



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Revista do CNMP

Água, Vida e Direitos Humanos

N. 7, ano 2018





Revista do CNMP

Água, Vida e Direitos Humanos

N. 7, ano 2018

EXPEDIENTE

© 2018, Conselho Nacional do Ministério Público
Permitida a reprodução mediante citação da fonte

Composição do CNMP

Raquel Elias Ferreira Dodge (Presidente)
Orlando Rochadel Moreira (Corregedor Nacional)
Gustavo do Vale Rocha
Fábio Bastos Stica
Valter Shuenquener de Araújo
Luciano Nunes Maia Freire
Marcelo Weitzel Rabello de Souza
Sebastião Vieira Caixeta
Silvio Roberto Oliveira de Amorim Junior
Dermeval Farias Gomes Filho
Lauro Machado Nogueira
Leonardo Accioly da Silva
Erick Venâncio Lima do Nascimento
Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho

Secretaria-Geral

Adriana Zawada Melo (Secretária-Geral)
Roberto Fuina Versiani (Secretário-Geral Adjunto)

Comissão de Acompanhamento Legislativo e Jurisprudência (CALJ)

Presidente: Gustavo do Vale Rocha

Projeto Gráfico, revisão e supervisão editorial

Assessoria de Comunicação do CNMP

Diagramação

Gráfica e Editora Movimento

Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público.
Revista do CNMP : água, vida e direitos humanos / Conselho Nacional do Ministério
Público. – n. 7 (2018). – Brasília: CNMP, 2018.
v. 260 p.

Anual

ISSN 2236-2363 (Versão impressa)

1. Ministério Público. 2. Meio Ambiente. 3. Direitos humanos. I. Título. II. Brasil.
Conselho Nacional do Ministério Público.

CDD – 341.413

SUMÁRIO

Apresentação	5
Introdução	6
O Mundo tem Sede de Água e de Justiça <i>Eduardo Coral Viegas</i>	8
Direito Humano à Água e a Perspectiva Econômica para a Sustentabilidade Hídrica <i>Maria Isabel Leite Silva De Lima e Maria Luiza Machado Granziera</i>	13
O Direito à Água e ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado na Ordem Constitucional Brasileira <i>Estela Pamplona Cunha</i>	37
Direito à Água: um direito humano de três dimensões <i>Vanessa Teles Morlin e Silvio Roberto Matos Euzébio</i>	59
Sustentabilidade Ambiental e a Escassez da Água Potável <i>Alencar Frederico Margraf e Ricardo Bispo Razaboni Junior</i>	82
Atuação do Ministério Público para a Defesa dos Recursos Hídricos: proposta de integração territorialmente organizada por bacias hidrográficas <i>Tarcila Santos Britto Gomes</i>	95
O Ministério Público e a Participação Democrática no Compromisso de Ajustamento de Conduta em Matéria Urbano-Ambiental <i>Maria Claudia Bentes Albuquerque e Daniella Maria dos Santos Dias</i>	115
Os Impactos Ambientais Decorrentes do Rompimento da Barragem em Mariana <i>Talles Jhonattan Elias de Souza</i>	139
Barragens para Irrigação: aspectos jurídicos e ambientais da sua construção, operação e remoção <i>Marcelo Azevedo Maffra e Diego Cerveira de Souza</i>	146

Acesso à Água, Loteamentos Irregulares e Cidades Sustentáveis <i>Marcos Giovane Ártico e Victor Ramalho Monfredinho</i>	167
Planejamento Urbano e o Direito ao Acesso à Água <i>Laryssa de Almeida Donato</i>	186
Tribunal Monsanto: um estudo de caso <i>Vitória Rosa Santos Afonso e Rabah Belaidi</i>	211
Direitos Humanos e Sociedades Indígenas na Amazônia: o lado recôndito nas barragens hidrelétricas do Tapajós em face ao povo Munduruku em Itaituba – Pará <i>Ellen Monique de Lucena Xavier e Kallyop Mikaella da Silva Ferreira</i>	227
O Papel do NUSF para Efetividade da Atuação do Ministério Público na Defesa do Acesso à Água na Bacia do São Francisco <i>Priscila Araújo Rocha</i>	240

APRESENTAÇÃO

A sétima edição da Revista do CNMP aborda assunto atual que envolve uma das mais relevantes temáticas de atuação do Ministério Público brasileiro na proteção dos direitos transindividuais: Água, Vida e Direitos Humanos – à luz dos riscos socioambientais.

