

A PROCESSUALIDADE ADMINISTRATIVA PREVENTIVA AMBIENTAL*

Nívea Vieira Carneiro**

Resumo *É de se admitir que o estudo da processualidade administrativa de per si, já representa um grande avanço para a valorização e aperfeiçoamento do Direito Administrativo Democrático. Aliado ao Direito Ambiental, e em especial no trato do patrimônio faunístico, torna a temática deste trabalho bastante peculiar, haja visto que pouco ou quase nada, fora discutido a respeito da processualidade administrativa preventiva ambiental como eficaz instrumento de proteção. Deve-se frisar que o art. 45 da Lei n. 9.784/99, é de uma inexorável importância, pois é a própria Administração Pública que lida de modo imediato com os problemas e riscos atinentes ao meio ambiente, podendo portanto, evitar a perpetração de danos ao mesmo. Destarte, não é de se olvidar que, a tutela preventiva prevista no referido dispositivo legal, atende o interesse público na medida exata, sendo consequentemente a fórmula adequada para a manutenção do Estado Democrático de Direito, uma vez que ao administrado são garantidas várias prerrogativas processuais administrativas, como também é protegido com eficiência o meio ambiente de lesões e riscos potenciais, enfim tem-se que, a própria Administração cumpre com credibilidade os fins a que se destina. É de se admitir, por conseguinte, que a tutela preventiva no processo administrativo, viabiliza a participação dos administrados nas questões relativas a frágil fauna brasileira, que é, indiscutivelmente, a mais variada do planeta. Em sendo, assim é indispensável trazer à baila, o fato de que a tutela preventiva no processo administrativo, pode diminuir e quiçá evitar a exploração eco-*

* Este artigo é resultado de um projeto de pesquisa orientado pelo Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira de Melo, Doutor em Direito Administrativo pela Universidade Federal de Minas Gerais e Professor de Direito Administrativo da Universidade Federal de Uberlândia.

** Advogada graduada pela Universidade Federal de Uberlândia, Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Federal de Uberlândia.

nômica do patrimônio faunístico. Interessa mencionar, a contundente necessidade de aperfeiçoamento e valorização da tutela preventiva em sede de processo administrativo, afinal é através dela que se poderá obter real proteção ao meio ambiente e não somente uma mera reparação fictícia do dano potencial ou atual. Verificou-se também que, é escassa a previsão expressa da tutela preventiva na complexa legislação ambiental, o que denota o forte impacto do art. 45 da Lei n. 9.784/99 no Direito Ambiental. Deve-se rememorar, por conseguinte, que o patrimônio faunístico, demanda célere e eficiente postura por parte de todos os cidadãos, nada mais lógico atribuir ao Estado-Administração, o papel de resguardar importante bem jurídico. Desse modo, é inaceitável restringir a área da Administração Pública na defesa do meio ambiente, com a simples alegação de que a processualidade administrativa preventiva não seja eficiente meio processual de tutela. Tanto é assim, que basta refletir-se sobre os inúmeros danos irreversíveis ao meio ambiente, que na verdade se concretizam pela absoluta inobservância de mecanismos preventivos e do ínfimo envolvimento dos administrados, para com o agir da Administração Pública. Impera insistir-se na necessidade de promover-se o estudo e contínuo aperfeiçoamento da Lei n. 9.784/99 no Brasil, já que este é carente de uma disciplina realmente uniforme na seara processual administrativa, o que levará, por conseguinte, a maior proteção a todos os bens ambientais, em especial a riquíssima fauna brasileira.

Palavras-chave: *Administração Pública. Bem ambiental. Cidadania. Interesse público. Processualidade administrativa. Tutela preventiva ambiental.*

Abstract: *It is noticeable that the study of procedural administrative law by itself represents a great progress to the improvement of Democratic Administrative Law. Along with Environmental Law, specially fauna, it makes this essay unique, considering that few or none at all has been discussed about preventive environmental administrative procedure as an efficient implement of protection. It may be worth noting that article 45 of law 9784/99 is of greater importance since it is Public Administration that deals directly with problems and risks concerning the environment,*

and in such case, being able to avoid perpetration of damage towards it. In this manner, it must not be forgotten that the preventive tutelage in accordance to the legal norm considers precisely the public interest in order to maintain Democratic Rule-of-law State, protecting both the environment from potential risks and lesions and people. Notice that the preventive tutelage consequently makes it feasible for people to participate in questions regarding the fragile Brazilian fauna, which is invariably the vastest on the planet. Needless to say, preventive tutelage in administrative procedure may avoid and diminish economical exploitation of fauna inheritance is a fact, indeed. It is important to mention the immediate need of improvement of preventive tutelage in light of administrative procedure. After all, it is through this way that effective protection may take place concerning the environment — and not only a mere unreal compensation of potential or actual damage. It has been examined the scarcity of appropriate legal mechanisms considering the preventive tutelage considered under environmental law, which denotes the high impact of article 45 of law 9784/99. It must be remembered that fauna demands consequently fast and efficient attitude from citizens. So, the best is to impute to the State the rule of guardian of such juridical property. In such way, it is unacceptable to restrict the rule of Public Administration as authentic guard of the environment by the mere assertion that preventive administrative procedure is not an efficient mean of procedural tutelage. It has happened enough to reflect upon the countless irreversible damage towards the environment which, in fact, can be seen by absolute non-observance of preventive mechanisms and minimal involvement by citizens concerning the acting of Public Administration. It is imperative to pursue the need to promote study and continuous improvement of law 9784/99 in Brazil, since this country lacks of unanimous legal regulation considering the administrative procedure, which will lead to a better and greater protection of all environmental assets, specially the copious Brazilian fauna.

