

O DIREITO DE ACESSO À ÁGUA: UM ESTUDO SOBRE A OUTORGA DOS RECURSOS HÍDRICOS

Por:

Elza Silva de Sousa, ex-discente do curso de Direito da PUC-Minas campus Poços de Caldas

Luciana Antunes Lopes Ribeiro, discente do curso de Direito da PUC-Minas campus Poços de Caldas

Maria Teresa Mariano Miguel, docente da PUC-Minas campus Poços de Caldas

Paulo Rubens Salomão Caputo, docente da PUC-Minas campus Poços de Caldas

Gestão e Conhecimento, v. 2, n. 2, março/junho 2006

<http://www.pucpcaldas.br/graduacao/administracao/gestaoeconhecimento.htm>

RESUMO

Gerir recursos hídricos é uma necessidade premente que tem o objetivo de buscar acomodar as demandas econômicas, sociais e ambientais por água em patamares sustentáveis, de modo a permitir a convivência dos usos atuais e futuros da água sem conflitos. Assim, é indispensável a análise do instrumento da Política Nacional de Recursos Hídricos - Lei n.º 9.433/97 -, que é a outorga de direito de uso da água, cujo objetivo consiste em assegurar o controle quantitativo e qualitativo do uso da água e o efetivo exercício do direito de acesso à água.

Palavras Chaves – Meio ambiente, outorga, recurso hídrico.

Abstrat – Supervise hydric resources is an imperative necessity aiming to accommodate the economical, social and environment demands for water in sustainable ways allowing present and future use of water without any conflicts. Therefore, it is essential to analyze the National Policy of Hydric Resources – Law # 9.433/97, which is the concession to the right of the use of water, assuring quantitative and qualitative control of the use of water and the positive practice of the right to access water.

Key words – Environment, concession, hydric resources

Introdução

A vida no planeta depende de água, é certo. Embora 70% da superfície do planeta esteja coberta pela água, 97% o é de água salgada (não adequada para o consumo ou agricultura, salvo através de onerosas técnicas de dessalinização).¹

O Diretor Geral da Unesco afirmou que de todas as crises sociais e naturais que a humanidade tem enfrentado, a da água é a que mais afeta a sua sobrevivência no planeta Terra. Além disso, a crise da água não admite que nenhum usuário seja excluído (rico ou pobre de água; nações desenvolvidas ou em desenvolvimento), ninguém pode dizer que o problema não lhe afeta, porque a água é importante em qualquer aspecto da vida.²

O Brasil concentra, hoje, entre 13% a 15% da água doce acessível de todo o planeta. O problema é que a distribuição é irregular. Do volume total, 80% concentram-se na Amazônia, região com pouca densidade demográfica. Os restantes 20% ficam distribuídos nas demais regiões, que abrigam a maior parte da população.

É notório que até pouco tempo atrás o racionamento do uso e a importância da qualidade da água não ensejavam muita preocupação no Brasil. Não obstante, a consciência da população brasileira vem começando a mudar, por imperativo da própria realidade que já se transformou. Por essa razão, nunca se indagou e se discutiu tanto o uso adequado da água como meio de propiciar a melhora da qualidade de vida das populações atuais e futuras e o desenvolvimento sustentável do planeta, afirma Silveira.³

Atenta, a Constituição Federal⁴ estabeleceu um novo paradigma quanto ao assunto, qual seja, o de que os recursos ambientais são bem de uso comum do povo e essenciais à sadia qualidade de vida, e, em seu artigo 21, inciso XIX, estabeleceu que compete à União definir os critérios de outorga dos direitos de uso de recursos hídricos, o que foi efetuado através da aprovação da Lei de Política Nacional dos Recursos Hídricos – Lei n.º 9.433/97.

A outorga de direito de uso de recursos hídricos é o ato administrativo mediante o qual o poder público outorgante (União, Estados-membros ou Distrito Federal) faculta ao outorgado o uso de recursos hídricos, por prazo determinado, nos termos e nas condições expressas no respectivo ato.

O órgão responsável pela análise dos pedidos e emissão de outorgas de direito de uso de recursos hídricos em corpos hídricos de domínio da União é a Agência Nacional de Águas – ANA. Em corpos hídricos de domínio dos Estados-membros e do Distrito Federal, a solicitação de outorga deve ser feita às respectivas autoridades outorgantes estaduais, sendo que no Estado de Minas Gerais o órgão responsável é o Instituto Mineiro de Gestão das Águas – IGAM.

Eduardo Lima de Matos⁵ assevera que o regime de outorga de direito de uso da água é essencial, pois o poder público terá o controle efetivo de quem está derivando, captando, extraindo, lançando dejetos ou aproveitando os recursos das mais diversas formas. Assim, o Estado terá sob sua guarda o controle dos beneficiários da outorga, podendo, uma vez provado em processo administrativo, revogar motivadamente as outorgas.

Diante desse quadro, sobreleva-se o estudo da outorga de direito de uso de recursos hídricos para verificar sua real utilidade e eficiência para os fins pretendidos. A pesquisa será perquirida sob dois enfoques principais, o fenomênico e o jurídico.

1 – Evolução da legislação hídrica no Brasil

Desde a década de 30 o legislador preocupa-se com a proteção das águas. O Código de Águas (Decreto-lei n.º 24.643, de 10/07/1.934, modificado pelo Decreto-lei n.º 852, de 11/11/1.938) classificava-as em públicas (de uso comum e dominiais) e particulares. O domínio das águas públicas de uso comum estava dividido entre a União, os Estados e os Municípios.

O instituto da outorga de direito de uso da água já estava regulamentado nos artigos 43 e seguintes do Código de Águas. Todavia, naquela época o objetivo da outorga era, apenas, obter o controle estatal da quantidade da água. Como a energia elétrica era a condição fundamental para permitir o almejado desenvolvimento do país, era preciso conhecer e controlar, sob o aspecto administrativo, as vazões dos rios, a fim de calcular o potencial hidráulico de cada queda.⁶ Não havia, então, no Código de Águas, uma preocupação sistemática com o controle do uso em razão da qualidade da água.

A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n.º 6.938, de 31/08/1.981) incluiu a água como um recurso natural por ela protegido, além de expressar o princípio da racionalização da água e o princípio do poluidor-pagador.

