

O TERRITÓRIO E A GESTÃO DAS ÁGUAS NO DIREITO BRASILEIRO

Por Eduardo Lima de Matos¹

SUMÁRIO

1. Introdução	2
2. Novo Paradigma Constitucional	3
3. Política nacional do meio ambiente.....	6
3.1 Fundamentos.....	6
3.2 objetivos	7
3.3 diretrizes	7
3.4 instrumentos	8
4. Sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos	11
4.1 objetivos.....	11
4.2 conselho nacional de recursos hídricos.....	12
4.3 conselhos estaduais	13
4.4 comitês de bacia hidrográfica	13
4.5 órgãos públicos	14
4.6 as agências de água	14
4.7 agência nacional de água.....	15
4.8 secretaria executiva.....	15
4.9 organizações civis	16
4.10 infrações e penalidades	16
4.11 conflito federativo na transposição das águas do rio São Francisco	17
5. Conclusão	19
6. Bibliografia	20

¹ EDUARDO LIMA DE MATOS, Mestre em Meio Ambiente e Desenvolvimento pela Universidade Federal de Sergipe UFS, Promotor de Justiça , Professor de Direito Ambiental na Universidade Federal de Sergipe - UFS, Diretor da Escola Superior do Ministério Público de Sergipe, Ex-presidente da Associação Sergipana do Ministério Público, Ex. - Vice - Presidente da CONAMP-Confederação Nacional do Ministério Público, autor do livro Autonomia Municipal e Meio Ambiente pela Editora Del Rey

1.- INTRODUÇÃO

A Constituição de 1988 representou o momento de reestruturação democrática do país com a reconstrução do estado democrático de direito brasileiro, oportunidade em que houve a modificação da estrutura político – administrativa, restaurando a harmonia e independência entre os poderes do Estado.

No tocante aos recursos hídricos a Nova Carta trouxe significativos avanços, pois reconheceu que os recursos hídricos estão no domínio público da União e dos Estados federados, excluindo o domínio dos Municípios e dos particulares.

Com essa modificação a Carta Magna de 1988 no seu artigo 21, inciso XIX, estabeleceu que é competência da União instituir um sistema nacional de gerenciamento dos recursos hídricos e normas para outorga de direito de uso. E no artigo 22 inciso IV, ficou consagrado que a União tem a competência privativa para legislar sobre águas. Cabe ressaltar que os Estados federados têm a competência para instituição dos seus sistemas de gerenciamento de água.

No dia 08 de janeiro de 1997, foi sancionada e promulgada a Lei 9.433, que instituiu a política nacional de recursos hídricos e criou o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, desencadeando em toda Federação um processo de mutação legislativa, bem como a adaptação de todos os órgãos para cumprimento das novas metas. No mesmo ano, no mês de setembro, o Estado de Sergipe editou a Lei 3.870, que estabeleceu o gerenciamento estadual de recursos hídricos.

Os recursos hídricos, como parte integrante do ambiente, receberam tratamento qualificado da constituição Federal, com a finalidade de assegurar uma gestão equilibrada, possibilitando o uso para as gerações presentes, mas, também, para as futuras gerações.

A Organização das Nações Unidas - ONU vem reconhecendo que a água se constitui num dos problemas mais graves do terceiro milênio, inclusive, profetiza a possibilidade de conflitos armados internacionais para assegurar o controle dos recursos hídricos.

No Brasil, somente com o racionamento e secas prolongadas, começou a florescer no poder público e na coletividade o entendimento da necessidade de uma política nacional urgente e séria para os recursos hídricos, sob pena de parte substancial da população ficar desabastecida e sem energia elétrica.

Os cortes no fornecimento de energia elétrica no Nordeste, Sudeste e Sul do País; as secas no Nordeste, mais prolongadas e com o comprometimento de bacias hidrográficas que davam sustentação durante o período de estiagem; bem como o cancelamento de projetos hidrelétricos por redução no volume de água dos rios leva-nos a um estágio crítico, momento em que se faz necessário uma ação governamental rígida, sob pena de num futuro bem próximo todos venham a sofrer as conseqüências da destruição.

Assim, nesse quadro difícil, surgiu a Lei 9.433, que instituiu a política nacional de recursos hídricos e criou o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, instrumentos constitucionais que se bem utilizados, proporcionarão uma reversão do quadro atual e a possibilidade do estabelecimento de uma harmonia na relação homem *versus* natureza.

2.- UM NOVO PARADIGMA CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal realmente modificou o tratamento da questão água no país, traçando novos parâmetros, que exigem de imediato uma alteração nas leis integrantes do ordenamento jurídico brasileiro.