Keywords: *Public Administration. Environmental assets. Citizenship. Public interest. Administrative procedure. Environmental preventive tutelage.*

Introdução

O presente trabalho versa sobre singular temática, qual seja a processualidade administrativa preventiva ambiental como instrumento eficaz de resguardo de relevante bem ambiental, qual seja, a fauna.

A processualidade administrativa preventiva está prevista no art. 45 da Lei n. 9.784/99, denominada por muitos de Lei Geral do Processo Administrativo.

É de se salientar que o Direito Administrativo brasileiro assumiu uma feição nova com o advento da Lei n. 9.784/99, que estabelece as regras processuais no âmbito da Administração Pública, haja visto que com tal Lei tornou-se possível dar um tratamento mais uniforme aos processos instaurados em sede administrativa.

Neste sentido, a processualidade administrativa preventiva assume importante papel na tutela do meio ambiente, vez que este exige especial atenção por parte da Administração Pública.

Ademais, é o próprio Estado-Administração que lida com maior proximidade com os riscos e danos ao meio ambiente, o que denota o relevo da tutela preventiva no processo administrativo, que é instrumento de consolidação do Estado Democrático de Direito, pois protege o meio ambiente como também assegura o respeito aos direitos dos administrados na sua órbita particular. É de se admitir, por conseguinte, que a tutela preventiva no processo administrativo viabiliza a participação dos administrados nas questões relativas a frágil fauna brasileira que é um bem ambiental.

Avulta salientar, que a tutela preventiva no processo administrativo, permite na verdade o sopesamento “adequado” dos interesses postos sob a apreciação da Administração Pública, tendo-se em vista que em várias circunstâncias há fortes interesses econômicos na exploração da rica fauna brasileira.

Concilia o processo administrativo importante binômio: legalidade e democracia. Enfim mediante o processo administrativo, torna-se possível o exercício pleno da cidadania pelo administrado, que se materializa no direito de ser ouvido e opinar, principalmente quando estiver em jogo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e em especial a fauna brasileira.

Com o intuito de solidificar tais afirmações tem-se o desenvolvimento do primeiro item, que aborda o processo administrativo como real instrumento posto a disposição dos cidadãos na defesa da fauna, razão pela qual cumpre afirmar que o art 45 da Lei n. 9.784/99 é uma verdadeira garantia

dos administrados. E a partir dessa noção tem-se a discussão em torno da processualidade administrativa preventiva ambiental como poderoso instrumento de tutela do meio ambiente.

No segundo item tem-se a abordagem crítica do atual quadro da legislação ambiental no Brasil no que tange a tutela preventiva na seara administrativa, tendo por objetivo enfocar a importância da tutela preventiva na Lei Geral do Processo Administrativo.

Diante da temerosa realidade atual é essencial discutir toda a problemática que envolve o meio ambiente, não se olvidando do fato de que a processualidade administrativa preventiva ambiental é instrumento eficaz de proteção do meio ambiente e por conseguinte, redundando em legítima garantia dos administrados.

1. Tutela preventiva administrativa ambiental

1.1. Cidadania e o processo administrativo

Sobreleva rememorar o essencial conceito de processo administrativo, regulado pela Lei n. 9.784/99, já que este é o universo da tutela preventiva.

Veja-se, portanto, que o processo administrativo é um legítimo instrumento de concretização da vontade da lei, haja vista que através daqueles são fixadas regras para o modo pelo qual o Estado-Administração deverá agir na sociedade e dirimir os conflitos.

Neste sentido, tem-se que a inexistência, até passado muito próximo, de normas sistematizadas sobre processo administrativo, desencadeou funestas conseqüências, sendo as mais expressivas, consistentes no próprio descrédito do Estado-Administração e o abarrotamento do Poder Judiciário com exame de conflitos que poderiam ser rapidamente evitados ou solucionados em âmbito administrativo.²

E isso leva a uma profunda modificação do atual quadro da fauna brasileira, afinal há uma enorme exploração econômica das espécies que compõem tal bem ambiental, de modo que, a participação dos administrados torna-se essencial para a efetiva fiscalização e controle de atividades que possam causar danos irreversíveis.