A proteção do meio ambiente, notadamente quanto à utilização dos recursos hídricos no Brasil e no mundo, afigura-se como de grande relevo, posto que contribui para o desenvolvimento sustentável da sociedade, preservando tais recursos para as próximas gerações.

Nesse contexto, o Ministério Público é a Instituição constitucionalmente incumbida de defender os interesses difusos e de fomentar a atuação coletiva, objetivando a promoção da solidariedade intergeracional na proteção do meio ambiente.

Já o Conselho Nacional do Ministério Público, no exercício de sua missão constitucional de controle externo do Ministério Público brasileiro, busca desenvolver projetos e ações que visem ao fortalecimento e ao aprimoramento institucionais, razão pela qual o presente trabalho possui o intuito de difundir conhecimento, a partir da organização e da divulgação de artigos sobre tão destacada matéria.

Esta publicação reúne artigos de autores e autoras que propõem uma reflexão sobre tão valioso tema, necessário ao aperfeiçoamento do Ministério Público na tutela dos interesses difusos e coletivos, com o escopo de fomentar o debate acadêmico e de contribuir para o contínuo aprimoramento da atuação ministerial na defesa dos recursos hídricos e dos direitos humanos.

Por fim, cumpre ressaltar a atuação de todos e todas que colaboraram com este importante trabalho, como os (as) articulistas, conselheiros, membros auxiliares, membros colaboradores (as) e servidores (as) do CNMP, e, especialmente, a Comissão de Acompanhamento Legislativo e Jurisprudência e a Assessoria de Comunicação Social, que tanto auxiliam o Conselho no desempenho de seu papel constitucional de órgão de integração e de desenvolvimento do Ministério Público brasileiro.

RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público

INTRODUÇÃO

Somos naturalmente privilegiados. Vivemos no Planeta Água, cantado nos versos de Guilherme Arantes. Mais: moramos no Brasil, que detém 12% da água potável disponível no mundo. Isso não nos impede de sermos diariamente confrontados com problemas humanos relacionados à água.

Problemas que encontram gênese nas desigualdades regionais brasileiras, perpassando por problemas sistêmicos de captação e distribuição, tratamentos precários e desperdícios. Mas essa não é uma jabuticaba.

A escassez de água no mundo e a falta de atenção a essa commodity fundamental à vida humana fizeram com que a Organização das Nações Unidas, em sua Assembleia Geral do dia 28 de julho de 2010, reconhecesse o acesso à água limpa e segura e ao saneamento básico, direitos humanos fundamentais (Resolução nº 64/292).

Neste ano, o 8º Fórum Mundial da Água, realizado em Brasília, uma vez mais lançou luzes sobre a questão da crise hídrica mundial.

O Conselho Nacional do Ministério Público, atento a todas essas questões, realizou o seminário “Água, Vida e Direitos Humanos”, debatendo com a sociedade civil, Poder Legislativo, Executivo, Judiciário e com o próprio Ministério Público problemas e soluções relacionados à água.

Para manter a atenção da comunidade jurídica e acadêmica sobre o tema, a Revista do Conselho Nacional do Ministério Público do ano de 2018 tem como tema Água, Vida e Direitos Humanos à luz dos riscos socioambientais.

A Revista do CNMP, publicação deste Conselho que já se encontra em sua 7ª edição, sempre concentrou discussões jurídicas relevantes e sensíveis à instituição, tendo debatido, em 2011, os Modelos de Ministério Público e o Ministério Público e as Polícias em uma perspectiva comparada; em 2012, as Principais Decisões entre 2005 e 2011; em 2014, A atuação do Ministério Público em defesa da Sociedade; em 2015, Improbidade Administrativa; em 2017, o Ministério Público e o Combate à Corrupção e, agora, Água, Vida e Direitos Humanos.

O tema da Revista do CNMP de 2018 representa não apenas a preocupação do Conselho Nacional e do Ministério Público brasileiro com as questões hídricas, mas demonstra, igualmente, que o Ministério Público, a par de manter o pleno exercício de suas funções destinadas à manutenção da probidade administrativa, não deve se olvidar de questões humanas subjacentes e fundamentais, sem as quais o próprio homem estaria em risco; volta-se, nesta edição, portanto, para a relação fundamental entre água e vida.