A Constituição estabeleceu a competência privativa da União para legislar sobre água (art. 22, IV), instituição de um plano nacional de gerenciamento de recursos hídricos e outorga de direitos de uso (art. 21, XIX). Contudo, os demais entes federativos poderão legislar em matéria de proteção dos recursos hídricos, conforme se infere do texto constitucional.

Com essas novas regras constitucionais algumas observações são necessárias, no tocante ao Código de Águas, que teve vários artigos revogados pela Carta de 1988, mas continua em vigor. No que diz respeito ao gerenciamento de recursos hídricos foi editada a Lei 9.433/97; estando a União implementando a política nacional de recursos hídricos, sendo criada a Agência Nacional de Águas - ANA e instituídos alguns comitês de bacia.

O que interessa neste momento é avaliar o novo paradigma constitucional para a questão hídrica, quando ocorreu a inovação de que a água pertence ao domínio público, repartindo-se entre a União e os Estados e, destarte, excluindo o domínio de Municípios e de particulares.

Na verdade, é uma norma com repercussão em todo ordenamento jurídico, por ser constitucional, revogando diversas normas, dentre elas, diversos artigos do Código de Águas, do antigo Código Civil e contrapondo-se a vários artigos do Novo Código Civil. A Carta Cidadã considerou a água bem indispensável à vida, e assim sendo não poderia ficar no domínio particular. Somente com o domínio público é possível assegurar as futuras gerações esse bem necessário à perpetuação das espécies.

Aliás, cabe registrar que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito universal de todos brasileiros, sendo o ambiente como um todo um bem de uso comum do povo, como disse (SILVA, 1993) “um bem de interesse público”.

SILVA (1993:84) assevera:

“Essa posição é, hoje, sem sombra de dúvida, agasalhada pela Constituição de 1988. Esta reparte o domínio das águas entre a União e os Estados, modificando profundamente o Código de águas, eliminando as antigas águas municipais, as comuns e as particulares.”

Ora, esses dispositivos constitucionais repercutem imediatamente, quando estabelecem um novo paradigma, não permitindo a propriedade particular sobre águas, tendo como conseqüência o gerenciamento público dos recursos hídricos.

GRANZIERA (2201:77) afirma:

“A nova ordem constitucional alterou substancialmente o domínio das águas, extinguindo as águas particulares. Tais águas, por ser de sua natureza, assentam-se em terrenos que, de particulares, passaram a públicos, por determinação da Carta Magna.”

O ambiente e nele incluído a água, teve uma proteção jurídica elevada por parte da Carta Magna de 1988, pois, o meio ambiente equilibrado é essencial à sadia qualidade de vida, como bem delineado pela autora supra citada. E os fatos mais recentes conduzem a certeza dessa hermenêutica constitucional, uma vez que epidemias, proliferação de parasitas, acumulação indevida de água, desvio de *cursos d'água*, captação indevida, enfim, inúmeros atos de particulares em águas ditas de sua propriedade que prejudicam a comunidade, levando muitas vezes à escassez no abastecimento da população e mesmo prejudicando o setor produtivo. Na verdade essa interpretação se coaduna com o sistema principiológico adotado pela Constituição Federal de 1988.

Interpretações atuais devem levar em conta a nova ordem constitucional que se instalou no País, restaurando o Estado Democrático de Direito, e privilegiando o interesse público em detrimento do interesse particular, um dos princípios basilares do Direito Administrativo Brasileiro.

O princípio constitucional implícito de que o interesse público é superior ao interesse particular está presente em diversos dispositivos da Carta de 1988 e deve ser utilizado para interpretação das normas relativas aos recursos hídricos.

Assim, sendo a água um bem essencial à vida, que tem de ser conservada e preservada para as presentes e futuras gerações, o legislador constituinte quis restringir sobremaneira o domínio sobre as águas. Deixou aos entes públicos citados nos dispositivos constitucionais, a União e os Estados, o domínio e dever de gerenciamento, que serão exercidos com os controles necessários para o uso racional e equilibrado desse bem essencial.

A Constituição estabeleceu um novo paradigma, uma nova abordagem, enfim, resguardou o interesse da coletividade no tocante ao patrimônio natural, essencial

a sadia qualidade de vida, a água, pois como bem indispensável à vida deve estar sob a gestão pública, única que pode de forma impessoal assegurar a todos a fruição desse bem.

