

AS QUESTÕES JURÍDICAS DA PROTECÇÃO DO AMBIENTE

Jorge César Campos Rodrigues Simão

Assessor Jurídico, Direcção de Serviços de Protecção Ambiental, Governo de Macau, Macau

As questões jurídicas da protecção do ambiente, que na nossa modesta opinião são mais desafios a que o direito tem de acorrer, face às grandes alterações climáticas que nos últimos cinquenta anos tem vindo a sofrer o planeta de forma mais intensa, ainda que tal fenómeno tenha sido uma constante na vida da Terra, com directas repercussões no clima. Saliente-se que há cerca de vinte mil anos a Europa era coberta por um manto glaciário de três quilómetros de espessura.

Alterações graduais na órbita da Terra ao redor do Sol tiveram forte influência no clima com Verões mais quentes, que provocaram a fundição dos gelos, tendo a denominada “Idade do Gelo” terminado há dez mil anos, permitindo o aparecimento das primeiras civilizações, das cidades e da actividade agrícola. Enquanto naquele período as alterações climáticas eram exclusivamente devido a causas naturais, no período civilizacional passa a ser a actividade humana a causa principal das mesmas, progressivamente agravadas até ao presente.

A actividade humana no planeta pelo delapidar dos seus recursos não renováveis e dos renováveis sem os repor aos níveis exigíveis, e das emissões de gases poluentes para a atmosfera que têm vindo progressivamente a aumentar desde a “Primeira Revolução Industrial” por volta de 1750, em que a maior percentagem se deve ao dióxido de carbono (CO₂), considerados como produzindo o efeito de estufa. A manter-se tal situação, é de prever que no final deste século, se não forem urgentemente adoptadas pelos governos a nível global, políticas e medidas que obriguem à feitura de leis que sejam exequíveis e à aplicação de outros instrumentos ou normas legais, o planeta no final do século sofrerá um aquecimento mais rápido do que o sucedido desde a última “Idade do Gelo”.

A Região Administrativa Especial de Macau (RAEM) não se encontra afastada das preocupações que afligem a comunidade internacional, e dos

fenómenos e situações que atingem o planeta nomeadamente, no controlo de emissões de gases atmosféricos poluentes com efeito de estufa, da poluição transfronteiriça, dos efluentes líquidos, da eliminação ou deposição dos resíduos sólidos urbanos, perigosos e não perigosos; os resultantes de equipamentos eléctricos e electrónicos nos apropriados aterros de forma segura e gerida em conformidade com as regras internacionais aplicáveis.

ARAEM possui legislação ambiental básica, que carece de desenvolvimento para tornar efectivas as matérias que devem ser objecto de legislação especial nos termos da Lei n.º 2/91/M, de 11 de Março, que aprovou a “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, e das que resultarem de instrumentos jurídicos adoptados a nível internacional no sentido de reduzir as alterações climáticas. A “Lei de Bases do Ambiente de Macau” continua vigente no sistema jurídico actual, dado não contrariar a Lei Básica da RAEM, conforme estipula o seu artigo 8.º.

A preocupação com a protecção do meio ambiente consta do artigo 119.º da Lei Básica da RAEM, determinando que “O Governo da Região Administrativa Especial de Macau protege o meio ambiente, nos termos da lei”. Nesse sentido deve protegê-lo nos termos referidos na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”. E desde logo, o artigo 1.º da dita lei afirma que “A presente lei define o enquadramento geral e os princípios fundamentais a que deve obedecer a política de ambiente na RAEM.”. Assim, a “Lei de Bases do Ambiente de Macau” define o enquadramento geral e os princípios fundamentais a que deve obedecer a política do ambiente.

A definição dos contornos da política do ambiente, não se pode conformar única e exclusivamente com o plasmado na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”. Esta define as grandes linhas de orientação, tendencialmente perenes e imutáveis, mas apenas as Linhas de Acção Governativa (LAG) nos podem fornecer os vectores que em cada momento histórico forem considerados prioritários. Desse modo, constitui um elemento importante na concretização das opções políticas, uma vez que a política a ser adoptada e as suas estruturas serão sempre forçosamente o reflexo de tais opções.