Ao concitar a comunidade acadêmica e estudiosos em geral a apresentar estudos e artigos sobre o tema, a Comissão de Acompanhamento Legislativo e Jurisprudência,

responsável desde a origem do Conselho Nacional do Ministério Público pela publicação da Revista do CNMP, recebeu inúmeros e valiosos trabalhos, selecionando os quatorze artigos que passam a compor esta revista.

Que sirva à reflexão e nos mantenha sempre atentos.

Conselheiro Gustavo Rocha

Presidente da Comissão de Acompanhamento Legislativo e Jurisprudência

O MUNDO TEM SEDE DE ÁGUA E DE JUSTIÇA¹

Eduardo Coral Viegas²

O 8º Fórum Mundial da Água, realizado em março, foi o primeiro a acontecer no hemisfério sul. Considerado o maior de todos e um verdadeiro sucesso, contou com mais de 120 mil visitantes de 172 países. O fórum movimentou Brasília e colocou a água no centro da agenda política mundial.

Parece que, por ironia do destino, a capital federal enfrenta uma estiagem dramática, com racionamento desde janeiro de 2017. Embora o corte de água tenha sido suspenso pela companhia estadual (Caesb) nos locais onde ocorriam as atividades do encontro, milhares de participantes sentiram os efeitos da falta de água até quando precisavam tomar banho ao se preparar para ir ao fórum ou quando voltavam cansados após assistirem a inúmeras palestras, interagirem em debates ou conhecerem projetos inovadores apresentados por entidades nacionais e internacionais, públicas, privadas e do terceiro setor.

Em 2021 o fórum retorna ao continente africano, onde tudo começou. O primeiro aconteceu no Marrocos, e o próximo será no Senegal. O país que sediará o 9º Fórum Mundial tem um longo dever de casa a fazer para que sua população tenha universalizado o acesso à água potável e ao serviço de esgotamento sanitário. Estatística divulgada pelo jornal local *Lei 360 Afrique* aponta que apenas 4% das 400 aldeias do país estão ligadas à rede geral de água³.

O tema escolhido para a próxima edição não poderia ser mais apropriado: segurança hídrica. Esse assunto deve ser tratado sob dois enfoques. Primeiro, vimos que a falta de água atinge tanto africanos quanto brasileiros, e isso se espalha ao longo do mundo de uma forma geral. Observemos que o Brasil tem cerca de 15% das reservas

1 Este artigo foi originalmente publicado com o título “Não podemos ter acesso à água ou à justiça apenas eventualmente” na Coluna Ambiente Jurídico, do Conjur, em 7 abr. 2018 (<https://www.conjur.com.br/2018-abr-07/ambiente-juridico-nao-podemos-acesso-agua-ou-justica-eventualmente>).

2 Promotor de Justiça no MP-RS. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Civil e mestre em Direito Ambiental. Foi professor de graduação universitária e atualmente ministra aulas em cursos de pós-graduação e extensão. Integra a Associação Brasileira do Ministério Público do Meio Ambiente. É autor dos livros *Visão Jurídica da Água e Gestão da Água e Princípios Ambientais*.

3 Cf. <<https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/forum-mundial-da-agua-no-senegal-conheca-o-pais-que-sediara-evento-em-2021.ght-ml>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

de água doce do mundo, que Brasília não está situada em local de criticidade hídrica no país — ao contrário do Nordeste, por exemplo —, e mesmo assim a falta de água mudou a rotina dos brasilienses, como pouco tempo atrás igualmente acompanhamos acontecer na região mais populosa do Brasil, o Sudeste.

Além do ângulo quantitativo, a segurança hídrica também deve ser qualitativa. Segundo a ONU, mais de metade dos leitos hospitalares do mundo são ocupados por pacientes com doenças de veiculação hídrica⁴. Então, a preocupação dos gestores não deve ser apenas possibilitar que as pessoas tenham acesso à água, mas que a água fornecida à população seja de qualidade.

Nesse aspecto, merece destaque relatório da OMS e do Unicef, de 2017, ao apontar que 4,5 bilhões de pessoas carecem de saneamento seguro⁵. Trata-se de dado extremamente significativo, pois seres humanos desprovidos de saneamento básico demandam mais dos serviços de saúde, adoecem e morrem por doenças totalmente evitáveis.

