não são implementadas por completo⁸. De outro lado, o monitoramento das atividades autorizadas, com a coleta de dados técnicos periódica, tem se revelado muito útil.

A auditoria ambiental como auto-avaliação feita pelo próprio empreendedor tem sido modernamente apresentada como um instrumento de implementação da política ambiental.

⁸ “In Canada, the ‘Canadian Environmental Assessment Act’ (CEAA) came into force in January 1995. Under the ‘Canadian Environmental Assessment Act’, the public must be notified of these follow-up programs and their results”. Prabhu-Mueller. Recent Developments in Canadian Environmental Law. In: *RAPPORTO MONDIALE SU DIRITTO DELL’AMBIENTE*. Milan : Giuffrè Ed. 1996. p. 643-658.

Dependendo da legislação do país ou do grupo a que pertença o país, a auditoria ambiental será obrigatória ou voluntária⁹.

O sigilo industrial tem sua proteção legal, e os procedimentos de monitoramento e de auditoria não se destinam a derrubar esse sistema. Contudo, para que o autocontrole não se transforme em um ato de *marketing*, necessário se torna um mínimo de acesso às informações para a verificação de sua confiabilidade pelos interessados.

1.4. Organização da informação como obrigação dos poderes públicos

Os poderes públicos – na área dos serviços públicos de meio ambiente – não são somente repassadores das informações obtidas. Cumpre a esses serviços buscar as informações, quando as mesmas não vierem voluntariamente da parte dos que devem informar. Os poderes públicos precisam, evidentemente, utilizar o poder de punir os que se recusam a informar¹⁰.

1.5. Criminalização da não-informação ou da informação deficiente

O Direito Penal do Meio Ambiente não pretende ocupar o primeiro lugar entre os vários ramos do Direito que tratam do meio ambiente. Mas a intimidação pela sanção penal começa a

⁹ O Código Ambiental do Município de Franca, Estado de São Paulo, Brasil (Lei Complementar nº 9 de 26-11-96), de autoria de P.A.L. Machado, diz em seu artigo 23, § 5º: “Quando as pessoas físicas ou jurídicas realizarem auditorias privadas facultativas destinadas à obtenção de certificado ou rótulo de qualidade ambiental, o relatório da auditoria será submetido ao procedimento de audiência pública, constante do artigo 18 deste Código”.

¹⁰ No Brasil, a Lei nº 6.938 de 31-8-81, com a alteração feita pela Lei nº 7.804 de 18-7-89, diz no seu art. 9º, XI: “a garantia da prestação de informações relativas ao meio ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes”. A Constituição do Brasil prevê em seu art. 5º, XX-XIII: “todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”. A Lei nº 9.051, de 18-5-95, fixou que as informações deverão ser prestadas no “prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor” (art. 1º).

exercer um papel relevante, principalmente quando são responsabilizadas as corporações¹¹.

Registramos a criminalização da não-informação na Lei da Ação Civil Pública, no Brasil:

“Constitui crime, punido com pena de reclusão de um a três anos mais multa de dez a mil Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público”¹².

2. Participação popular e meio ambiente

A participação popular visando à conservação do meio ambiente insere-se num quadro mais amplo da participação diante dos interesses difusos e coletivos da sociedade. É uma das notas características da segunda metade do século XX.

O voto popular, em escrutínio secreto, passou a não satisfazer mais o eleitor. A ausência de um conjunto de obrigações dos eleitos, previamente fixadas, tem levado a cidadãs e os cidadãos a pleitearem uma participação contínua e mais próxima dos órgãos de decisão em matéria de meio ambiente.

O tema já passou a ser objeto das Constituições. A Finlândia modificou sua Constituição em 1995, passando a dispor no artigo 14, a:

“Cada um é responsável pela natureza, pela biodiversidade e pelo meio ambiente. Os poderes públicos devem garantir a cada um o direito a um meio ambiente sadio, assim como a possibilidade de influenciar na tomada de decisões sobre as questões relativas a seu meio ambiente”.

¹¹ “Most importantly, the 1990’s have witnessed a renewed emphasis on the use of criminal sanctions to enforce environmental laws. This renewed focus on criminal enforcement has led to a number of other policy debates. For example, *the intent* requirement for a criminal conviction under environmental law has been *relaxed* by statutes and case law. Some environmental statutes criminalize negligence as well as knowing wrongs.” (DIMENTO, J., SILECCHIA, L. A time to put things together and... time to question strategies of environmental laws in the mid 90’s. In: RAPPORTO MONDIALE SUL DIRITTO DELL’AMBIENTE. p. 659-674.

¹² Brasil: Artigo 10 da Lei nº 7.347 de 24-7-85.

A Declaração do Rio de Janeiro de 1992, em seu artigo 10, diz:

“O melhor modo de tratar as questões do meio ambiente é assegurando a participação de todos os cidadãos interessados, no nível pertinente”.

No nível nacional, cada pessoa deve ter a “possibilidade de participar no processo de tomada de decisões”.

“O direito ambiental faz os cidadãos saírem de um estado passivo de beneficiários, fazendo-os partilhar das responsabilidades na gestão dos interesses da coletividade inteira”¹³.