Como a água é um dos elementos do meio ambiente aplica-se à ela o enunciado do caput do artigo 225 da Constituição Federal de 1.988: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”.

Sendo o direito de acesso à água um direito fundamental, não há que pensar no domínio da União e dos Estados-membros como direito de propriedade nos termos do Código Civil, ou seja, direito de usar, gozar e dispor como bem entender o proprietário, mas sim como um dever-poder de gestão dos recursos hídricos para que sejam atendidas as necessidades da população. Não se incluem, portanto, os recursos hídricos entre os bens dominiais, isto é, entre aqueles bens que integram o patrimônio privado das entidades públicas, na medida em que sua principal característica é a inalienabilidade.⁷

A Lei de Política Nacional de Recursos Hídricos pauta-se na descentralização de ações e foi inspirada na legislação francesa, ao que se sabe. Vilmorin⁸ pondera que o planejamento da utilização dos recursos hídricos na França é a mais coerente estratégia territorial do governo francês.

A lei em apreço apresenta em seu texto os princípios básicos praticados nos países que avançaram na gestão dos recursos hídricos, como a adoção da bacia hidrográfica como unidade de planejamento; os usos múltiplos da água; o reconhecimento da água como um bem finito e vulnerável; a identificação do valor econômico da água; e a gestão descentralizada e participativa.

Criou cinco instrumentos essenciais à gestão do uso da água: plano nacional de recursos hídricos; outorga de direito de uso dos recursos hídricos; cobrança pelo uso da água; enquadramento dos corpos d'água em classes de uso; e sistema nacional de informações sobre recursos hídricos.

Por último, estabeleceu uma organização para a gestão compartilhada do uso da água: conselho nacional de recursos hídricos; comitês de bacias hidrográficas; agências de água; e organizações civis de recursos hídricos.

No que tange às outorgas, embora mantidos os princípios básicos previstos no Código de Águas, o instituto assumiu uma nova roupagem deixando de ser, tão-somente, ato administrativo, mas também e principalmente um instrumento da Política Nacional de Recursos Hídricos, voltado à proteção desse recurso.⁹

Dessarte, a lei em questão considerou indissociável a relação quantidade-qualidade da outorga. Dispõe em seu artigo 11 que: “O regime de outorga de direitos de uso de recursos hídricos tem com objetivos assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água.”.

Toda a água, hoje, no Brasil, foi transformada em bem de domínio público, mas de uso comum do povo, como preceitua a Lei n.º 9.433/97, com as características gerais de inalienabilidade - a outorga relaciona-se apenas com o direito de uso -, impenhorabilidade, imprescritibilidade e impossibilidade de oneração. Os recursos hídricos possuem as características inerentes à categoria dos bens públicos classificados como de uso comum do povo, com o uso geral e igual para todos sem distinção de cunho pessoal, embora sujeito ao poder de polícia do Estado – outorgas do direito de uso e licenciamento ambiental.¹⁰

2 – Sucinto histórico da proteção jurídica dos recursos hídricos no Estado de Minas Gerais

A Constituição do Estado de Minas Gerais de 1.989 estabeleceu, no artigo 11, inciso XI, que é competência do Estado, comum à União e ao Município, registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direito de pesquisa e de exploração dos recursos hídricos em seu território. Dispõe, no artigo 216, inciso IV, parágrafo 1º, que o Estado promoverá o inventário, o mapeamento e o monitoramento de seus recursos hídricos, para adoção de medidas especiais de proteção.

Na seção da política hídrica e minerária, o artigo 250 da Constituição Estadual assegura que o poder público, por meio de sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos, observará, dentre outros, a adoção da bacia hidrográfica como base de gerenciamento e de classificação dos recursos hídricos.

A Lei n.º 12.584, de 17/07/1.997, alterou a denominação do Departamento de Recursos Hídricos do Estado de Minas Gerais – DRH-MG, para Instituto Mineiro de Gestão das Águas – IGAM.

O IGAM é uma autarquia dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira, sede e foro na capital de Minas Gerais e circunscrição em todo o território do Estado. É o órgão responsável pelo planejamento e administração de todas as ações direcionadas à preservação da quantidade e da qualidade das águas de Minas Gerais.

A Lei n.º 13.199, de 29/01/1.999, dispõe sobre a Política Estadual de Recursos Hídricos, que visa assegurar o controle, pelos usuários atuais e futuros, do uso da água e de sua utilização em quantidade, qualidade e regime satisfatórios.

O Decreto Estadual n.º 40.930, de 16/02/2.000, institucionalizou o Comitê da Bacia Hidrográfica dos Afluentes Mineiros dos Rios Mogi-Guaçu e Pardo. O CBH Mogi/Pardo é um órgão colegiado, consultivo, deliberativo e normativo, com atuação em uma área territorial compreendida por 31 (trinta e um) Municípios, com sede e foro na cidade de Poços de Caldas.

Desde sua fundação, o Comitê da Bacia Hidrográfica dos Afluentes Mineiros dos Rios Mogi-Guaçu e Pardo criou três Câmaras Técnicas: a Câmara Técnica de Meio Ambiente e Turismo, a Câmara Técnica de Outorga e a Câmara Técnica de Mobilização e Divulgação. Cada Câmara é composta por 8 (oito) membros representantes dos segmentos que compõe o Comitê.

3 - Da outorga de direito de uso de recursos hídricos

Outorgar, do latim popular *auctorisare* (autorizar), significa dar consentimento. Assim, a outorga não implica alienação parcial das águas, que são inalienáveis, mas o simples direito de uso.¹¹

A outorga de direito de recursos hídricos resume no fato de a administração pública atribuir a disposição de certa quantidade de água bruta - aquela que se encontra no estado natural e não foi tratada -, a pedido de um interessado, para finalidade especificada no ato de atribuição.¹²

A Instrução Normativa n.º 4, de 21/06/2.000, do Ministério do Meio Ambiente¹³ definiu “outorga de direito de uso de recursos hídricos como ato administrativo, de autorização, mediante o qual o Poder Público outorgante faculta ao outorgado o direito de uso do recurso hídrico, por prazo determinado, nos termos e condições expressas no respectivo ato”.