3.- POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

3.1 FUNDAMENTOS

A Lei 9.433/97 seguindo a linha da Constituição concretizou novos parâmetros para abordagem dos recursos hídricos no Brasil. O ponto crucial foi o interesse público, observando-se esse fato em vários dispositivos com a preocupação do legislador em direcionar o aproveitamento múltiplo dos recursos hídricos para o bem estar de toda a coletividade.

Os pilares fulcrais da política nacional de recursos hídricos estão na legislação hídrica brasileira. O primeiro decorre da Constituição de 1988 e reconhece que a água é um bem de domínio público, ou seja, não distinguiu, tanto a subterrânea como a superficial, reforçando a hermenêutica constitucional de que a Carta Magna limitou o domínio sobre as águas ao poder público.

O segundo pilar é o reconhecimento legal de que existem limites naturais aos recursos hídricos e a política nacional de recursos hídricos será alicerçada no fundamento da finitude dos recursos hídricos.

Nessa esteira de pensamento, leciona FIORILLO:

“Tendo em vista ser um bem finito, sua preservação reclama empenho não só do Poder Público, mas em especial de toda coletividade, através de usos moderados, evitando-se desperdícios”. (2000:103)

Ainda na esteira do delineamento dos fundamentos para gestão da água, a norma reconhece que a água possui valor econômico, e isto é importante para a instituição da cobrança na utilização e racionalização do seu uso.

O homem é priorizado, bem como os animais sedentos, em casos de situação de escassez, se ocorrer o racionamento, o consumo humano e a dessedentação de animais estarão assegurados.

O uso da água deve ser múltiplo, proporcionando seu aproveitamento de modo racional e que atenda aos interesses da coletividade, dentro dos parâmetros da política hídrica adotada pelos órgãos gestores legalmente autorizados.

Uma marca indelével dessa norma é o estabelecimento de uma política nacional de recursos hídricos, descentralizada e participativa, pois sendo a água um bem de interesse público, sob gestão pública, a aplicação do princípio da participação é imperativo, sob pena de violar os comandos constitucionais fundamentais que asseguram a concretização do estado democrático de direito.

Merece destaque também o fato da bacia hidrográfica ser considerada uma unidade territorial onde será implementada a política nacional de recursos hídricos e o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos.

3.2 OBJETIVOS

Assegurar as atuais e futuras gerações quantidade e qualidade de água. Proporcionar uma utilização racional, inclusive para transporte, com o fito de se alcançar o desenvolvimento sustentado. E por último fazer a prevenção e defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou humana, para assegurar a integridade da bacia e possibilitar seu uso múltiplo.

3.3 DIRETRIZES

A diretriz legal é a gestão sistemática, no entanto totalmente integrada na realidade social, observando as diversidades regionais, culturais, físicas, geográficas, demográficas, enfim, tantas outras. O planejamento deve ser local, observando-se as variáveis existentes, não olvidando de realizar a integração com as políticas regional e nacional em andamento ou em fase de elaboração. Toda diretriz legal é pela integração, que tem como finalidade conjugar esforços dos diversos entes federativos na melhoria dos serviços públicos e na implementação das políticas públicas.

3.4 INSTRUMENTOS

O artigo 5º da Lei 9.433/97 criou instrumentos para implementação da política nacional de recursos hídricos, que visam possibilitar o exercício de controles e permitir a concretização dos objetivos legais que se resumem na implementação da política pública de recursos hídricos tendente a assegurar as presentes e futuras gerações oferta de recursos hídricos, em quantidade e qualidade para uso, concretizando dessa forma o princípio do desenvolvimento sustentável, previsto no caput do artigo 225 da CF.

Os instrumentos legais são os seguintes: 1. planos de recursos hídricos; 2. enquadramento dos corpos de água em classe; 3. outorga dos direitos de uso de recursos hídricos; 4. cobrança pelo uso de recursos hídricos; 5. sistema de informações.

Os planos de recursos hídricos na verdade se constituem num planejamento a longo, médio e curto prazo, que estudem demanda, demografia, uso do solo, qualidade, quantidade, enfim, todas interações humanas ou naturais que estejam ligadas aos usos múltiplos dos recursos hídricos, pois o objetivo é que o Estado (Administração Pública) possua dados atuais sobre a situação hídrica, bem como tenha soluções pensadas para execução, a depender do cenário existente ou futuro.

O enquadramento dos corpos de água em classes visa também facilitar o planejamento, monitoramento e medidas a serem tomadas pelo poder público de acordo com a classe de água específica. Ora, também objetiva racionalizar o uso, pois com a classificação o uso múltiplo será racional e de acordo com a qualidade da água, evitando-se que num local que se despeje resíduo industrial, mesmo que tratado, se utilize à água para consumo humano. A partir da classificação poderá ser determinado o uso preponderante do reservatório hídrico, beneficiando tanto a comunidade como o setor produtivo.