Todos esses assuntos ligados à segurança hídrica foram objeto de ampla discussão no fórum brasileiro e continuarão na pauta dos próximos três anos, pois, de fato, o direito de acesso à água em quantidade suficiente e qualidade adequada é um direito humano universal, reconhecido formalmente pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) em 2010, por meio de sua Resolução 64/292⁶.

No tocante à edição brasileira do fórum mundial, uma das novidades foi a participação do Poder Judiciário e do Ministério Público. Durante sua realização, ocorreu a Conferência de Juízes e Promotores, contando com representantes de 57 países que atuam na área ambiental e em causas relacionadas aos recursos hídricos.

Ao final, restaram aprovadas e publicadas as declarações dos juízes⁷ e dos membros do Ministério Público⁸. Os documentos apresentam considerandos e conclusões semelhantes em vários aspectos, mas cada qual guarda suas peculiaridades e pontos de vista, que, em análise sistemática, são complementares e harmônicos entre si.

A Carta dos Juízes reconhece que os direitos à vida, à saúde e a um padrão de vida adequado são fundamentais para todos os sistemas legais, e que a água é elemento central para a realização desses direitos fundamentais.

Nessa esteira, rememoro a fala do ministro Herman Benjamin, responsável maior pela participação dos magistrados e membros do Ministério Público no fórum, quando

4 Cf. <<http://www.estadao.com.br/noticias/geral,agua-contaminada-mata-mais-do-que-guerras-diz-onu,527749>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

5 Cf. <<https://nacoesunidas.org/onu-45-bilhoes-de-pessoas-nao-dispoem-de-saneamento-seguro-no-mundo/>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

6 Cf. <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/292>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

7 https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/brasilia_declaration_of_judges_on_water_justice_21_march_2018_final_as_approved.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2018.

8 Cf. <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/Declaracao_do_Ministerio_Publico.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2018.

9 Cf. <<https://nacoesunidas.org/juizes-e-promotores-aprovam-em-brasilia-compromisso-para-protger-direito-a-agua-e-ao-saneamento/>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

realçou que a água é a base, o fundamento da vida. Portanto, a água deve receber, no mínimo, o mesmo tratamento dado pelo direito à defesa da vida.

Ou seja, embora o direito à água não esteja expresso como direito fundamental na Constituição brasileira, implicitamente está consagrado, porquanto associado umbilicalmente ao direito à vida, que é o mais protegido de todos pelos sistemas jurídicos de um modo geral.

Dentre os 10 princípios consagrados pela Carta da Magistratura, coloco em evidência o primeiro, que reforça ser a água um bem de interesse público, devendo o Estado exercer a administração sobre todos os recursos hídricos e protegê-los, em conjunção com suas funções ecológicas associadas, para o benefício das atuais e das futuras gerações, e da comunidade da vida na Terra.

O assunto é extremamente relevante, sobretudo no momento em que as redes sociais viralizaram uma “denúncia” de que o governo federal estaria negociando a privatização do aquífero Guarani com empresas multinacionais engarrafadoras de água mineral. Essa notícia ganhou força durante o fórum, sendo difundida e questionada pela imprensa, que inclusive retratou a suspeita de um discreto encontro entre o presidente Temer e o presidente da Nestlé, Paul Bulcke, para acelerar as negociações¹⁰.

Se existem negociações a respeito da venda de água do aquífero Guarani para transnacionais, não tenho condições de afirmar; me faltam elementos. O Palácio do Planalto nega qualquer tipo de tratativas nesse sentido¹¹. Porém, é fato que as engarrafadoras de água mineral, tanto estrangeiras quanto nacionais, já exploram o aquífero, e o fazem com autorização estatal.

Embora se reconheça um domínio cada vez maior das águas minerais brasileiras por multinacionais, isso não significa dizer, do ponto de vista jurídico, que elas sejam proprietárias de nossos mananciais, porquanto a Constituição brasileira concede exclusivamente à União (artigo 20, III e IX) e aos estados (artigo 26, I) o domínio dos recursos hídricos.

No entanto, existem outras formas de a iniciativa privada se apropriar das águas nacionais sem que haja um título de propriedade em seu favor. Uma diz respeito à privatização do setor do saneamento básico, possível no Brasil mediante concessões públicas, ao contrário do que preveem outros países, como o Uruguai. Outra consiste na concentração da água denominada “mineral” (que abrange a potável de mesa) em poder de grandes conglomerados econômicos.