Quadra aqui salientar, todavia, que existe uma polêmica sobre a natureza da outorga: na verdade, é autorização ou licença, concessão ou permissão?

Preliminarmente, urge definir cada ato administrativo referido. Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, autorização é o ato unilateral pelo qual a Administração, discricionariamente, faculta o exercício de atividade material, tendo, como regra, caráter precário; licença é o ato vinculado, unilateral, pelo qual a Administração faculta a alguém o exercício de uma atividade, uma vez demonstrado pelo interessado o preenchimento dos requisitos legais exigidos; concessão é designação genérica de fórmula pela qual são expedidos atos ampliativos da esfera jurídica de alguém, com natureza contratual; e permissão é o ato unilateral pelo qual a Administração faculta precariamente a alguém a prestação de um serviço público ou defere a utilização especial de um bem público. 14

Paulo Affonso Leme Machado assevera que a outorga não é uma faculdade, mas um direito subjetivo da pessoa física ou jurídica, direito que nasce após o cumprimento das etapas determinadas pela lei.¹⁵ Ademais, a outorga não será definitiva, pois a própria lei já estipulou que o prazo máximo não excederá a 35 anos, renovável.

Veja-se, partindo da premissa de que o poder público não é proprietário das águas e sim gestor das águas, o mesmo não pode reter as águas disponíveis, para quem legalmente queira utilizá-las. Cabe ao poder outorgante verificar, em cada caso concreto, se foram preenchidos os requisitos legais exigidos para determinada outorga e, em caso afirmativo, expedir o ato, sem possibilidade de recusa. O que ocorre é a declaração de um direito preexistente, qual seja, o direito de acesso à água.

Essas disposições levam à reflexão de que a denominação autorização para as outorgas, não é a mais adequada. Tampouco seria a licença, concessão ou permissão, em sentido estrito. A nosso ver, trata-se de uma figura *sui generis* do direito administrativo.¹⁶

A Portaria Administrativa n.º 010/1.998, do Instituto Mineiro de Gestão das Águas, fazendo uma confusão terminológica maior ainda, não observando os institutos clássicos do direito administrativo, resolve que a classificação das outorgas respeitarão às seguintes modalidades: concessão, quando as obras, serviços ou atividades forem desenvolvidas por pessoa jurídica de direito público ou quando se destinarem a finalidade de utilidade pública, com prazo máximo de 20 (vinte) anos; autorização, quando o-

bras, serviços ou atividades forem desenvolvidas por pessoa física ou jurídica de direito privado e quando não se destinarem a finalidade de utilidade, com prazo máximo de 05 (cinco) anos; e permissão, quando obras, serviços ou atividades forem desenvolvidas por pessoa física ou jurídica de direito privado, sem destinação de utilidade pública e quando produzirem efeitos insignificantes nas coleções hídricas, com prazo máximo de 03 (três) anos.

Mais útil e evidente seria denominar o instituto simplesmente como outorga de direito de uso de recursos hídricos, sem a preocupação de enquadrá-la em institutos outros que, de resto, já ensejam uma conceituação tormentosa.

Consoante a Política Nacional de Recursos Hídricos, dependem da outorga pelo poder público a derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo; a extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo; o lançamento em corpo de água de efluentes e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com o fim de sua diluição, transporte ou disposição final; o aproveitamento dos potenciais hidrelétricos; e outros usos que alterem o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo de água.

Na lição de Christian Guy Caubet,¹⁷ os principais resultados da outorga serão de permitir o consumo da água ou sua poluição, porque ela será utilizada para ser incorporada a um novo insumo ou receberá corpos estranhos que ela deverá transportar e diluir.

Nos termos da Lei n.º 9.433/97, a ausência de outorga nos casos supramencionados configura infração das normas de utilização de recursos hídricos superficiais e subterrâneos, e o infrator ficará sujeito a advertência, multa, embargo provisório, e até embargo definitivo, sem prejuízo de outras sanções legais.

Doutra banda, independem de outorga pelo poder público o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural; as derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes; e as acumulações de volumes de água consideradas insignificantes. A Deliberação Normativa CERH-MG n.º 09/04 considerou usos insignificantes para as Unidades de Planejamento e Gestão ou Circunscrições Hidrográficas do Estado de Minas Gerais as captações e derivações de águas superficiais menores ou iguais a 1 litro/segundo.

Em rigor, para os casos de usos insignificantes, após o cadastro obrigatório, será fornecido pelo IGAM a Certidão de Registro de Uso da Água, para fins de controle, ao menos.

Segundo a Resolução n.º 16, do Conselho Nacional de Recursos Hídricos, no seu artigo 7º, a autoridade outorgante poderá emitir outorgas preventivas de uso de recursos hídricos, mediante requerimento, com a finalidade de declarar a disponibilidade de água para os usos requeridos, observado o disposto no artigo 13 da Lei n.º 9.433/97.

A outorga preventiva não confere direito de uso de recursos hídricos, mas destina-se a reservar a vazão passível de outorga, possibilitando, aos investidores, o planejamento de empreendimentos que necessitem desses recursos. O prazo de validade da outorga preventiva será fixado levando-se em conta a complexidade do planejamento do empreendimento, com o limite máximo de três anos.

Todavia, o órgão outorgante não está obrigado a conceder a outorga de uso de recurso hídrico só pelo fato do requerente ter obtido a outorga preventiva de declaração de disponibilidade de água, entretanto, a vantagem que esta outorga preventiva apresenta é fixar uma preferência em relação a quem não a obteve.

Deve-se atentar para que o deferimento das outorgas solicitadas por usuários específicos não torne inviável a qualidade ambiental de um corpo de água. A dizer: à semelhança da reserva legal florestal, há uma reserva hídrica que não permitirá que o poder público conceda todas as outorgas solicitadas, sem deixar um saldo hídrico suficiente para atender às emergências ambientais de interesse comum da coletividade.¹⁸ Isso posto, justifica-se a outorga preventiva para declaração de disponibilidade de água.

Existe a possibilidade de renovação da outorga se o interessado apresentar requerimento à autoridade outorgante competente, com antecedência mínima de noventa dias da data de término da outorga. Entretanto, se cumpridos os termos e a autoridade outorgante não houver se manifestado expressamente a respeito do pedido de renovação até a data de término da outorga, fica esta automaticamente prorrogada até que ocorra deferimento ou indeferimento do referido pedido, segundo estabelece o artigo 22, da Resolução n.º 16, do Conselho Nacional de Recursos Hídricos.