O regime de outorgas é fundamental, uma vez que o poder público terá o controle efetivo de quem realmente está derivando, captando, extraindo, lançando dejetos, aproveitando os recursos. O uso da água passa a ser monitorado oficialmente, tendo o poder público sob sua guarda e controle os

beneficiários da outorga, podendo, desde que provado em processo administrativo, assegurada ampla defesa e contraditório, revogar motivadamente as outorgas, como forma eficaz do exercício do poder de polícia administrativo.

Ademais, o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, no meio rural; as derivações e captações, consideradas insignificantes; e as acumulações consideradas insignificantes; todas essas independem de outorga pública, mas claro está que o monitoramento não será abandonado, apenas não haverá o ato administrativo de outorga que gera a cobrança. No entanto, a fiscalização continuará, pois não se deve esquecer que o bem água está no domínio público da União e dos Estados.

A outorga é um ato administrativo que deverá atender aos planos de recursos hídricos e o enquadramento em classes, bem como respeitar o uso múltiplo da água, inclusive a navegabilidade. A lei estabelece casos de interrupção da outorga, temporária ou definitiva, tanto por inércia do beneficiário, como por interesse público. Cabe esclarecer que todo ato administrativo deve ser motivado, não se admitindo atos administrativos desprovidos de fundamentação. A Constituição assegura, no capítulo dos direitos e garantias individuais, a ampla defesa e o contraditório, em processos administrativos e judiciais. Assim, a Administração Pública pode suspender a outorga, motivadamente, fundamentando sua decisão nos casos especificados na legislação e que atendam aos ditames do interesse público.

O prazo máximo para a outorga é de trinta e cinco anos, contudo renovável. A água é declarada como inalienável, pode-se dizer redundantemente, pois se a Constituição Federal de 1988 consagrou nos seus dispositivos o domínio público das águas, repartindo esse domínio entre a União e os Estados, a inalienabilidade já é um atributo constitucional, independentemente da legislação ordinária.

A outorga é um ato administrativo e poderá ser efetivada através da licença, autorização, permissão ou concessão, a depender do caso concreto existente, por exemplo, se um cidadão precisa captar água para irrigação de sua propriedade será um caso de autorização, no entanto, se o poder público vai

escolher uma empresa privada para captar e bombear água para uma coletividade de agricultores, será um caso de concessão de serviço público, que exige licitação prévia, pois o referencial da constituição é a isonomia, e o caminho para o Estado escolher isonomicamente é a licitação. Não se pode olvidar que a interpretação deve ser sistemática e, deve-se utilizar diversas leis e princípios do Direito Administrativo, principalmente a lei de licitações e a de concessões e permissões de serviço público.

O poder público vai motivar quando outorgar e motivar quando suspender, essas são as regras do Estado Democrático de Direito, posto que o Administrador é um representante do povo, pois todo poder emana do povo que o exerce por meio de seus representantes(art. 1º CF).

Outra novidade é a instituição da cobrança, a partir do fundamento de que a água é dotada de valor econômico. O legislador visou por valorizar esse bem finito e criar nos usuários a consciência dos limites naturais dos reservatórios hídricos, possibilitando alcançar dessa forma uso adequado e racional desse bem essencial à vida. Outrossim, proporciona a captação de recursos necessários para implementação de programas essenciais à subsistência dos recursos hídricos, bem como do seu gerenciamento. Os mecanismos de cobrança serão estabelecidos pelos comitês de bacias hidrográficas.

O sistema de informações se constitui no último instrumento a ser analisado neste tópico, o qual é fundamental e vital para a política nacional de recursos hídricos.

O Brasil sofre de um problema grave na gestão dos serviços públicos, não alimenta um sistema de informações, ou seja, inexistem bancos de dados que possibilitem a pesquisa de informações da situação passada. Recentemente pesquisadores da Universidade Federal de Alagoas que levantavam dados sobre a salinização do Rio São Francisco se depararam com a inexistência de dados de anos anteriores. Os dados começaram a ser construídos a partir dessa pesquisa. O espírito da Lei 9433/97 é reverter esse quadro, levando a Administração Pública à formação de dados consistentes e atuais sobre a gestão hídrica, sistema informativo que possibilitará planejamento e execução

de políticas públicas coerentes e necessárias ao atendimento das necessidades coletivas.