Além disso, há iniciativas no Congresso Nacional que buscam regulamentar e fortalecer o conceito de água como *commodity*. Podemos citar como exemplo o PL 495/2017, de autoria do senador Tasso Jereissati, que propõe a alteração da Lei

10 Cf. <<http://www.bbc.com/portuguese/brasil-43164069>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

11 Cf. <<https://noticias.uol.com.br/confere/ultimas-noticias/2018/03/22/governo-negocia-privatizacao-do-aquifero-guarani-com-multinacionais.htm>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

9.433/97 (Lei das Águas) para inclusão dos “mercados de água” como instrumento da política nacional de recursos hídricos, ao lado dos planos de bacia, outorga e cobrança.

Pelo projeto, fica autorizada a “cessão onerosa dos direitos de uso de recursos hídricos entre usuários da mesma bacia ou sub-bacia hidrográfica” (artigo 7º), o que consiste, fundamentalmente, na venda de água entre particulares. Atualmente, a lei que se pretende ver alterada proíbe esse tipo de “negócio”, afirmando expressamente serem as águas inalienáveis (artigo 18 da Lei 9.433/97).

Iniciativas como essa vêm na contramão do que se busca alcançar em matéria de gestão hídrica mundial. Nesse passo, destaco o princípio 4 da Declaração do Ministério Público sobre o Direito à Água – aprovada no 8º Fórum –, segundo o qual a disponibilidade de água deve ser contínua, suficiente, segura, com qualidade aceitável, utilização de instalações físicas acessíveis e preços razoáveis para todos.

A base da afirmação desses direitos pode ser encontrada no princípio 1 da mesma carta: “O Direito Humano à Água e ao saneamento deve ser reconhecido e aplicado em sua máxima efetividade por todas as esferas públicas e privadas de Poder...”.

Conjugando as declarações dos juízes e membros do MP, verificamos a importância de a água ser um bem de domínio público, e que seu acesso seja afirmado como direito humano fundamental. A CF respalda tais entendimentos e assegura que condutas tendentes a priorizar o valor econômico da água em detrimento de sua função social sejam coibidas pelo Direito.

O último dos 10 princípios da Carta do MP é intitulado “Água e acesso à Justiça”, e nele consta o dever de o MP zelar “pela prioridade e celeridade no andamento dos processos judiciais que envolvam discussões sobre Água”. Esse dever, obviamente, é de todos os *stakeholders* envolvidos de alguma forma no processo de gestão hídrica.

Durante seu pronunciamento perante os juízes e promotores, a procuradora-geral da República e presidente do Conselho Nacional do Ministério Público, Raquel Dodge, afirmou que precisamos de justiça como precisamos de água.

A correlação não poderia ser mais apropriada. Poderíamos muito bem substituir, no princípio 4 acima destacado, que a disponibilidade de justiça deve ser contínua, suficiente, segura, com qualidade aceitável e a preços razoáveis para todos.

De fato, não podemos ter acesso à água ou à justiça eventualmente, de forma insuficiente, sem a devida segurança hídrica ou jurídica, com baixa qualidade ou a custos somente suportáveis pelos mais afortunados. Sem água ou sem justiça, não temos saúde, vida ou dignidade para viver.

Enfim, em um momento em que a Justiça brasileira está em crise, que não resguarda adequadamente o princípio da segurança jurídica¹², que não raras vezes

¹² O maior exemplo vem do STF, que nos últimos tempos decide as causas mais relevantes da sociedade brasileira com o placar de 6 x 5, deixando vidas e direitos fundamentais à “sorte” da composição daquele momento da corte maior do país.

é tardia e, portanto, inefetiva¹³, devemos lutar para que um assunto tão relevante, como o direito de acesso à água, seja tratado de forma prioritária nas vias judiciais e extrajudiciais, sob pena de continuarmos a assistir ao incremento das nefastas estatísticas de doenças e mortes por problemas de veiculação hídrica, tal como acontecia na Idade Média, quando 1/3 da população europeia foi dizimada pela peste negra.

¹³ Nas palavras de Ruy Barbosa, “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”.