É pois, recorrendo a três elementos, a “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, as LAG para cada ano e às atribuições e competências da Direcção de Serviços de Protecção Ambiental (DSPA), criada pelo artigo 2.º da Lei n.º 6/2009, de 18 de Maio e consubstanciadas no Regulamento Administrativo n.º 14/2009, de 18 de Maio, que estabeleceu a sua “Organização e Funcionamento”, que podemos encontrar as linhas de força da política ambiental da RAEM. Em consonância com o mencionado artigo 119.º da Lei Básica da RAEM, o artigo 2.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, afirma que “Compete ao Chefe do Executivo a condução da política global nos domínios do ambiente e da qualidade de vida.”.

Por conjugação com disposto no artigo 50.º da Lei Básica de Macau e no artigo 2.º da Lei n.º 2/1999, de 20 de Dezembro (Dirigente Máximo) – Lei de

Bases da Orgânica do Governo, tais competências foram delegadas no Secretário para os Transportes e Obras Públicas que tutela a DSPA, conforme consta do n.º 2 da Ordem Executiva n.º 124/2009, de 20 de Dezembro.

A “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, apesar dos seus vinte anos de vigência continua a ser um documento legal, actualizado face à realidade de Macau e às preocupações globais no domínio da protecção ambiental. O seu artigo 1.º ao afirmar que define o enquadramento geral e os princípios fundamentais a que deve obedecer a política de ambiente na RAEM, procura alcançar dois objectivos distintos. Por um lado fixar as grandes orientações da política do ambiente; por outro definir o quadro legal que devem reger as relações do ser humano com o “ambiente”, tendo em vista assegurar uma efectiva protecção das suas diversas componentes. Encontra-se subjacente por outro lado, a garantia do direito dos cidadãos a um ambiente e qualidade de vida ecologicamente equilibrado numa definição de direito ao ambiente.

Face a esta dupla vertente consignada na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, encontramos normas de natureza programática a par de verdadeiras normas jurídicas. O legislador teve consciência de que não era possível nem desejável verter num único diploma todas as normas, que devem reger a protecção e melhoria do ambiente. A vastidão da matéria associada à complexidade técnica de muitas das suas vertentes, pareceu impedir semelhante tarefa.

Assim, optou por consagrar um conjunto de normas genéricas cuja aplicação efectiva ficou dependente de regulamentação posterior. Daqui resulta que boa parte das normas contidas na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, carecem de ser regulamentadas para vigorarem plenamente na ordem jurídica. Essas são as grandes questões jurídicas ou desafios por resolver no futuro, para que Macau possa vir a ter uma legislação ambiental ou um direito do ambiente, que regulamente as componentes naturais enumeradas no artigo 7.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, que são o ar, a água, a flora, a fauna, a luz e iluminação e o solo, e as componentes humanas descritas no n.º 2 do artigo 14.º da mesma lei, e que são a paisagem, o património natural e construído e a poluição. No entanto, convém ter presente que existem diversas excepções, uma vez que se poderão encontrar ao longo do diploma inúmeras normas que, por não necessitarem de regulamentação, reúnem todos os requisitos para aplicação imediata.

Assim, na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, nem tudo carece de regulamentação, existindo diversas normas jurídicas cuja vigência será imediata e não deferida para momento ulterior. Compete ao intérprete, a partir da análise cuidadosa do texto fazer a distinção entre os dois tipos de normas.

A “Lei de Bases do Ambiente de Macau” define o enquadramento geral e os princípios fundamentais a que deve obedecer a política do ambiente. O termo “ambiente” é utilizado em sentido muito amplo e poder-se-á dizer que o diploma

não se limita a estabelecer as bases da política do ambiente, mas estende-se ao domínio do ordenamento territorial da RAEM, bem como faz incursões no domínio de outras políticas, como seja a política de desenvolvimento económico e social, a política de investigação científica, a política cultural, e a política de educação e formação profissional, etc., constantes das alíneas a), e), i) e j) do artigo 5.º; artigo 16.º e artigo 24.º.

O legislador consciente de que a política de ambiente e de ordenamento territorial da RAEM é por definição horizontal, pelo que deve consequentemente ser vista numa perspectiva integrada, sentiu a necessidade de transmitir algumas orientações para outros sectores da actividade política embora, no rigor dos princípios, estes constituam áreas autónomas e distintas. A definição dos contornos da política do ambiente, não se pode conformar única e exclusivamente com o plasmado na “Lei de Bases do Ambiente de Macau”.