O desejo do legislador é formar um sistema unificado, bem alimentado de dados, que espelhe o passado, possibilite um diagnóstico do presente e permita a projeção para o futuro. O desempenho em situações hidrológicas críticas está diretamente ligado com o sistema de informações existente, que permitirá uma identificação precisa do problema, prevenção e até solução, sem danos graves ao homem e ao próprio meio natural.

Os princípios básicos do sistema são: descentralização, coordenação unificada e possibilidade de acesso aos dados por parte de toda sociedade. Assim ter-se-á um mecanismo eficiente a serviço da população e do planejamento público.

O poder público arcará com o ônus da implementação da política nacional de recursos hídricos, com todos os seus instrumentos, bem como pela criação do sistema nacional de gerenciamento dos recursos hídricos, buscando-se também a integração da política de recursos hídricos com outras em andamento e em planejamento.

A lei não quer atuação individualizada, pois a integração é o ingrediente necessário ao êxito desta política, tendo em vista que os recursos hídricos atingem diversas áreas e somente com um esforço concentrado, planejado e executável se logrará sucesso na difícil missão de garantir a sadia qualidade de vida.

4.- SISTEMA NACIONAL DE GERENCIAMENTO DE RECURSOS HÍDRICOS

4.1 OBJETIVOS

O legislador estabeleceu a linha política de atuação, mas precisava articular uma forma integrada de execução e monitoramento. Isso foi alcançado com o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, composto do Conselho Nacional de Recursos Hídricos, Conselhos Estaduais e do Distrito Federal de Recursos Hídricos, Comitês de Bacia Hidrográfica, os órgãos do poder público

(federal, estadual, municipal), Agência Nacional de Água - ANA e as Agências de Água.

O sistema visa integrar o poder público em todas as esferas, formando um sistema em todo país, e assim o desencadeamento das ações será mais eficiente e os objetivos da política de recursos hídricos serão mais facilmente concretizados. Na gestão ambiental, a atuação deve ser sistêmica, integrada, uniforme e atual, com o fito de possibilitar o alcance dos objetivos propostos.

4.2 CONSELHO NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

O Conselho Nacional tem composição majoritária de representantes do Poder Executivo Federal, no entanto, a lei estabeleceu um teto, sendo que os representantes dos poderes públicos não podem exceder metade mais um do número total de membros. Esse fato denota claramente que o legislador não permitiu um conselho com o poder público ocupando quase a totalidade das vagas. Na verdade, a intenção do legislador foi manter um órgão com maioria de representantes do poder público, porém, mantê-lo participativo, com vozes de todos os segmentos, pois a gestão da água é complexa e se faz necessário o debate em um fórum colegiado e participativo.

Trata-se de um órgão deliberativo e figurando como a última instância no sistema, incumbindo-lhe o seguinte: ser um órgão integrador nacional; dirimir conflitos entre órgãos estaduais; analisar proposta de alteração da lei que disciplina a política nacional de recursos hídricos; estabelecer diretrizes complementares para a política nacional de recursos hídricos; aprovar propostas para instituição de comitês de bacia hidrográfica; acompanhar a execução do plano nacional de recursos hídricos; estabelecer critérios para outorga de direitos de uso de recursos hídricos e estabelecer parâmetros para cobrança.

O Presidente será obrigatoriamente o Ministro do Meio Ambiente, e o Secretário Executivo deverá integrar o Ministério do Meio Ambiente e nesse exercer as funções de gestor dos recursos hídricos, assim evitará que para esse órgão sejam designadas pessoas que não integrem o sistema de gerenciamento de águas.

4.3 CONSELHOS ESTADUAIS E DO DISTRITO FEDERAL

As respectivas leis estaduais e do Distrito Federal que disciplinarão as políticas estaduais de recursos hídricos e criarão os sistemas estaduais de gerenciamento de recursos hídricos, estabelecerão competência, composição e atribuições dos Conselhos Estaduais e Distrital. A integração é o traço caracterizador desses órgãos, pois os Conselhos Estaduais fazem parte do sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos.

4.4 COMITÊS DE BACIA HIDROGRÁFICA

A política de água foi alicerçada em dois princípios básicos: descentralização e participação. Os dois princípios com matriz constitucional. O princípio da descentralização visa facilitar o monitoramento e controle dos recursos hídricos e o da participação tem por objetivo engajar a sociedade civil organizada na gestão da água.