Sob esta ótica é de ser considerar, o processo administrativo como genuíno estatuto de cidadania, pois a relação estabelecida entre a Adminis-

² MELLO, Shirlei Silmara de Freitas. *Tutela cautelar no processo administrativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 337.

tração e os cidadãos tornou-se mais revigorada e expressiva; resulta-se disso: a) a maior tutela dos cidadãos nos confrontos com ação administrativa; b) a interação do cidadão na atividade administrativa; c) o desenvolvimento da administração por amplo consenso; d) a evolução do Direito Social; e) o surgimento de novos métodos de legitimação de atuação da Administração; f) as conseqüências decorrentes da integração entre o Poder Público e os cidadãos.³

Irrefutável o fato de que, o ato administrativo não explica o atual contexto jurídico e social, ou seja, o ato administrativo é insuficiente para a compreensão do universo de relações estabelecidas entre a Administração Pública e a sociedade.

Observa-se que a evolução do direito social trouxe consigo a exigência de novas posturas por parte da Administração Pública, tanto é assim que hoje tem-se uma regulamentação do processo administrativo.

Desse modo, o processo administrativo passa a ser pressuposto indispensável para o atendimento e defesa dos interesses dos administrados e precipuamente o interesse público.

Posiciona-se neste sentido, Luís Felipe Colaço Antunes, ao defender que, “[...] o escopo do processo administrativo está não só na tutela preventiva de situações jurídicas como, e essencialmente, no assegurar uma participação social capaz de garantir a melhor realização do interesse público.”⁴

Ademais, o exercício da cidadania importa no próprio controle dos administrados sobre o Estado-Administração, que deve consequentemente agilizar-se e sopesar todos os interesses postos sob sua apreciação. A existência de um processo administrativo realmente democrático implica na participação ativa dos administrados, principalmente, quando o patrimônio faunístico ou o meio ambiente como um todo está em risco.

E o processo administrativo, regulado pela Lei n. 9.784/99, permite justamente a realização de todos os atributos inerentes à cidadania, já que alia democracia e legalidade.

Depreende-se que:

a garantia jurisdicional do cidadão, nas suas relações com autoridade

³ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral dos procedimentos de exercício da cidadania perante a Administração Pública*. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 207, p. 43 jan./mar., 1997.

⁴ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. *O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental. Para uma tutela preventiva do ambiente*. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 176.

de administrativa, constitui um dos problemas principais do Estado Democrático de Direito. Na concretização desses direitos, podemos situar os modos de controvérsias entre o cidadão no seio da administração pública, onde surge um justiça que tem a competência de resolver as polêmicas entre a Administração pública e o cidadão.⁵

Veemente é a necessidade, de se consolidar o respeito e o estudo do processo administrativo, que dissocia-se do processo judicial, já que possui características peculiares. Por conseguinte, é inadmissível encarar o processo administrativo como uma espécie de “instrumento coadjuvante” ou de somenos relevo no universo jurídico.

Ademais, a própria realidade evidencia a necessidade de se aprimorar e valorizar a processualidade administrativa que não implica no que “muitos” denominam em jurisdicionalização da Administração.

E felizmente pode-se afirmar, que desdobram-se em dois aspectos os direitos do Estado em relação aos do indivíduo, sendo o primeiro encarado como contribuição pessoal do Estado enquanto ente destinado ao bem público, e o segundo se consubstanciaria no apoio às normas cogentes com o escopo de atender o interesse público.⁶

Vê-se portanto, que processo administrativo é instrumento estatal aliçado em *democracia aliada a obediência das leis e princípios*. Deste modo, a Lei n. 9.784/99, estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta.

Tal norma contém a previsão de seu aproveitamento, também, no domínio dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, quando estes venham a desempenhar a função administrativa. E isso implica na construção de um sistema processual administrativo verdadeiramente uniforme.

Assim, dada a imediatividade da Administração Pública perante os problemas sociais e ambientais, deve o processo administrativo ser encarado como remédio singular, o que implica, forçosamente, no seu aperfeiçoamento e divulgação à nível federal, estadual e municipal.

Por via de consequência, será possível a todos os administrados a concretização da cidadania, uma vez que impera o Estado Democrático de Direito.

⁵ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral dos procedimentos de exercício da cidadania perante a Administração Pública*. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 207, p. 43.jan./mar., 1997.

⁶ AZAMBUJA, Darcy. *Teoria geral do estado*. 35ª ed. São Paulo: Globo, 1996, p. 383.

1.2. A tutela cautelar no processo administrativo como instrumento de defesa da fauna

O art. 1º, caput, da Lei n. 9.784/99, estabelece o objeto da Lei Geral do Processo Administrativo. Depreende-se deste artigo, que a Lei em comento cuida de estabelecer diretrizes gerais acerca do processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta, com intuito expreso de proteger direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração.

Analisando este dispositivo legal, denota-se que a Lei n. 9.784/99 constitui de fato numa Lei Geral do Processo Administrativo, afinal estabelece normas gerais (básicas) sobre o procedimento contraditório perante a Administração Federal direta e indireta, tendo em vista a proteção dos direitos dos administrados e a satisfação das necessidades públicas.

Assim, cumpre mencionar que o inciso VII do art. 225 da CF/88, determina que o Poder Público tem o dever de proteger a fauna. Também determina este dispositivo legal que são vedadas atividades que coloquem em risco as espécies animais. Visou, o legislador constituinte tutelar a fauna, no que diz respeito a sua função ecológica, bem como sua perpetuação e tratamento.