Extinguir-se-á a outorga de direito de uso de recursos hídricos, sem qualquer direito de indenização ao usuário, nas seguintes circunstâncias: morte do usuário (sendo este pessoa física); liquidação judicial ou extrajudicial do usuário (sendo este pessoa

jurídica); e término do prazo de validade de outorga sem que tenha havido tempestivo pedido de renovação, consoante o artigo 25, da Resolução n.º 16, do Conselho Nacional de Recursos Hídricos.

Quando da ocorrência de eventos críticos na bacia hidrográfica, a autoridade outorgante poderá instituir regime de racionamento de água para os usuários, pelo período que se fizer necessário, ouvido o respectivo comitê. Os volumes mínimos necessários para consumo humano e dessedentação de animais serão prioritariamente assegurados.

Determina o artigo 2º da Resolução n.º 16, do Conselho Nacional de Recursos Hídricos que “a transferência do ato de outorga a terceiros deverá conservar as mesmas características e condições da outorga original e poderá ser feita total ou parcialmente quando aprovada pela autoridade outorgante sendo objeto de novo ato administrativo indicando o(s) titular(es).”

Em uma análise mais atenta sobre o artigo supramencionado, Christian Guy Caubet¹⁹ pondera que surpreende a afirmação, de antemão, de uma possibilidade de transferência de um “ato de outorga”, como afirmado pela Resolução, que deveria evocar a transferência de um direito de uso, sem que os usuários e o comitê de bacia examinassem essa possibilidade e se pronunciassem a respeito.

Outrossim, parece bem observar que o ato administrativo de outorga não exige do outorgado do cumprimento da legislação ambiental pertinente ou das exigências que venham a ser feitas por outros órgãos e entidades competentes.

Vale aqui lembrar a advertência de Paulo Affonso Machado²⁰ preconizando a adoção de um sistema integrado de outorgas, quando numa mesma bacia hidrográfica for diverso o domínio das águas a montante ou a jusante. Apregoa o citado professor que o sistema integrado de outorgas mereceria ter numa fase a comunicação do pedido de outorga aos outros poderes públicos dos corpos hídricos situados a montante e a jusante, então, decorrido o prazo da consulta, se todos os poderes públicos estivessem de acordo, a outorga seria emitida, porém, se houvesse desacordo, o procedimento entraria na fase de negociação e, ainda persistindo o desencontro de opiniões, os interessados poderiam buscar instâncias administrativas como o Comitê de Bacia Hidrográfica e o Conselho Nacional de Recursos Hídricos.

Quanto ao estudo prévio de impacto ambiental, Paulo Affonso Leme Machado²¹ sintetiza de forma exemplar, afirmando que além de ser uma exigência constitucional e

da legislação brasileira infraconstitucional, é procedimento indispensável na prevenção dos danos aos recursos hídricos nos atos de controle do poder público.

Além do que, o ato administrativo da outorga dos direitos de uso da água não é um ato isolado da Administração Pública, pois a Lei n.º 9.433/97, nos artigos 29 e 30, inciso IV de ambos, estabelece que compete ao Poder Executivo Federal e aos Poderes Executivos Estaduais e do Distrito Federal promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.

O meio ambiente ao desempenhar funções imprescindíveis à vida humana apresenta, em decorrência, valor econômico positivo, mesmo que não refletido diretamente pelo funcionamento do mercado. Bem por isso, não é correto tratá-lo como se tivesse valor zero, correndo risco de uso excessivo ou até mesmo de sua completa degradação.²²

Hodiernamente, fala-se em internalizar as externalidades. Em outras palavras: internalizar os custos ambientais significa trazer para o custo de cada bem ou mercadoria o custo que seu consumo representa em termos ambientais, dessa forma os preços refletiriam a degradação ambiental incorporando os custos ambientais externos da produção. E é justamente por meio da cobrança que objetiva-se usar o poder do governo para impor preços nos efeitos das externalidades, fazendo com que os agentes sejam forçados a incluí-los em seus cálculos de custos dos bens ou serviços produzidos.

“Serão cobrados os usos dos recursos hídricos sujeitos a outorga.”, impõe o artigo 20 da Lei n.º 9.433/97. Sendo assim, a cobrança fica sujeita à outorga, já que não poderá haver cobrança de atividades e obras clandestinas ou cujos usos não tenham sido outorgados. Logicamente, as agências de águas terão interesse em fazer a comunicação das atividades e obras não autorizadas ou não concedidas, para que a cobrança possa vier a ser efetuada.²³

Nos termos da Lei n.º 9.433/97, no artigo 21, serão observados, na fixação dos valores a serem cobrados pelo uso dos recursos hídricos: o volume retirado e o regime de variação nas derivações, captações e extrações; e o volume lançado, o regime de variação, e as características físico-químicas, biológicas e de toxicidade do afluente, nos lançamentos de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos.

Os valores arrecadados²⁴ com a cobrança pelo uso de recursos hídricos serão aplicados, prioritariamente, na bacia hidrográfica em que foram gerados e serão utiliza-

dos no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos Planos de Recursos Hídricos; no pagamento de despesas²⁵ de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, acresce o artigo 22 da Lei n.º 9.433/97.