A bacia é uma unidade territorial, e assim o sistema de gerenciamento atuará no exercício de atividades de planejamento e controle. O comitê poderá ser instalado para uma bacia, sub-bacia ou grupo de bacias. Em águas do domínio da União a instituição compete ao Presidente da República e nos Estados ao Governador do Estado e no Distrito Federal ao seu Governador.

Os comitês de bacia estão concebidos de forma descentralizada e vão atuar na implementação das competências legais, visando proporcionar o gerenciamento adequado da bacia, elaborar seu plano de recursos hídricos, dirimir conflitos, estabelecer parâmetros para cobrança, disciplinar o uso múltiplo das águas, enfim, gerir de forma participativa os interesses existentes nos recursos naturais disponíveis numa bacia hidrográfica.

A composição segue os princípios da descentralização e participação, sendo integrantes do comitê: a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, os usuários e as entidades civis de recursos hídricos.

Contudo, no que diz respeito à participação do poder público existe uma novidade: o legislador limitou a participação de representantes dos poderes

públicos, estabelecendo um teto, fixado na metade dos integrantes do referido órgão. Isto significa que os poderes públicos não detêm nos comitês a maioria. As deliberações farão parte do embate democrático, com efetiva participação da sociedade civil, ficando a deliberação para o plenário dos comitês, na forma dos seus regimentos internos.

A paridade na representatividade instalada nos Comitês de bacia foi fundamental para assegurar uma instância democrática na gestão de recursos hídricos. Esse instrumento é a concretização do princípio constitucional da participação, assegurando ao conjunto da sociedade integrar o processo decisório para a gestão hídrica.

No caso de bacia em região de fronteira, haverá um representante do Ministério das Relações Exteriores, e sendo o território da bacia situado em território indígena, haverá representação da FUNAI e da população indígena ali residente. A União também participará dos comitês de bacias estaduais, mas os regimentos internos desses comitês definirão a forma de participação. O objetivo é sempre manter a integração.

A direção dos comitês caberá a um Presidente e um Secretário, ambos eleitos dentre os membros dos comitês, a lei nesse caso não especificou quem seria o Presidente e o Secretário como no Conselho Nacional, deixou para o exercício natural da democracia, a eleição.

4.5. ÓRGÃOS DOS PODERES PÚBLICOS FEDERAIS E ESTADUAIS

A lei manteve-se fiel ao seu princípio de integração nacional, e assim envolveu os órgãos federais e estaduais, que exerçam a gestão de recursos hídricos, no sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos.

4.6 AGÊNCIAS DE ÁGUA

As agências de água funcionarão como secretaria executiva dos comitês de bacia, e sua existência dependerá da prévia instituição dos comitês, bem como da viabilidade financeira da arrecadação das outorgas de uso na região de atuação.

A competência das agências está definida no artigo 44 da lei 9.433/97 e, dentre outras, destacam-se as seguintes: manter balanço atualizado da disponibilidade de recursos hídricos; manter cadastro de usuários; delegadamente efetivar cobrança pelo uso; analisar e emitir pareceres sobre projetos; acompanhar a administração dos recursos financeiros arrecadados; gerir o sistema de informações; celebrar convênios e contratos; elaborar proposta orçamentária; promover estudos; e outras atribuições devidamente elencadas na lei .

As agências de água farão a parte executiva dos comitês de bacia, viabilizando estudos, programas propostos, monitoramento, controle no uso de recursos hídricos, cobrança, alimentação do sistema de informações, enfim, exercerão as funções administrativas necessárias a implementação das competências dos comitês de bacia.

4.7 AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUA – ANA

O Governo Federal, na gestão do Presidente Fernando Henrique Cardoso (1995-2002), implementou um programa de reforma do Estado, que dentre outras finalidades efetivou a descentralização da gestão pública através da criação de agências reguladoras e executivas. A doutrina brasileira passou a chamar esse programa de agenciamento, em virtude do grande número de agências que foram criadas.

A Agência Nacional de Água – ANA foi criada através da Lei 9.984/00, sendo uma autarquia em regime especial, com administração colegiada, e responsável pela gestão da água no Brasil, estando indiretamente controlada pelo Ministério do Meio Ambiente ao qual está vinculada.

A Agência Nacional de Águas – ANA não se confunde com as Agências de Água da Lei 9433:97, a primeira é responsável pela gestão hídrica no Brasil, enquanto a segunda exerce as funções executivas para os comitês de bacia.

4.8 SECRETARIA EXECUTIVA

A Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Recursos Hídricos será exercida por um órgão do Ministério do Meio Ambiente responsável pela gestão dos recursos hídricos, será um órgão de suporte para o Conselho.