DIREITO HUMANO À ÁGUA E A PERSPECTIVA ECONÔMICA PARA A SUSTENTABILIDADE HÍDRICA¹

Maria Isabel Leite Silva De Lima²

Maria Luiza Machado Granziera³

Sumário: 1. Introdução. 2. Direito Humano à Água. 3. Recursos Hídricos e a Lógica do Protetor Recebedor. 4. Pagamentos por Serviços Ambientais como Instrumento Econômico e como Garantidor da Qualidade e Quantidade Hídrica. 5. Conclusão. 6. Referências.

Resumo: O artigo aborda o direito humano à água a fim de torná-lo uma realidade, revelando a importância do acesso universal à água tanto do ponto de vista da dignidade humana quanto para a proteção da qualidade dos recursos hídricos. O estudo também trata do instrumento econômico do Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), que remunera aqueles que conservam recursos naturais, com o objetivo de demonstrar sua viabilidade para geração de renda e proteção ambiental, além de garantir a sustentabilidade hídrica, estabelecendo assim uma correspondência com o direito humano à água. O estudo parte da análise sobre bem ambiental, abordando os princípios do poluidor pagador, usuário pagador e protetor recebedor, e conceitua o PSA, apontando algumas iniciativas brasileiras relacionadas à conservação das águas. Concluiu-se que, embora existam desafios, o PSA releva-se instrumento apto para a concretização do acesso universal à água e para a melhoria da qualidade e quantidade dos recursos hídricos no país. A metodologia consiste em pesquisa exploratória e qualitativa, utilizando-se procedimento bibliográfico.

Palavras-chave: Direito humano à água. Princípio do protetor recebedor. Pagamento por Serviços Ambientais. Recursos hídricos. Conservação.

Abstract: The paper addresses the human right to water to make it a reality, revealing the importance of universal access to clean water from the point of view of human dignity and the protection of the quality of water resources. This study also addresses the economic instrument of Payment for Environmental Services (PES), which remunerates those who conserve natural resources, in order to demonstrate its feasibility to generate income, to contribute for environmental protection and to ensure water sustainability, matching with the human right to water. It analyses water as an environmental good, addressing general principles of Environmental Law, such as polluter pays, paying user and protector receiver and it also conceptualizes PES, pointing out some Brazilian initiatives related to water conservation. It was concluded that, although there are challenges, PES is an instrument capable of achieving universal access to water and improving the quality and quantity of water resources in the country. Methodology consists of exploratory and qualitative research, using a bibliographic procedure.

Keywords: Human right to water. Protector receiver principle. Payment for Environmental Services. Water resources. Conservation.

¹ Este artigo é o aprofundamento de uma pesquisa intitulada "Pagamentos por Serviços Ambientais: Uma Perspectiva Econômica para a Conservação das Águas", que será apresentada no VIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI | ZARAGOZA – ESPANHA, a ser realizado nos dias 6, 7 e 8 de setembro de 2018.

² Mestre em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos/SP. Especialista em Gestão Ambiental e Sustentabilidade pela UFSCAR. Advogada. E-mail: m.isabelslima@gmail.com

³ Professora Associada do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Católica de Santos. Coordenadora do Grupo de Pesquisa Energia e Meio Ambiente. Consultora ambiental. E-mail: marialuiza.granziera@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

A partir da declaração do direito humano à água pela Organização das Nações Unidas, em 2010, por meio da Resolução A/RES/64/292 e da inclusão do objetivo nº 6 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável – assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos –, novas perspectivas se apresentam como forma de atuação dos poderes públicos nas ações de conservação desse recurso.

Verifica-se que medidas preventivas e repressivas (instrumentos de comando-controle), como o estabelecimento de padrões ambientais para os recursos hídricos por si só não afastam os riscos ambientais e a sua concretização. Com esse pensamento, faz-se necessário que haja outros mecanismos capazes de mitigar a degradação ambiental e privilegiar atitudes voltadas à conservação da água como forma de garantir sustentabilidade hídrica e, conseqüentemente, melhorar as condições de atendimento às demandas do abastecimento público.

Nessa linha, têm surgido políticas públicas destinadas a recompensar o agente, sobretudo o agricultor, pela preservação dos recursos naturais, baseadas na lógica do princípio do protetor recebedor e, assim, garantir a sustentabilidade hídrica.