Por conseguinte, “Quem causa a deterioração paga os custos exigidos para prevenir ou corrigir. É óbvio que quem é assim onerado redistribuirá esses custos entre os compradores de seus produtos (se é uma indústria, onerando-a nos preços), ou os usuários de seus serviços (por exemplo, uma Municipalidade em relação a seus serviços de esgotos, aumentando suas tarifas). A equidade dessa alternativa reside em que não pagam aqueles que não contribuíram para a deterioração ou não se beneficiaram dessa deterioração, no caso da cobrança específica pelos lançamentos do art. 21, II, da Lei n.º 9.433/97.”²⁶

4 – RESULTADOS

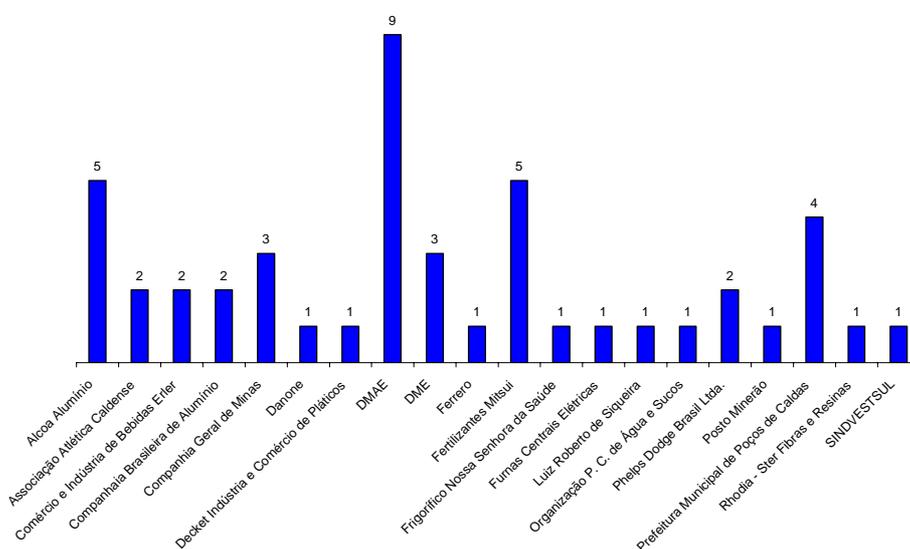
Haja vista, ao visitar tanto as maiores quanto as menores empresas outorgadas no Município de Poços de Caldas, a conclusão obtida foi a mesma, qual seja, o Instituto Mineiro de Gestão das Águas não pratica nenhum tipo de fiscalização. Em entrevistas com os responsáveis pelo meio ambiente das respectivas empresas, os mesmos ponderaram que a outorga de direito de uso de recursos hídricos é um instrumento necessário para preservação e conservação do meio ambiente, contudo, criticaram a falta de fiscalização que, por conseqüência, acaba tornando o instrumento inócuo e sem o efeito esperado, que é assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água.

Deveras, a responsabilidade civil, administrativa e criminal do órgão público que emite a outorga não finda com esse ato, uma vez que cumpre a esse órgão público “regulamentar e fiscalizar os usos”, como especificam os artigos 29, inciso II, e 30, inciso I, da Lei n.º 9.433/1.997. Neste passo, aclara Paulo Affonso Leme Machado, que a fiscalização do uso das águas inclui inspeções periódicas. Sucede que, para isto, o órgão público necessita ter verba para transporte dos servidores públicos, assim como diárias para os mesmos, caso contrário, a outorga tornar-se-á um ato sem nenhum resultado benéfico para o meio ambiente e para os bons usuários.

Portanto, em tais situações, é cabível a propositura de ação civil pública objetivando o cumprimento da obrigação de fazer a fiscalização, pois esta atividade não pode ser efetuada segundo o arbítrio da Administração.²⁷

Com um universo amostral de 47 (quarenta e sete) outorgas expedidas pelo IGAM no Município de Poços de Caldas (em 2004, até 31/julho), alcançou-se os dados a seguir aduzidos.

Gráfico 1 – QUANTIDADE DE OUTORGAS CONFORME A ESPECIFICAÇÃO DOS REQUERENTES –



Lembrando que Poços de Caldas está localizada no sul de Minas Gerais, com aproximadamente 140.000 (cento e quarenta mil) habitantes, é a décima economia de Minas Gerais e destaca-se por ser uma cidade de grande representatividade turística e industrial, os dados verificados são pouco expressivos. Enfim, ressuma por demais curioso e incoerente o fato de não constar nenhum hotel na relação dos outorgados! Bom exemplo, pois, da falta de cumprimento da lei!