A implementação do processo de participação pode apresentar obstáculos. “Entre estes cumpre superar a lentidão da participação ou sua excessiva brevidade e a possibilidade de formas tumultuárias e falsas de participação. Seria ilusório esperar que todo cidadão venha a manifestar-se a tempo, pois haverá o inerte”¹⁴.

2.1. Participação na formação das decisões administrativas

Interessa apontar experiências de países em que as decisões administrativas ambientais passaram das mãos de um só funcionário ou de uma comissão de funcionários públicos para conselhos em que a chamada “sociedade civil” ou as “organizações não-governamentais” tivessem voz e voto.

Generalizou-se a implantação de conselhos com poderes consultivos não só nas matérias já costumeiras em meio ambiente, mas também nas mais recentes, como os “organismos geneticamente modificados”.

Outros países passaram a organizar conselhos com poderes consultivos e deliberativos nas mais variadas matérias ambientais.

A prática registra que, em alguns países, são as próprias organizações governamentais que elegem seus representantes para esses conselhos, sem que os governos interfiram nessa eleição.

A questão não é isenta de dificuldades. Na maioria dos conselhos, os governos – sejam eles de natureza central, regional ou municipal – têm a maioria dos votos. Assim, as organizações

¹³ KISS, Alexandre-Charles. La mise en oeuvre du Droit de l'Environnement. problématique et moyens. In: CONFÉRENCE EUROPÉENNE ENVIRONNEMENT ET DROITS DE L'HOMME, 2, Salzbourg, 1980.

¹⁴ MACHADO, op. cit.

não-governamentais, ainda que possam apresentar seus argumentos nas discussões, podem ficar vencidas, dando legitimidade, contudo, às decisões tomadas.

2.2. Participação nos recursos administrativos e nos julgamentos administrativos

A participação na interposição de recursos administrativos é fundamental para que haja possibilidade para os interessados em bater às portas da própria Administração a fim de rever seus atos irregulares. O recurso administrativo enseja a conciliação e a correção do ato administrativo ambiental, evitando-se que seja interposta ação judicial¹⁵.

2.3. Participação nas ações judiciais

Um fato marcante da segunda metade do século XX é a ampliação do acesso das pessoas e das associações ao Poder Judiciário, defendendo não só o seu interesse, mas o interesse difuso e coletivo. A defesa do meio ambiente e do consumidor são questões novas que vieram a estar presente nas decisões judiciais da maioria dos países. Nos Estados Unidos da América do Norte, já há uma tradição por meio do conceito *citizen suits*¹⁶.

No Brasil, desde 1981, com a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente¹⁴, o Ministério Público passou a ter legitimidade para propor ações judiciais em defesa do meio ambiente. Em 1985, pela Lei nº 7.347, estrutura-se a “Ação Civil Pública”, para a defesa dos interesses difusos, quando as organizações não governamentais ambientais também ganharam esse direito de ação judicial. Aponte-se que o Ministério Público Federal e o Estadual, com a Constituição Federal de 1988 (artigos 127 a

¹⁵ A Lei brasileira nº 7.802/89 – sobre agrotóxicos – dá legitimidade às associações de defesa do meio e do consumidor para impugnarem o registro de pesticidas ou pedirem o cancelamento do registro já efetuado.

¹⁶ “Section of the Clear Air Amendments of 1970, which was the first and became the prototype for federal citizen suit legislation. The immediate consequence is to open the federal courts to citizen suits without regard to diversity of citizenship or jurisdictional amount. A second consequence is that the citizen suit provisions should be read as doing away with the necessity for the normal *injury in fact* standing allegations”. (RODGERS JR., W.H. *Environmental Law*. St. Paul : West Publishing, 1977. 956 p.).

130), passaram a ser independentes dos governos, tendo, entre suas funções, a de promover o

“inquérito civil e ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

Incontestavelmente, a atuação do Ministério Público diminuiu a intensidade das agressões ao meio ambiente.

As ações judiciais devem poder ser utilizadas para exigir da Administração Pública e dos particulares o “cumprimento da obrigação de fazer” no concernente ao direito à informação e ao direito de participação.

2.4. Participação no século XXI – consolidação e ampliação do plebiscito ambiental

“As associações de defesa do meio ambiente sempre reclamaram a introdução do referendo de iniciativa popular em nível local com o fim de levar os poderes locais a instaurar um debate democrático sobre as opções de ordenamento do meio ambiente de um município. Essa

reivindicação choca-se com a posição dos eleitos locais, inquietos de serem despojados de seus poderes”¹⁷.

A Itália e a Suécia usaram a consulta popular principalmente sobre a política nuclear.

Se a manifestação popular, com poder decisório, no plano regional e nacional, não deve ser banalizada, nem por isso deve ser excluída. Não basta pretender-se o alargamento da participação popular, pois é necessário que as regras dessa participação sejam estabelecidas de forma a permitir o emprego dos mesmos recursos financeiros na propaganda dos diversos pontos de vista.

A consulta direta às populações em assuntos que dizem respeito aos interesses das gerações presentes e futuras é matéria que merece aprofundamento.

Tenho confiança que os juristas, juntamente com outros setores da sociedade, encontrarão meios de consolidar as conquistas obtidas nas legislações ambientais, contribuindo com novos elementos para o direito da informação e da participação.

¹⁷ PRIEUR, M. *Droit de l'Environnement*. 3. ed. Paris : Dalloz, 916 p.