A Secretaria Executiva exercerá as funções de apoio técnico, administrativo, financeiro ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos, bem como, elaborará programas, exercerá a coordenação de algumas atividades, fará a gestão do sistema de informações e outras atividades previstas na lei.

4.9 ORGANIZAÇÕES CIVIS

O dispositivo legal admitiu a existência de organizações civis de recursos hídricos, dentre outras as seguintes: consórcios e associações intermunicipais de bacias hidrográficas; associações de usuários (sejam locais, regionais ou setoriais); organizações técnicas, de ensino e pesquisa, com interesse nos recursos hídricos; organizações não-governamentais, com interesse na defesa dos interesses difusos e coletivos da sociedade.

A lei não estabeleceu um *numerus clausulus*, ou seja, não estabeleceu uma barreira ao reconhecimento de outras entidades, pois os Conselhos Nacional e Estaduais poderão reconhecer outras entidades como organizações civis de recursos hídricos, desde que constituídas dentro dos parâmetros legais e atendam as finalidades para que foram instituídas.

No entanto, para integrar o Sistema Nacional de Recursos Hídricos deverão ser constituídas na forma da legislação em vigor com as formalidades de estilo. Pode-se afirmar que foi um dispositivo redundante, mas necessário porque deixa explícita a necessidade de pré-constituição legal.

4.10 INFRAÇÕES E PENALIDADES

As atividades que dependem da utilização de água, obrigatoriamente deverão ser controladas pelo sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, pois a lei estabelece normas claras, as quais os usuários estarão vinculados, sob pena de incorrerem no cometimento de uma infração.

As penas aplicadas são: advertência, multa, embargo provisório e embargo definitivo. É interessante lembrar que o código penal prescreve algumas condutas criminosas no que diz respeito à poluição de recursos hídricos, bem como a Lei 9.605/98 (Lei de crimes ambientais).

Outro aspecto importante a ser destacado é que a Lei 9.605/98 estabeleceu outras sanções administrativas, entre elas, multas que vão de R\$ 50,00 a R\$ 50.000.000,00, as quais poderão ser aplicadas em caso de infrações perpetradas aos recursos hídricos.

4.11 CONFLITO FEDERATIVO NA TRANSPOSIÇÃO DAS ÁGUAS DO RIO SÃO FRANCISCO

O Governo Federal efetiva o projeto de transposição das águas do rio São Francisco e o Ministério Público ajuizou diversas ações para tentar alcançar a tutela ambiental prevista na Constituição de 1988.

O Supremo Tribunal Federal pode julgar o mérito administrativo, através de um controle principiológico do ato administrativo que autorizou a transposição das águas do rio São Francisco, porém enfrentará o controle de legalidade, *in verbis*:

1. A competência dos comitês de bacia está definida assim: a bacia é a unidade territorial para fins de gerenciamento e esse será efetivado respeitando os princípios da descentralização e participação. O art. 37, I, da lei 9433/97 combinado com o art. 38, incisos I, II e III trazem o delineamento da competência dos Comitês.
2. Na configuração da competência do Comitê de Bacia, o legislador utilizou o verbo **APROVAR**, por conseguinte o uso da água será definido pelo comitê. Violar essa regra é ferir a legalidade do sistema. O Comitê do São Francisco exerceu sua competência e estabeleceu o uso da água.
3. O Conselho Nacional de Recursos Hídricos autorizou a transposição violando o seu regimento e o plano da bacia do comitê, tanto que o Desembargador Federal Souza Prudente, TRF – 1ª Região, cancelou a autorização em liminar no processo 2004.34.00.046483-4.
4. O Governo do Estado do Ceará divulgou sua situação hídrica². Nesse documento a disponibilidade do Estado é de 215 m³/s para um uso de 54 m³/s, além dos acréscimos que ocorrerão. Dessa forma, violados estão os princípios da legalidade, veracidade, motivação e razoabilidade.