Gráfico 2 – QUANTIDADE DE OUTORGAS CONFORME O RECURSO UTILIZADO –

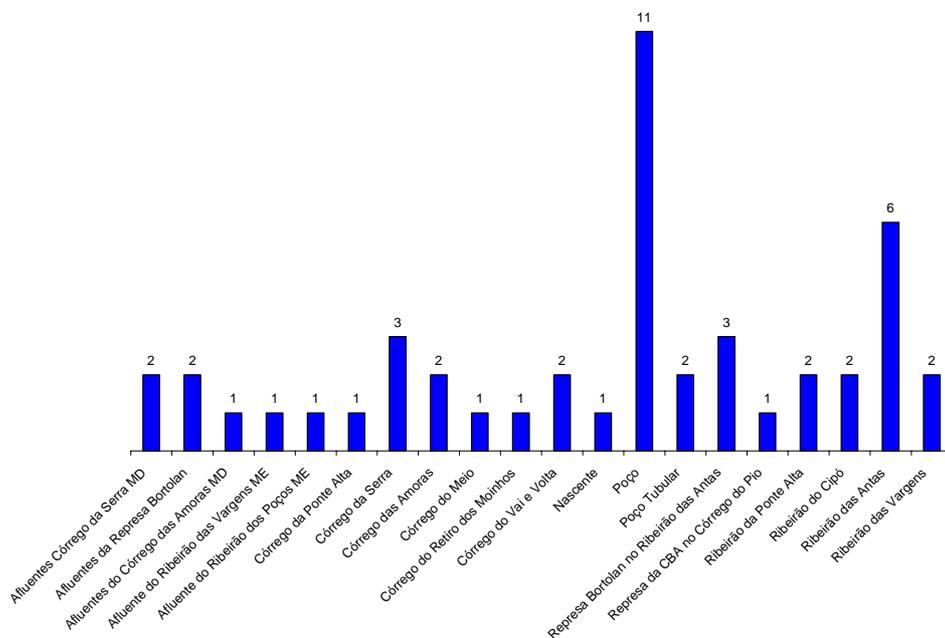


Gráfico 3 – PERFIL DA FINALIDADE DAS OUTORGAS –

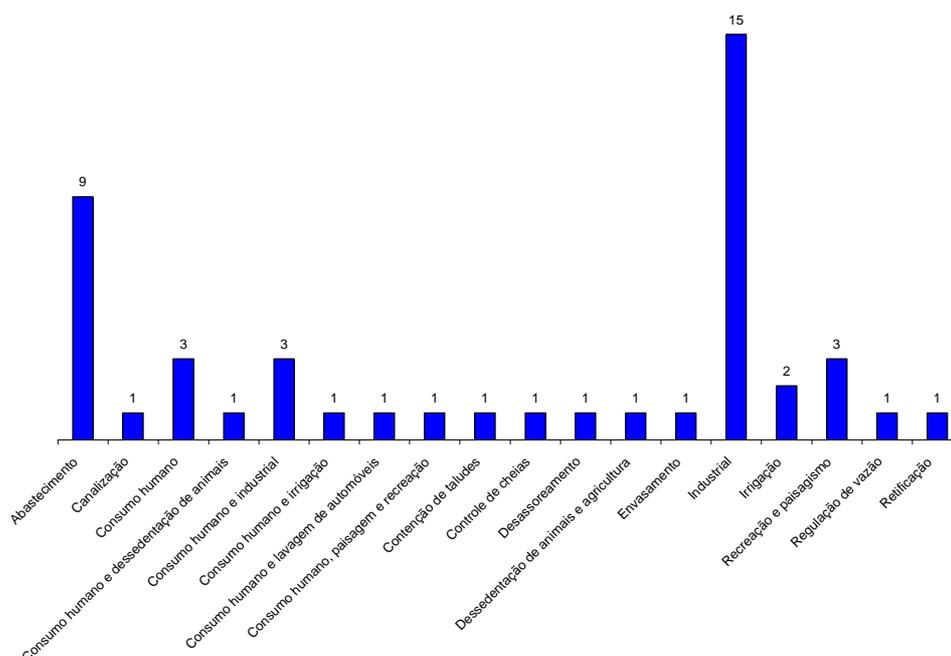


Gráfico 4 – PRAZO DE VALIDADE DAS OUTORGAS –

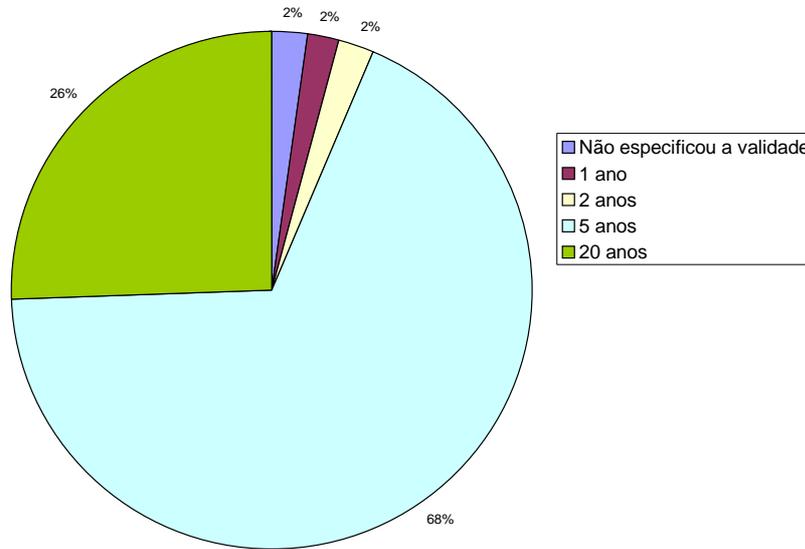


Gráfico 5 - VAZÕES (m³/s) DAS OUTORGAS DE DIREITO DE USO DE RECURSOS HÍDRICOS SUPERFICIAIS –

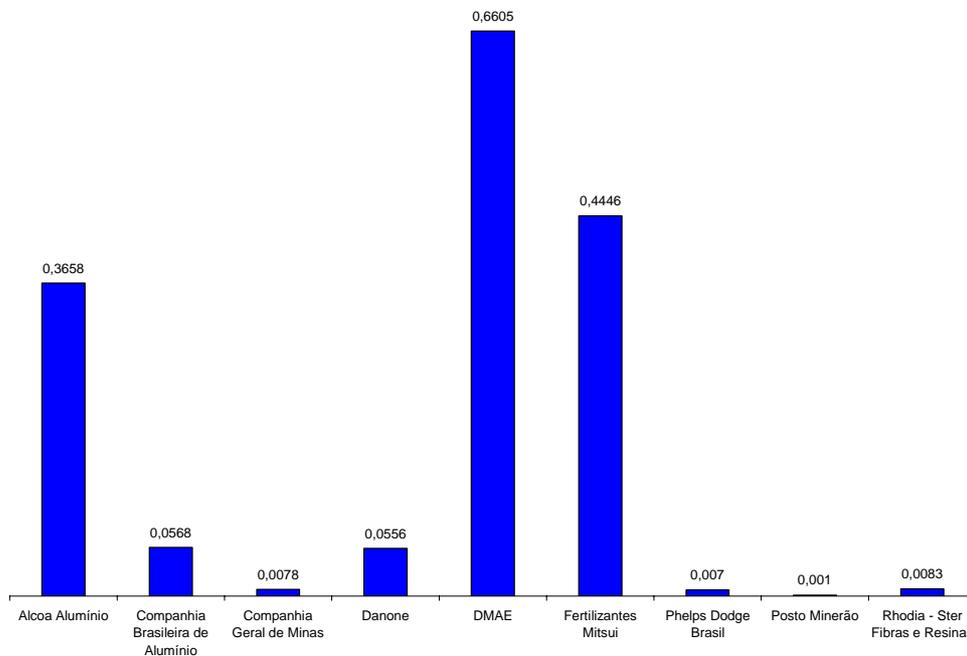
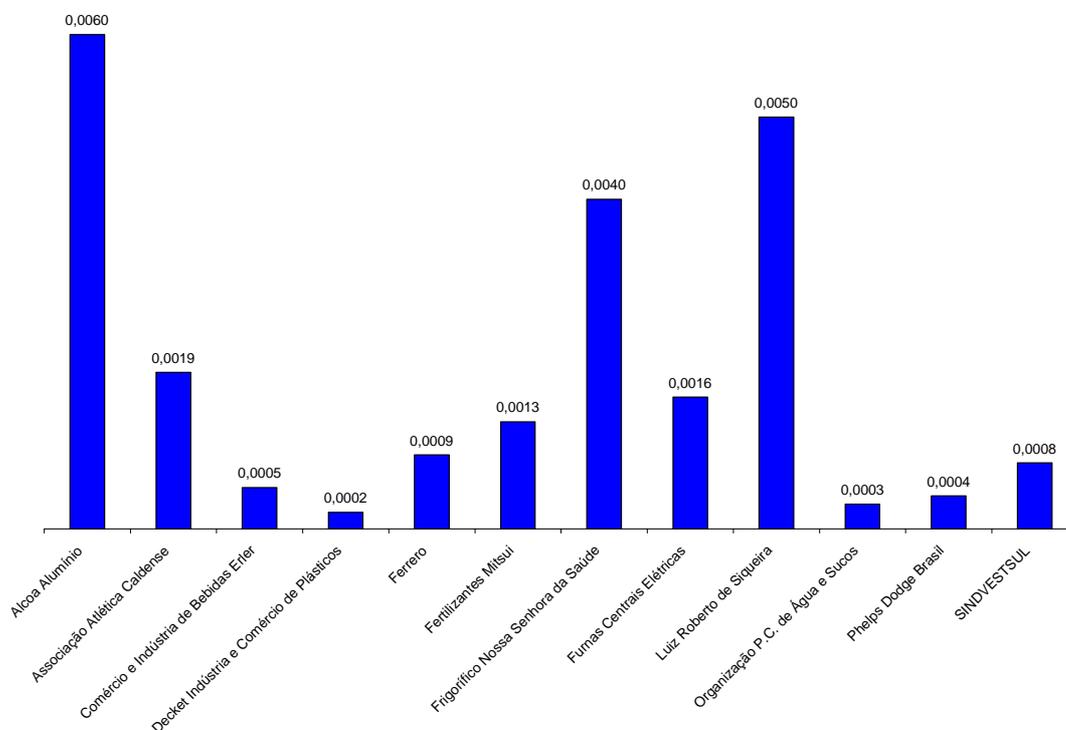