O artigo 3.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, tem por epígrafe um “Princípio geral”, definindo como o direito que todos os cidadãos têm a um ambiente humano e ecologicamente equilibrado, e o dever de o defender, incumbindo ao Chefe do Executivo por meio de organismos próprios e por apelo e apoio a iniciativas individuais, associativas e colectivas, promover a melhoria da qualidade de vida, devendo a política de ambiente ter por fim otimizar a utilização dos recursos naturais.

Esta norma, embora sob a epígrafe de princípio geral, contém em bom rigor dois princípios de grande relevância. O primeiro afirma, que todos os cidadãos têm direito a viver num ambiente equilibrado, e que a protecção do ambiente é um dever que sobre todos impende. O segundo princípio quer afirmar, que o fim último da política do ambiente, é assegurar que os recursos naturais não se degradem, quer quantitativamente, quer qualitativamente, com vista a permitir um desenvolvimento económico e social harmonioso, que satisfaça não só as necessidades das gerações actuais mas também as futuras, e nessa medida não se esgota no tempo presente, mas possa perdurar ao longo dos anos, como algo de perene e constante (princípio do desenvolvimento sustentado).

Quando a “Lei de Bases do Ambiente de Macau” fala no n.º 1 do artigo 3.º em “apoio”, pretende-se dizer que o Executivo carece do suporte da sociedade. A “Lei de Bases do Ambiente de Macau” consagra um direito dos cidadãos a um ambiente com qualidade, e o dever que a todos incumbe de não o degradar e de impedir que outros o degradem. Quer ao Executivo, quer aos cidadãos é imposta a obrigação de proteger o ambiente, e de não praticar actos que contra ele atentem. Este princípio geral deve ser interpretado habilmente, sob pena de conduzir a resultados incoerentes. Toda a actividade humana degrada o ambiente produzindo poluição. Logo o dever de não degradar o ambiente, deve ser entendido em sentido restrito, e sempre por referência aos aspectos qualitativos do ambiente.

Os cidadãos têm direito a um ambiente de qualidade, e o dever de o defender, ou seja, a obrigação de não degradar essa qualidade. Compete ao legislador definir os parâmetros e índices de qualidade para os diversos componentes ambientais, para que se possa afirmar, com segurança quem infrinja esses parâmetros, atente contra o direito do ambiente e não respeite um dever que a lei lhe impõe. Enquanto não estiverem estabelecidos tais parâmetros e índices, ficará sempre ao arbítrio do julgador (tribunais), apreciar se determinada acção é atentatória ou não do ambiente, e como tal, se deve ou não ser sancionada.

A referência ao apelo a iniciativas individuais, associativas e colectivas, deve ser entendida como acima mencionámos, como um convite à maior e mais efectiva participação de todos na defesa do ambiente. A defesa do ambiente, não é apenas uma questão do Executivo, mas é sobretudo algo que respeita à vida de cada um de nós, e consequentemente exige a participação e intervenção da sociedade. A optimização de utilizar os recursos naturais, afigura-se como uma ligação entre a utilização dos mesmos e o desenvolvimento.

Ninguém põe em dúvida as relações indissociáveis que existem entre ambiente e desenvolvimento. Sem uma efectiva política de ambiente, o desenvolvimento será mera utopia, e dificilmente se realizará. O desenvolvimento não é um valor absoluto. Vale na medida em que contribua para a melhoria das condições e da qualidade de vida dos cidadãos. É nesta linha de pensamento que a partir de determinado momento se tenha associado à palavra “desenvolvimento”, o qualitativo “auto-sustentado ou sustentável”. Pretende-se de este modo, transmitir a ideia de que importa prosseguir um determinado tipo e uma determinada forma de desenvolvimento económico e social.