5. O estudo prévio de impacto ambiental não avaliou alternativas para a região Nordeste, como determina a Resolução 01/1986 do CONAMA e a Lei 6938/81.
6. O estudo prévio de impacto ambiental foi incompleto, faltando estudos nas regiões do baixo São Francisco e do alto São Francisco, pois no primeiro caso todas as conseqüências danosas serão potencializadas na foz e na segunda porque está a reserva hídrica necessária a manutenção do projeto. Mais uma vez a Resolução 01/1986 do CONAMA foi desrespeitada. Faltou o pacto de uso das águas da bacia.
7. O licenciamento começou em desrespeito ao princípio da legalidade, pois os atos anteriores foram contrários ao sistema legal, por isso na licença prévia tem tantos condicionantes, delineadores de um estudo prévio inadequado, violando a Resolução 01/1986 c/c a lei 6938/81.
8. As audiências públicas foram realizadas fora da bacia hidrográfica, concentrando-se em capitais, desconsiderando a população ribeirinha, maior usuária do seu potencial, ferindo os princípios da publicidade, participação, descentralização e a Resolução 09/1986 do CONAMA.
9. A audiência pública para a licitação foi convocada na véspera de ano novo, frustrando a ampla participação popular, ferindo os princípios da publicidade, legalidade, razoabilidade, participação e a Lei 8.666/1993.
10. O relatório do Banco Mundial¹ afirmou o seguinte:

O Eixo Norte fornecerá água preponderantemente para projetos de irrigação, demonstrando um enfoque voltado a objetivos de desenvolvimento regional. Por seu turno, no Eixo Leste prepondera o atendimento às demandas urbanas (mais propriamente urbano-industriais, já que não há como separá-las), em especial no Agreste da Paraíba (Campina Grande) e de Pernambuco.

O referido projeto de transposição das águas do rio São Francisco constitui o mais grave conflito federativo que se tem notícia na história republicana brasileira, pois é um rio federal, tendo a bacia uma área de influência que atinge 07 estados, com diversos usos.

Dessa forma, é fundamental um pacto das águas para sua utilização, pois envolve interesses de diversos entes federativos, pois, bacias estaduais alimentam o rio São Francisco. Esse de fato constitui-se no maior conflito em julgamento no Supremo Tribunal Federal, com mais de catorze ações avocadas dos diversos juízos federais.

5.- CONCLUSÃO

O Brasil adotou um novo parâmetro para gestão hídrica desde a edição da Constituição de 1988, quando o legislador constituinte estabeleceu o domínio público das águas, excluindo o domínio privado.

A partir desse momento toda estrutura de gerenciamento passou a ser concebida com o novo paradigma constitucional, que está fortemente amparado nos princípios da participação e descentralização.

O desafio é implementar toda essa estrutura, respeitando-se as competências e estabelecendo-se pactos para uso da água, como forma de assegurar a autonomia prevista na Carta de 1988 e também a gestão pública.

O modelo adotado pelo Brasil, atende os requisitos do estado democrático constitucional de direito e possibilita uma gestão pública voltada para o atendimento das necessidades do conjunto da sociedade, preocupando-se com o hoje, contudo também com as futuras gerações.

6.-BIBLIOGRAFIA

- BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- BENJAMIM, Antônio Herman V. *Dano Ambiental*. São Paulo: RT, 1991.
- BESSA, Paulo Antunes. *Curso de Direito Ambiental*. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1993.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- -----*Ciência Política*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- BOFF, Leonardo. *Ecologia: grito da terra, grito dos pobres*. São Paulo: Ática, 1995.
- DESAFIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTADO, Governo Federal. CIMA, 1991.
- DIÓGENES, Gasparini. *Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1993.
- FIGUEIREDO, Lúcia Vale. *Curso de Direito Administrativo*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito de Águas*. São Paulo: Atlas, 2001.
- INGENIEROS, José. *O Homem Medíocre*. São Paulo: Edicamp, 2002.
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na Sociedad de Risco*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.
- MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Recursos Hídricos*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MATOS, Eduardo Lima. *Autonomia Municipal e Meio Ambiente*. Minas Gerais: Del Rey, 2001.

- MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MILARÉ, Édís. *Legislação Ambiental*. São Paulo: APMP, 1991.
- MILARÉ, Édís. *Direito do Ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- MORAIS, Alexandre. *Direito Constitucional*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- MUKAI, Toshio. *Permissões e Concessões em Serviço Público*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- ----- . *Direito Ambiental*. São Paulo: Forense Universitária, 1992.
- PETRELLA, Ricardo. *O Manifesto da água*. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2001.
- PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal Ambiental*. São Paulo: RT, 1992.
- POMPEU, Cid Tomanik. *Autorização Administrativa*. São Paulo: RT, 1992.
- REALE, Miguel. *Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: RT, 2003.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Instituições de Direito Ambiental*. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- SETTI, Arnaldo Augusto. *A Necessidade do uso sustentável dos recursos hídricos*. Brasília: IBAMA, 1996.
- SILVA, José Afonso. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1994.
- VILLIERS, Marq. *Água*.
- WAINNER, Ann. *Legislação Ambiental Brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

Aracaju, 02 de janeiro de 2008.