Nota-se, portanto, que a Administração e os administrados têm um papel decisivo no enfrentamento das questões que envolvem o frágil patrimônio faunístico.

Diante disso, é patente que a interação entre a Administração Pública e o os administrados em sede de processo administrativo tende a ser a mais harmônica possível, haja vista o art. 3º que revela os direitos dos administrados.

Evidente é a evolução do Direito Administrativo, com o advento da Lei n. 9.784/99, pois esta trouxe consigo regras democráticas de participação dos administrados nas decisões da Administração Pública.

Consubstancia o processo administrativo numa verdadeira tutela administrativa de vários interesses, sendo estes tanto privados quanto públicos, ou seja, tutelam-se os direitos dos administrados de per si como também aqueles de grande magnitude, tal como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Desponta neste sentido, a própria tutela preventiva prevista no art. 45 da Lei n. 9.784/99.

Determina o art. 45 da Lei em tela, que a Administração Pública poderá, de ofício e motivadamente, adotar as medidas preventivas ou acauteladoras em caso de risco iminente, ou seja, ante a ocorrência de

riscos potenciais ao patrimônio faunístico será aplicada ao caso concreto a tutela preventiva ambiental. O impacto da processualidade preventiva é gradioso, tendo-se em vista que várias atividades licenciadas que podem prejudicar o habitat de espécies aquáticas e terrestres.

O destaque da processualidade administrativa preventiva situa-se não somente no fato de que a fauna é protegida de lesões potenciais, mas também em razão da abertura que é dada ao administrados nas decisões da Administração Pública que sabidamente lida de modo mais imediato com a maioria das atividades relacionadas a exploração do patrimônio faunístico em todos os seus aspectos.

Assim, enfatiza-se novamente que “no campo de sua função garantista, o processo administrativo vem finalizado à garantia jurídica dos administrados [...]”.⁷

Neste sentido é indispensável reafirmar que o processo administrativo representa verdadeira garantia do administrado e conseqüentemente a própria tutela cautelar/preventiva administrativa.

Pelo conteúdo do art. 45 da Lei n. 9.784/99, nota-se o grande impacto e relevo no Direito Ambiental que tutela o meio ambiente natural e artificial, uma vez que o bem jurídico em tela é bastante sensível às ações humanas.

E é justamente neste contexto delicado, surgem inúmeros conflitos de interesses, muitos deles estampados no processo judicial que infelizmente não alcança o maior desiderato, já que na maioria dos casos, o Estado-Juiz aprecia a lide quando a lesão a fauna é irreversível, haja visto que várias espécies estão praticamente extintas.

Assim, nem o meio ambiente é realmente protegido e menos ainda os administrados, pois do que adianta exercer plenamente uma atividade econômica, por exemplo, se a fauna está completamente destruída?!

Contrapondo-se a este horrendo contexto fático, tem-se que o processo administrativo, em especial a tutela preventiva, equaciona eficazmente dois direitos importantes, na medida em que os administrados são respeitados em suas posições, às vezes em conflito com a Administração, também há intenso efeito protetivo ao meio ambiente que interessa a todos.

E é justamente neste ponto que reside a grandiosidade da tutela administrativa preventiva, que é sem sombra de dúvida, essencial para o respeito ao meio ambiente.

⁷ MEDAUAR, Odete. *A processualidade no direito administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p.62.

Aliás, o processo administrativo permite realização da vontade maior consubstanciada na CF/88, neste sentido pondera Milaré: “[...] o art. 225 da Constituição Federal estabelece como responsabilidade comum e solidária do Poder Público e da coletividade a defesa e preservação do meio ambiente [...]”.⁸

Não seria portanto, exagero afirmar que a processualidade administrativa preventiva ambiental constitui-se numa tripla garantia dos administrados.

Razão pela qual verifica-se concretamente que: a) respeita os direitos dos administrados; b) permite uma atuação administrativa eficiente e com credibilidade e c) protege de modo célere o patrimônio faunístico de lesões e riscos.

Logo, reforça-se a idéia de que,

a utilização do processo, como instrumento de proteção da cidadania e dos direitos fundamentais, leva-nos a diversas considerações sobre o processo administrativo especial, o processo especial e sumário, o objeto do processo, a via administrativa prévia e os recursos administrativos, os requisitos processuais, as medidas cautelares de suspensão da execução do ato impugnado, o procedimento, os recursos e efeitos do processo.⁹ (negritei)

Tais questões levam a crença de que a tutela preventiva ambiental em âmbito administrativo constitui garantia dos administrados, haja visto que o meio ambiente é um bem jurídico sensível à ação humana, exigindo desse modo rápida e eficiente proteção. Destarte é evidente que, “[...] se a sede jurisdicional se presta bem à tutela das situações jurídicas tradicionais, já não é tão pertinente para a proteção do novo direito ao ambiente.”¹⁰

Isso implica na valorização gradativa da processualidade administrativa preventiva ambiental.