Um tipo e uma forma que respeitem a capacidade de regeneração dos recursos, e que não hipotequem o futuro, nem atentem contra os legítimos direitos das gerações vindouras. O artigo 4.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau” refere-se aos “Princípios específicos”, afirmando que “O princípio geral constante do artigo anterior (artigo 3.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau” referido) implica a observância dos seguintes princípios específicos: a) Da prevenção, em que as actuações com efeitos imediatos ou a prazo no ambiente devem ser consideradas de forma antecipativa, reduzindo ou eliminando as causas susceptíveis de alterar a qualidade do ambiente; b) Do equilíbrio, que devem criar-se os meios adequados para assegurar a integração das políticas de crescimento económico e social e de conservação da Natureza, tendo como finalidade o desenvolvimento integrado, harmónico e sustentável; c) Da participação, em que os diferentes grupos sociais devem intervir na formulação e execução da política de ambiente, através dos órgãos competentes da Administração e de outras pessoas colectivas de direito público ou de entidades privadas; d) Da cooperação internacional, que determina a procura de soluções concertadas, com outros

países, territórios ou organizações internacionais para os problemas de ambiente e de gestão dos recursos naturais; e) Da recuperação, em que devem ser tomadas medidas urgentes para limitar os processos degradativos nas áreas onde ocorram e promover a recuperação dessas áreas; f) Da responsabilização, que aponta para os agentes assumirem as consequências da sua acção sobre os recursos naturais, sendo o poluidor obrigado a corrigir os efeitos das suas acções e recuperar o ambiente, suportando os encargos daí resultantes.

Embora o corpo do artigo aluda à necessidade de observância dos princípios constantes das diversas alíneas, ainda que não aponte ao certo os destinatários de tal comando ou quem fica obrigado a observar os princípios ali enunciados, é de crer que se tratam de normas gerais, que devem orientar quer a actividade da administração pública, quer as condutas dos particulares. Por outro lado, na medida em que são também, “Princípios Gerais do Direito do Ambiente”, a produção legislativa, mormente no que respeita à regulamentação da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, a eles se deve igualmente subordinar.

O legislador consagrou expressamente na alínea f) do artigo 4.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”, o princípio do poluidor pagador, aflorado de novo na alínea i) do n.º 1 do artigo 27.º da mesma lei, quando se prevê a fixação de taxas pela emissão de efluentes e quando se considera tal mecanismo como um instrumento da política de ambiente. O princípio da precaução é justamente considerado a pedra de toque da política do ambiente. Para esta, o que importa acima de tudo, é criar condições para que não ocorram situações de degradação do ambiente. A correcção dos desvios verificados de que o combate à poluição é um dos exemplos possíveis, é sempre mais onerosa a todos os níveis (económico, social e político) do que uma actuação de tipo preventivo. O artigo 35.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau” enquadra-se precisamente no princípio da recuperação. A referida alínea do dito do artigo 4.º é o afloramento de um princípio geral consagrado no Código Civil. É pacífico que cada um de nós responde pelos danos que causa a terceiros em consequência das suas acções ou omissões.

Assim, é compreensível que a “Lei de Bases do Ambiente de Macau” fale em privilegiar a eliminação das causas de degradação do ambiente. Face ao carácter marcadamente horizontal da política do ambiente, entende-se que a alínea b) do artigo 4.º da dita lei, imponha que as preocupações no domínio da natureza, estejam presentes quando se tomem decisões no âmbito de outras políticas sectoriais. Daqui decorre, que os critérios de decisão não podem ser de ordem estritamente económica, tal como o não podem ser de ordem exclusivamente ambientalista. O primado da integração das diversas políticas, aponta para a justa composição dos vários interesses em jogo, e não para a sobrevalorização de um qualquer elemento, em detrimento dos outros.

A habilidade está em saber conciliar crescimento económico e conservação

da natureza, dado que fazer apenas uma delas é tarefa relativamente fácil. Não apresenta grande dificuldade decidir, por exemplo, o traçado de uma nova rede viária, ou a localização de indústrias por critérios estritamente económicos, da mesma forma que não é difícil rejeitar qualquer projecto por mais interessante que seja, em nome da conservação da natureza ou da protecção do ambiente. Uma posição pode levar ao imobilismo, a outra pode conduzir, tal como a realidade em muitos casos observados em diversos países, demonstrou situações irrecuperáveis e inadmissíveis. O grande desafio que actualmente se coloca aos políticos e aos decisores em todo o mundo, é compatibilizar estes dois objectivos, aparentemente inconciliáveis. O princípio da participação dos cidadãos, isoladamente, ou através de associações representativas, na formulação e execução da política do ambiente reúne consenso generalizado. Ninguém ignora, presentemente, que a protecção e melhoria do ambiente será tanto ou mais eficaz, quanto puder contar como o apoio e participação efectiva de todos os cidadãos.