Gráfico 6 – VAZÕES (m³/s) DAS OUTORGAS DE DIREITO DE USO DE RECURSOS HÍDRICOS SUBTERRÂNEOS –



Demonstrada está, nos gráficos 5 (cinco) e 6 (seis), a quantidade da água já comprometida pelo uso, em Poços de Caldas, através das outorgas. Porém, nos padrões atuais, afigura-se impossível fazer uma análise precisa da quantidade de água que ainda pode ser outorgada no Município em tela, eis que nem mesmo o IGAM tem o conhecimento exato deste dado, já que apoia-se no Q 7,10. A Portaria Administrativa n.º 010/1.998 do IGAM, em seu artigo 8º, § 1º, assim dispõe: “Até que se estabeleçam as diversas vazões de referência na Bacia Hidrográfica, será adotada a Q 7,10 (vazão mínima de sete dias de duração e dez anos de recorrência), para cada Bacia.”

Diante do exposto, a falta de fiscalização por parte do Instituto Mineiro de Gestão das Águas, é responsável pela impossibilidade de assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água. Conclui-se que ao passo que a sociedade afasta das preocupações ambientais, o governo aproxima do conluio com a destruição.

Em geral, o Brasil, por ter uma imensa diversidade biológica, o devido tratamento e respeito com o meio ambiente ainda está em processo de desenvolvimento. Nesse sentido, Luiz Eduardo Cheida,²⁸ afirma: “É possível crescer sem destruir. Este modelo de civilização não é o único. Há alternativas. Não é possível desenvolver, gerar empregos e paz social ao lado da degradação ambiental pelo simples fato de que o homem (queira ou não) é natureza também. E, o futuro da Humanidade está na natureza. Por isso, alguns países já computam em seu PIB a destruição de sua natureza. A estupidez brasileira da década de 1970, quando o governo, no afã de atrair investimentos estrangeiros anunciava: ‘vá poluir no Brasil, lá é mais seguro’, parece cada vez menos possível. A verdade é que, no futuro, a espécie humana será reconhecida menos pelo que construiu e mais pelo que deixou de destruir. (...) Somos treinados para destruir. Adestrados para nos conformar com a fatalidade da degradação ambiental. O consumo é a nossa meta. Ter é mais importante que ser. Por isso, ambientalistas são tidos como sonhadores. Você pode falar mil vezes que o efeito estufa ameaça o planeta, que nada acontece. Só um choque, de grandes proporções ou o avizinhamento de uma hecatombe real é que pode parar a roda desta lógica imbecil e fazê-la girar ao contrário. (...) Acredito ser possível sensibilizar governo, empresários, enfim, a sociedade para uma mudança de comportamento. Porém, é preciso lembrar que cada um defende os seus interesses. Não se pode esquecer que a sociedade é plural. Nem todos pensam e agem da mesma forma. O agricultor usa agrotóxicos porque é um delinqüente ambiental? Não! Usa porque o mercado exige. Se o governo incentivar a abertura de um robusto mercado de produtos orgânicos, certamente ele terá uma opção concreta de não mais usar veneno e ainda assim estudar e alimentar os filhos. A mudança de que a natureza precisa nem é tão dramática assim.”.

Isso posto, demonstrou-se que o papel do órgão gestor das águas não é o dos mais fáceis, pois o trabalho depende de um sistema bem montado de informações e, principalmente, da consciência de que a utilização racional da água é um fator de sobrevivência. Ademais, os usos dos cursos de água, sejam eles internacionais ou nacionais, são complexos e carecem de maior atenção por parte dos legisladores, políticos, empresários e da sociedade civil.

Por derradeiro, serão transcritas as palavras da desembargadora federal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Virgínia Amaral da Cunha Scheibe²⁹: “Espere-

mos que a regulamentação total da Lei de Águas venha a operacionalizar adequadamente o sistema e garantir uma adequada aplicação daquele texto, e o trabalho dos juristas e da própria Justiça possam resultar no seu aprimoramento, com vista a que, enfim, melhor se possa atuar para preservar nossos mananciais e nossa grande riqueza natural, que é a água.”