Ademais, observa-se que a legislação ambiental é complexa e fragmentada, o que leva a busca de conhecimentos profundos nas diversas

⁸ MILARÉ, Édís. Direito do ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 259.

⁹ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral dos procedimentos de exercício da cidadania perante a Administração Pública*. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 207, p. 39-40, jan./mar., 1997.

¹⁰ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. *O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental. Para uma tutela preventiva do ambiente*. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 142-143.

searas do Direito bem como em outras ciências, tais como a biologia, engenharia, etc.

Essencial, portanto, o conhecimento e valorização da processualidade administrativa preventiva ambiental, pois a partir desta inúmeros conflitos poderão ser dirimidos, ademais as legislações federais, estaduais e municipais são ainda dispersas e deficientes para o controle das atividades degradantes ao meio ambiente, ou seja, existe uma variedade de leis, decretos, resoluções e portarias, que mais confundem do que esclarecem. Cumpre reafirmar que é justamente a Administração Pública que lida de modo imediato com as atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente, podendo assim, tomar medidas que realmente assegurem a incolumidade do meio ambiente ou então evitar o agravamento das lesões já perpetradas.

Indissociável, por conseguinte, que a processualidade administrativa ambiental constitui em verdadeira garantia dos administrados.

Aliás, tem-se que na seara ambiental, a processualidade administrativa (art. 45 da Lei n. 9.784/99) é, permissa vênua, mais eficaz do que a imposição de sanções aos infratores, pois o caráter do direito ambiental é substancialmente preventivo. Em razão disso, torna-se inaceitável o desprestígio que alguns juristas ostentam pela processualidade preventiva, que é sem dúvida garantia dos administrados.

Nota-se que a tutela cautelar no processo administrativo revela-se como forte instrumento jurídico, que permite ao Poder Público agir rapidamente, tomando as medidas cabíveis sob o pálio da legalidade, afinal o meio ambiente é de fato protegido assim como os direitos particulares envolvidos.

Sob este prisma, é inevitável apregoar que os direitos dos administrados são protegidos em todos os seus contornos jurídicos.

Assevera-se novamente, que é no âmbito da Administração que despontam de modo contundente os conflitos e riscos em torno do meio ambiente, daí dever-se acentuar o escopo da tutela preventiva administrativa, qual seja, o conter o dano ou evitar que este se concretize numa proporção irreversível.

E isso implica forçosamente, na garantia da regularidade e racionalidade do poder do Estado e do dever do particular, que no Direito Ambiental assume um caráter especial, dada a peculiaridade do bem a ser tutelado.

O ilustre jurista Vladimir Passos de Freitas realça a importância da Lei n. 9.784/99 para o meio ambiente, ao defender que, a lei penal ambiental ou lei dos crimes ambientais (Lei n. 9.605/98) e o seu regulamento são lacônicas em vários aspectos, de modo que em tais casos o adminis-

trador deverá valer-se da analogia e aplicar a Lei 9.784/99, que estabelece normas gerais acerca do processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.¹¹

Patente é o fato de que atualmente, torna-se absolutamente necessário o revigoramento da Administração no trato das questões ambientais, de modo que a adoção da tutela preventiva administrativa tornou-se indispensável para isso; e é sem dúvida uma das medidas mais adequadas e eficazes frente a calamitosa realidade brasileira.

Leciona com pertinência, respeitável jurista mineira, ao comentar que “a tutela cautelar, pela finalidade e pelas características, cumpre relevante papel na tutela processual dos direitos transindividuais.”¹² Clara é a importância da tutela preventiva no processo administrativo, que permite real proteção ao patrimônio faunístico brasileiro.

2. Tutela preventiva na legislação ambiental aplicável

Com o escopo de enfatizar o relevo da processualidade administrativa preventiva ambiental como instrumento de proteção do meio ambiente e do administrado, cita-se as medidas preventivas previstas na legislação ambiental aplicável no Brasil.

Tem-se que no Brasil existem inúmeros e complexos diplomas legais relacionados ao meio ambiente, entre tais encontra-se algumas previsões expressas de tutela preventiva no plano administrativo, ei-las:

– Lei n. 6.894/80, dispõe sobre a inspeção e fiscalização da produção e do comércio de fertilizantes, corretivos, inoculantes, estimulantes ou biofertilizantes, destinados à agricultura. O art. 5, caput, determina que serão impostas aos infratores as sanções previstas, independentemente das medidas cautelares.

– Lei n. 7.802/89, dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos. O caput do art. 17, preconiza que, as medidas cautelares de embargo de estabelecimento e apreensão do produto ou alimentos contaminados

¹¹ FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito administrativo e meio ambiente*. Curitiba: Juruá, 2001, p. 124.

¹² MELLO, Shirlei Silmara de Freitas. *Tutela cautelar no processo administrativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 267.

serão aplicadas independentemente das sanções previstas na lei.