A essência da participação política e dos direitos fundamentais, conferem suporte ético e jurídico ao princípio enunciado. Convirá frisar, que se pretende assegurar a intervenção dos diversos grupos sociais, quer na formulação, quer na execução da política do ambiente. Assim, a participação dos cidadãos não se deve restringir a uma função consultiva, podendo igualmente abarcar actividades concretas de promoção, de melhoria do ambiente ou da sua protecção. Em consonância com este princípio, não choca admitir que algumas das tarefas tradicionalmente realizadas pelo Executivo, possam ser transferidas para a esfera privada, sendo cometido a pessoas colectivas, o exercício de funções anteriormente atribuídas à administração pública.

O princípio denominado da “unidade de gestão e acção” possui um cariz marcadamente administrativo. No fundo dele decorre, a necessidade de existir um órgão da administração, que execute as políticas do Executivo, e seja responsável pela política do ambiente. Não obstante a existência de um tal órgão, a DSPA, convirá ter presente o carácter horizontal, que as políticas de ambiente forçosamente possuem, sob pena de ineficácia. A protecção do ambiente na RAEM, deverá informar a actuação de todos os demais órgãos da administração e dos agentes económicos, não bastando para atingir o objectivo pretendido, de que apenas um órgão é responsável por tais questões. O legislador não diz o que entende por órgão, mas seguramente não pretendeu consagrar aqui, qualquer princípio de unicidade ambiental.

O espírito da lei vai, pois, no sentido de impedir, que as questões relativas ao ambiente, se diluam e dispersem por diversos departamentos da administração, sem que existisse na prática, uma entidade directamente responsável por estas matérias, que é a DSPA. Pretende-se que haja um interlocutor claramente definido, mas não deve afastar-se, em obediência ao primado da integração das

diversas políticas, e seguir uma visão centralista ou unificadora. A problemática da poluição transfronteiriça esteve necessariamente subjacente ao princípio da cooperação internacional consagrado na alínea d) do artigo 4.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”. Na verdade, a resolução de inúmeras situações de degradação do ambiente passa pelo concurso dos países envolvidos, e pelo suporte de organizações internacionais especializadas.

O instrumento privilegiado para a aplicação deste princípio é sem dúvida o “Direito Internacional do Ambiente”, que têm vindo a ganhar cada vez maior relevância. Apenas este pode assegurar com eficácia, que as actividades desenvolvidas no território de certo Estado, não prejudiquem os Estados vizinhos, nem causem dano aos respectivos cidadãos ou se eventualmente ocorrerem prejuízos, estes sejam ressarcidos com justiça e equidade.

O princípio da recuperação consagrado na alínea e) do artigo 4.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau” é inequivocamente um princípio subsidiário em relação ao contemplado na alínea a) do mesmo artigo. A regra deve ser a da prevenção. O princípio da recuperação possui diversas implicações, sobretudo ao nível dos esquemas sancionatórios das infracções cometidas. A violação das normas jurídicas destinadas a proteger o ambiente, deve implicar sempre a obrigatoriedade de reconstituir a situação pré-existente.

É necessário criar o quadro legal em que se move o instituto da responsabilidade civil no domínio do ambiente e consagrado no artigo 30.º da “Lei de Bases do Ambiente de Macau”. Na verdade o legislador reconhece que uma “acção, directa ou indirecta, sobre os recursos naturais” pode implicar prejuízos para terceiros, e consequentemente o respectivo autor, deve responder pelos danos que causar. Se, por exemplo, determinada indústria lança para a atmosfera produtos poluentes, que afectem a saúde, parece óbvio que deverá indemnizar todos aqueles que vivam nas proximidades, pelos danos patrimoniais e não patrimoniais que sofreram. Convém ter presente que a lei fala em acção, o que certamente não deixará de ter reflexos ao nível do nexos de causalidade. Parece que a relação causa - efeito poderá recorrer de uma intervenção directa sobre os recursos naturais.

Para que DSPA possa desenvolver cabalmente e com eficácia as atribuições definidas no artigo 3.º do Regulamento Administrativo n.º 14/2009, de 18 de Maio, bem como exercer as competências atribuídas às suas subunidades orgânicas, têm-se de efectuar estudos, definir critérios e elaborar instruções, proceder à consulta e cabal comunicação junto dos serviços públicos congêneres e aos sectores relacionados, antes de ser efectuado um estudo sobre a necessidade de regulamentação legislativa.