5 - NOTAS

- ¹ Edna Cardozo Dias, Gestão dos recursos hídricos, *Fórum de direito urbano e ambiental*, n.º 9, p. 855.
- ² Aldo da Cunha Rebouças, Proteção dos recursos hídricos, *Revista de direito ambiental*, n.º 32, p. 49.
- ³ Raquel Dias da Silveira, A gestão de recursos hídricos e as deficiências do serviço de saneamento básico no Brasil, *Revista fórum de direito urbano e ambiental*, p. 539.
- ⁴ Constituição da República Federativa do Brasil, p. 26.
- ⁵ Eduardo Lima de Matos, *Autonomia municipal e meio ambiente*.
- ⁶ Maria Luiza Machado Granziera, Outorga de direito de uso da água: aspectos legais, *Revista de direito ambiental*, n.º 26, p. 153.
- ⁷ Márcia Diegues Leuzinger, *Competências constitucionais e domínio hídrico*, p. 03.
- ⁸ Catherine de Vilmorin, Política ambiental e estratégias na França, in Espaço & Debates – Sócio-Política do Ambiente, *Revista de Estudos Regionais e Urbanos*, n.º 35.
- ⁹ Maria Luiza Machado Granziera, *op. cit.*, p. 154.
- ¹⁰ Márcia Diegues Leuzinger, *op. cit.*, p. 02.
- ¹¹ Rodrigo Andreotti Musetti, *A proteção jurídico ambiental dos recursos hídricos*, p. 80.
- ¹² Christian Guy Caubet, *A água, a lei, a política... E o meio ambiente?*, p. 165.
- ¹³ DOU de 03.07.2000, p. 25-30.
- ¹⁴ Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 401-403.
- ¹⁵ Paulo Affonso Leme Machado, *Recursos hídricos direito brasileiro e internacional*, p. 67.
- ¹⁶ Maria Luiza Machado Granziera, *op. cit.*, p. 164.
- ¹⁷ *Idem, ibidem*.
- ¹⁸ Paulo Affonso Leme Machado, *Curso de direito ambiental brasileiro*, p. 450.
- ¹⁹ Christian Guy Caubet, *op. cit.*, p. 168.
- ²⁰ Paulo Affonso Leme Machado, *Curso de direito ambiental brasileiro*, p.460.
- ²¹ Paulo Affonso Leme Machado, *Recursos hídricos direito brasileiro e internacional*, p. 64.
- ²² João Fernando Marques e Antônio Evaldo Comune, Economia do meio ambiente – teoria, políticas e a gestão de espaços regionais: a teoria neoclássica e a valoração ambiental, Campinas: Instituto de Economia, UNICAMP, 1.997, *apud*, Rodrigo Andreotti Musetti, *op. cit.*, p. 87.
- ²³ Paulo Affonso Leme Machado, *Recursos hídricos direito brasileiro e internacional*, p. 80.
- ²⁴ Estes valores poderão ser aplicados a fundo perdido em projetos e obras que alterem, de modo considerado benéfico à coletividade, a qualidade, a quantidade e o regime de vazão de um corpo de água. (artigo 22, parágrafo 2º, da Lei n.º 9.433/97).
- ²⁵ A aplicação destas despesas está limitada a 7,5% (sete e meio por cento) do total arrecadado. (artigo 22, parágrafo 1º, da Lei n.º 9.433/97).
- ²⁶ Guillermo Cano, Introducción al tema de los aspectos jurídicos del principio contaminador-pagador: el principio contaminador-pagador – aspectos jurídicos de su adopción en América, Buenos Aires: Fraternal, 1.983, *apud*, Paulo Affonso Leme Machado, *Direito Ambiental Brasileiro*. 7. ed., São Paulo: Malheiros, 1.998, p. 386, *apud*, Rodrigo Andreotti Musetti, *op. cit.*, p. 88-89.
- ²⁷ Paulo Affonso Leme Machado, *Curso de direito ambiental brasileiro*, p. 455.
- ²⁸ Luiz Eduardo Cheida in <www.isa-br.org.br/index.pdf?fuseaction=home.noticias&Id=283&Status=Not-19K-ResultadoAdicional>
- ²⁹ Virgínia Amaral da Cunha Sheibe, O regime constitucional das águas, *Revista de direito ambiental*, n.º 25, p. 218.

6 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL, Constituição da República Federativa do. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- CAUBET, Christian Guy. *A água, a lei, a política... E o meio ambiente?* Curitiba: Juruá, 2004.
- CHEIDA, Luiz Eduardo in [www.isa-br.org.br/index.pdf?fuseaction=home.noticias&Id=283&Status=Not – 19K – Resultado Adicional](http://www.isa-br.org.br/index.pdf?fuseaction=home.noticias&Id=283&Status=Not-19K-ResultadoAdicional).
- COIMBRA, José de Ávila Aguiar. *O outro lado do meio ambiente: uma incursão humanista na questão ambiental*. Campinas: Millennium, 2002.
- DIAS, Edna Cardozo. Gestão dos recursos hídricos. *Fórum de direito urbano e ambiental*. Belo Horizonte, ano 2, n.º 9, mai./jun. 2.003.
- GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Outorga de direito de uso da água: aspectos legais. *Revista de direito ambiental*, ano 7, n.º 26, abr./jun. 2.002.
- LEUZINGER, Márcia Dieguez. *Competências constitucionais e domínio hídrico*, pp. 03 in [www.esmpu.gov.br/publicacoes/meioambiente/pdf/Marcia D Leuzinger Competencias Constitucionais.pdf](http://www.esmpu.gov.br/publicacoes/meioambiente/pdf/Marcia_D_Leuzinger_Competencias_Constitucionais.pdf).
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
_____, *Recursos hídricos direito brasileiro e internacional*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MATOS, Eduardo Lima de. *Autonomia municipal e meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MUSETTI, Rodrigo Andreotti. *A proteção jurídico ambiental dos recursos hídricos*. Leme: Editora de Direito, 2001.
- REBOUÇAS, Aldo da Cunha. Proteção dos recursos hídricos. *Revista de direito ambiental*. ano 8, n.º 32, out./dez. 2003.
- SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 22. ed.. São Paulo: Cortez, 2002.
- SHEIBE, Virgínia Amaral da Cunha. O regime constitucional das águas. *Revista de direito ambiental*. ano 7, n.º 25, jan./mar. 2002.
- SILVEIRA, Raquel Dias da. A gestão de recursos hídricos e as deficiências do serviço de saneamento básico no Brasil. *Revista fórum de direito urbano e ambiental*, nov./dez. 2002.