– Lei n. 8.974/95, estabelece normas para o uso das técnicas de engenharia genética e liberação no meio ambiente de organismos geneticamente modificados. O parágrafo único do art. 16 desta Lei, dispõe que a CTNBio aplicará a medida cautelar (paralisação imediata da atividade) quando for verificada a existência de riscos graves para a saúde do homem ou dos animais, para as plantas ou para o meio ambiente.

– Resolução do CONAMA n. 237/97, em seu art. 19, III, preceitua que poderá o órgão ambiental competente, mediante decisão motivada, modificar os condicionantes, bem como as medidas de controle e adequação, suspender ou cancelar uma licença expedida, quando estiver diante de graves riscos ambientais.

– Decreto 2.661/98, regulamenta o parágrafo único do art. 27 da Lei 4.771/65 (Código Florestal), mediante o estabelecimento de normas de precaução relativas ao emprego do fogo em práticas agropastoris e florestais.

O art. 15 de tal Decreto preconiza que autoridade ambiental suspenderá ou cancelará a autorização de queima controlada, quando se verificar a existência de risco de vida, danos ambientais ou então condições meteorológicas desfavoráveis.

– Medida Provisória n. 2.186/01, dispõe sobre o patrimônio genético. E o art. 6º determina que, Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, previsto no art. 10, com base nos critérios e parecer técnicos, determinará a qualquer tempo, medidas destinadas a impedir o dano, podendo, inclusive, sustar a atividade, quando existir perigo de dano grave e irreversível à diversidade biológica, decorrentes de atividades praticadas na forma da Medida Provisória.

– Decreto n. 4.074/02, regulamenta a Lei n. 7.802/89, dispõe no art. 86, que a infração de disposições legais acarretará a imposição de medida cautelar, sem prejuízo das responsabilidades civil e penal cabíveis.

O art. 92 preconiza que a 9.784/99 será aplicada, no que couber, ao Decreto n. 4.074/02.

Observa-se que a maioria das leis ambientais não trazem em seu bojo previsões expressas da tutela preventiva/cautelar, o que evidencia a grandiosidade do art. 45 da Lei n. 9.784/99.

– Resolução n. 305/02 do CONAMA, dispõe sobre Licenciamento Ambiental, Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto no

Meio Ambiente de atividades e empreendimentos com organismos geneticamente modificados - OGM e seus derivados. O art. 11, *caput*, desta Resolução determina que além das sanções penais e administrativas cabíveis, o órgão ambiental competente poderá suspender cautelarmente a licença expedida mediante decisão motivada, quando forem verificados determinadas circunstâncias estabelecidas nos incisos pertinentes ao artigo em comento.

– Resolução n. 312/02 do CONAMA, dispõe sobre licenciamento ambiental dos empreendimentos de carcinicultura na zona costeira. O art. 16, *caput*, desta resolução, determina que além das sanções penais e administrativas cabíveis, o órgão licenciador competente poderá, desde que motivadamente, suspender cautelarmente a licença expedida ante a ocorrência de determinados fatos.

A par da análise dos dispositivos legais anteriormente transcritos, verifica-se que a própria Lei n. 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais) faz expressa menção ao processo administrativo nos arts. 70 e 71, mas não a tutela preventiva, o que reforça ainda mais o valor do art. 45 da Lei n. 9.784/99, vez que esta estabelece de modo mais pormenorizado as regras atinentes ao processo administrativo. Sobreleva reafirmar que a Lei n. 9.784/99 é importantíssima para a Administração, tendo em vista que

a finalidade buscada pelo legislador constituinte foi a de permitir que as três pessoas políticas de dignidade constitucional atuassem concomitantemente, garantindo uma estrutura única para o enfrentamento das questões ambientais.¹³

É de se rememorar que o processo administrativo, e consequentemente a tutela preventiva/cautelar, devem ser observados na maioria das leis ambientais, já que o meio ambiente deve ser protegido em harmonia com os parâmetros legais e democráticos, ou seja todos os direitos envolvidos devem ser respeitados na medida exata de sua extensão.

Impera assinalar que é preocupante o número crescente de atividades econômicas exploram o patrimônio faunístico, o que denota o relevo do processualidade administrativa preventiva, afinal a maioria das referidas atividades dependem da anuência da Administração Pública. Interessante

¹³ MAYRINK, Cristiana Padovani; SALERA, Taciana de Oliveira. *O desenvolvimento sustentável e o direito municipal*. Fórum de Direito Urbano e Ambiental. Belo Horizonte, v. I, n. 4, p.351, jul./ag., 2002.

exemplo disso, é a intervenção do Poder Público na caça, conforme se depreende da Lei n.5.197/67 (Lei de proteção à fauna) que é essencialmente preventiva.

Ademais, cumpre reforçar que “aunque el Derecho ambiental se apoya a la postre en un dispositivo sancionador, sin embargo, sus objetivos son fundamentalmente preventivos.”¹⁴

Frisa-se desse modo, que é justamente a processualidade administrativa preventiva ambiental o instrumento hábil para concretização da vontade da lei no exercício pleno da democracia.

Compreende-se portanto, que a processualidade administrativa preventiva é de grande valia para à proteção efetiva ao meio ambiente, pois permite um tratamento seguro e mais homogêneo às questões ou “lides” relacionadas ao patrimônio faunístico.

Importante jurista português faz explícita referência a tutela cautelar administrativa, ei-la: “Em matéria de avaliação ambiental, se justifica e se impõe a adoção de medidas cautelares (de restauro e conservação) por forma de evitar a degradação ou a perda irreversível do bem ameaçado.”¹⁵

Além disso, é irrefutável o papel do administrador público que lida com os riscos e danos ao meio ambiente, na maioria dos casos, de modo mais próximo, haja visto que é a própria Administração Pública que trata de todos os processos administrativos de outorga de licenças ambientais, e tantas outras formas de intervenção junto ao meio ambiente.

Renomado jurista espanhol defende, que é indispensável “la creación de un procedimiento específico administrativo, caracterizado por su rapidez y eficacia, incluyendo la suspensión precautoria de la actividad.”¹⁶

Logo é patente, que os maiores degradadores do meio ambiente estão sujeitos de modo imediato à própria atuação da Administração Pública, o que torna ilógico o desprestígio que tantos dão ao processo administrativo enquanto eficaz mecanismo de proteção do meio ambiente.

Neste sentido é de se ponderar que,

transferir apenas à esfera judicial a solução dos problemas ambientais significa, no mínimo, se omitir na oportunidade de avançar na gestão compartilhada das questões ambientais (Poder Público, empresariado, sociedade civil, comunidade interessada e MP) em fa-

¹⁴ MATEO, Ramón Martín. *Tratado de derecho ambiental*. Madrid: Editorial Trivium, 1991, v. 1, p. 93.

¹⁵ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. *O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental. Para uma tutela preventiva do ambiente*. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 732.

¹⁶ MATEO, Ramón Martín. *Tratado de derecho ambiental*. Madrid: Ed. Trivium, 1991, v. 1, p.237.

vor do aprimoramento da tutela administrativa do meio ambiente.¹⁷

Não se poderá olvidar, por conseguinte, do profundo impacto da tutela preventiva administrativa no Direito Ambiental, que lida com um preciso bem, qual seja o meio ambiente que exige decisões rápidas, eficientes e hábeis a prevenção ou diminuição dos riscos e danos.

Por intermédio da processualidade administrativa preventiva (art. 45), é possível à Administração Pública ter maior controle e sucesso na defesa do patrimônio faunístico, o que acarretará futuramente uma substancial modificação da atual situação que infelizmente, redundando em vários anos de degradação e em reparações inócuas já que o meio ambiente está, na maioria dos casos, irreversivelmente destruído.

Ciente do que fora exposto, é de se admitir que atualmente a processualidade administrativa, em especial a preventiva ambiental é absolutamente indispensável, pois permite a real proteção do meio ambiente.

Reforça-se ainda, que o processo administrativo “é hoje instrumento indispensável ao desenvolvimento da actividade administrativa e o ponto de encontro entre a administração e o cidadão.”¹⁸

A valorização da tutela administrativa ambiental acaba por ser um reflexo maduro da ampla participação pública no processo de negociação e construção do valor ambiental, ou seja, isso implica na consideração concomitante das variáveis econômicas, ecológicas e sociais que permeiam o processo administrativo na seara ambiental.

Sob a mesma ótica, um jurista americano, faz importante comentário a esse respeito, veja-se então:

Está claro que o Direito Ambiental é um processo dinâmico. Ambos objetivos de curto e longo prazo são constantemente reavaliados e renegociados. Nova informação, e amplo acesso a ela, são essenciais ao processo. Numa democracia, há uma constante necessidade para a educação do público em geral bem como dos legisladores e juízes.¹⁹ (tradução nossa)

¹⁷ DUARTE, Marise Costa de Souza. *Interesse público e tutela administrativa ambiental*. Fórum de Direito Urbano e Ambiental. Belo Horizonte, a. 1, n. 6, p. 555 nov./dez., 2002.

¹⁸ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. *Op. cit.*, p. 163.

¹⁹ Importa transcrever os dizeres de Findely, é-la: It is clear that environmental law is dynamic process. Both short-term and long-term goals are constantly reevaluated and renegotiated. New information, and broader access to it, are essential to the process. In a democracy, there is a constant need for education of the general public, and for legislators and judges. FINDLEY, Roger W. *The future of environmental law*. Revista de direito ambiental. São Paulo, n. 31, a. 8, p. 19, jul./set., 2003.

Em razão do temeroso quadro atual, acredita-se portanto, que à adoção da tutela administrativa preventiva ambiental uniforme é remédio plausível frente a tantas contradições no âmbito processual administrativo que, infelizmente, redundam na diminuta eficácia das normas ambientais.

Enfatiza-se novamente que, “em tempos atuais, cresce gradativamente de importância a tutela preventiva ou cautelar, como meio de impedir que, ante evidente ameaça, seja consumada a lesão ao direito do titular.”²⁰ E ao se analisar detidamente o art. 45 da lei em comento, verifica-se que a tutela preventiva tem como pressuposto uma situação de perigo (risco) iminente ou *periculum in mora*, que vem ao final, representar ameaça significativa à concretização da decisão final do processo administrativo.

Aliás, é de se salientar que, a concessão da tutela preventiva no processo administrativo sem prévia manifestação do interessado, denota a seriedade e o impacto da medida a ser concedida, cujo caráter é essencialmente público.

Cumprido reiterar que “o direito administrativo é considerado o ramo jurídico que recebe maior impacto da problemática ambiental, sendo muitas vezes o direito ambiental considerado sua sub-modalidade.”²¹

Irrefutável, por conseguinte, é o impacto da tutela preventiva administrativa ambiental, de modo que, ignorar isso ensejará o indesejável retrocesso do sistema jurídico voltado para a proteção do meio ambiente.

Corroborando neste sentido, a excelente observação, ei-la: “[...] não basta tão — somente defender os bens ambientais em face da lesão eventualmente ocorrida, mas principalmente preservar a vida a partir de ameaça que ocasionalmente possa surgir.”²²

Logo vislumbra-se que, a resistência ao termo processualidade administrativa tende a desaparecer, haja vista que a própria realidade mostra que o controle, repressão e reparação dos danos ambientais pelo Poder Judiciário estão cada vez mais incipientes, o que torna por conseguinte, indispensável a valorização da processualidade administrativa preventiva ambiental como um instrumento eficiente no resguardo do meio ambiente, enfim o processo administrativo vem somar forças neste sentido.

²⁰ FILHO, José dos Santos Carvalho. *Processo administrativo federal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 208-209.

²¹ TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *O direito ambiental e seus princípios informativos*. Revista de direito ambiental. São Paulo, n. 30, a. 8, p. 159, abr./jun., 2003.

²² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do processo ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 47.

3. Conclusões articuladas

1. Por tudo o que fora exposto no presente trabalho, é de se admitir que o estudo da processualidade administrativa de *per si* já representa um grande avanço para a valorização e aperfeiçoamento do Direito Administrativo Democrático.

2. E isso aliado ao Direito Ambiental, torna a temática deste trabalho bastante peculiar, haja visto que pouco ou quase nada fora discutido a respeito da processualidade administrativa preventiva como real instrumento de proteção à fauna. Deve-se frisar que o art. 45 da Lei n. 9.784/99, é de uma inexorável importância, pois é a própria Administração Pública que lida de modo imediato com os problemas e riscos atinentes ao meio ambiente, podendo portanto, evitar a perpetração de danos ao mesmo.

3. Não é de se olvidar, portanto, que, a tutela preventiva prevista no referido dispositivo legal, atende o interesse público na medida exata, sendo conseqüentemente a fórmula adequada para a manutenção do Estado Democrático de Direito, uma vez que ao administrado são garantidas várias prerrogativas processuais administrativas, como também é protegido com eficiência o meio ambiente de lesões e riscos potenciais, enfim tem-se que a própria Administração cumpre com credibilidade os fins a que se destina.

4. Verificou-se que é escassa a previsão expressa da tutela preventiva na complexa legislação ambiental, o que denota o forte impacto do art. 45 da Lei n. 9.784/99 no Direito Ambiental.

5. Cumpre ressaltar que, a própria realidade vem demonstrando categoricamente, que o Poder Judiciário não conseguiu e nem conseguirá defender o meio ambiente com a mesma tenacidade e eficiência observada em sede administrativa, lembrando que é justamente a existência da tutela preventiva no processo administrativo de fato uniforme, capaz de minimizar ou até mesmo sanar tantas contradições que acabam por prejudicar o frágil patrimônio faunístico.

Referências

ANTUNES, Luís Felipe Colaço. **O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental. Para uma tutela preventiva do ambiente.** Coimbra: Almedina, 1998.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do estado**. 35. ed. São Paulo: Globo, 1996.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria geral dos procedimentos de exercício da cidadania perante a Administração Pública**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 207, p. 37-78, jan./mar., 1997.

DUARTE, Marise Costa de Souza. **Interesse público e tutela administrativa ambiental**. Fórum de Direito Urbano e Ambiental. Belo Horizonte, a. 1, n. 6, p. 552-555, nov./dez., 2002.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Processo administrativo federal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

FINDLEY, Roger W. **The future of enviromental law**. Revista de Direito Ambiental. São Paulo, n. 31, a. 8, p. 9-19, jul./set., 2003.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Princípios do processo ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2004.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. Curitiba: Juruá, 1999.

MATEO, Ramón Martin. **Tratado de derecho ambiental**. Madrid: Editorial Trivium, 1991, v. 1.

MAYRINK, Cristiana Padovani; SALERA, Taciana de Oliveira. **O desenvolvimento sustentável e o direito municipal**. Fórum de Direito Urbano e Ambiental. Belo Horizonte, v. I, n. 4, p. 349-352, jul./ag., 2002.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MELLO, Shirlei Silmara de Freitas. **Tutela cautelar no processo administrativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. **O direito ambiental e seus princípios informativos.** Revista de Direito Ambiental. São Paulo, n. 30, a. 8, p. 155-178, abr./jun., 2003.