A premissa consiste na transferência de recursos, financeiros ou em forma de tecnologia/assistência técnica aos agentes, em contrapartida pela preservação ambiental e conseqüente manutenção dos serviços ambientais, que beneficiam tanto eles quanto a sociedade em geral, na medida em que garante a proteção dos rios e das nascentes, entre outros recursos.

Sob essa ótica, vem ganhando destaque um instrumento econômico denominado Pagamento por Serviços Ambientais (PSA). Além do caráter protetivo, o PSA gera, ao mesmo tempo, novas fontes de renda para as populações, na medida em que reconhece o valor econômico da proteção de ecossistemas, garantindo a produção de água e promovendo o incentivo econômico aos provedores dos serviços ambientais.

O objetivo do estudo é demonstrar, a partir do reconhecimento do direito humano à água, a viabilidade de um novo instrumento econômico da política ambiental brasileira baseado no princípio do protetor recebedor, o PSA, que incentiva financeiramente quem protege os recursos naturais e contribui para a tão necessária conservação dos recursos hídricos no país, indicando, por fim, alguns projetos implantados até o momento.

A metodologia constitui-se de pesquisa exploratória e qualitativa, utilizando procedimento bibliográfico baseado em doutrina, princípios e normas relacionadas ao assunto.

2. DIREITO HUMANO À ÁGUA

O reconhecimento acerca do direito humano à água no contexto internacional foi, inicialmente, decorrente de uma série de documentos das Nações Unidas que, ao estabelecerem garantia a outros direitos – saúde, bem-estar, saneamento etc. –, implicitamente reconheciam o direito humano à água.

De acordo com Vieira (2016), as primeiras referências implícitas constam na Carta das Nações Unidas de 1945, que enfatiza a necessidade de buscar uma solução dos problemas internacionais econômicos, sociais, sanitários e conexos (art. 55), e na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), na qual é assegurado o direito à saúde e ao bem-estar, dentro de um rol exemplificativo de outras garantias, como a alimentação (art. 25).

Pode-se extrair também o direito humano à água do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), que reconhece o “direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida”, assegurando a exploração e a utilização mais eficazes dos recursos naturais na proteção contra a fome (art. 11).

Segundo Lavín (2012), o direito à água foi expressamente reconhecido pela primeira vez na Declaração de Mar del Plata em 1977, conferência promovida pela ONU que estabeleceu diretrizes práticas para a gestão da água, levando-se em conta que as demandas do desenvolvimento humano requeriam maior atenção na regulação dos recursos hídricos, assim como a consciência das estreitas ligações entre a água e o meio ambiente, os assentamentos humanos e a produção de alimentos.

As necessidades mais urgentes eram a produção de alimentos e abastecimento de água para consumo humano, não que isso significasse negligenciar outras questões que também devem ser priorizados, como estratégias para minimizar os efeitos nocivos de secas e inundações e ameaças à qualidade da água.

No ano 2000 a ONU aprovou os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), estabelecendo metas para o período de 2000 a 2015. Entre elas, constava a redução pela metade do número de pessoas que passam fome no mundo e de pessoas sem acesso à água potável e aos serviços de saneamento básico.

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, em 2002, adotou seu Comentário Geral sobre o direito à água no capítulo 15, afirmando que “o direito humano à água é o direito de todos terem água suficiente, saudável, aceitável, e acessível para uso pessoal e doméstico”. O acesso universal ao saneamento não seria apenas de importância fundamental para a dignidade humana e a vida privada, mas um dos principais mecanismos para proteger a qualidade dos recursos hídricos.

Em 28 de julho de 2010, a Assembleia Geral das Nações Unidas declarou, por meio de sua Resolução A/RES/64/292, acesso seguro à água potável e ao saneamento como um direito humano fundamental para o pleno aproveitamento da vida e de todos os outros direitos humanos. Essa resolução:

1. Reconhece que o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para o pleno exercício da vida e de todos os direitos humanos;
2. Exorta os Estados e as organizações internacionais a fornecer recursos financeiros e incentivar a capacitação e a transferência de tecnologia por meio da assistência e cooperação internacional, em particular para os países em desenvolvimento, a fim de intensificar a esforços para fornecer à população inteira acesso econômico a água potável e saneamento;

O Conselho de Direitos Humanos, a partir desses marcos, adotou na última década diversas resoluções que reconhecem o acesso seguro à água potável e ao saneamento como um direito humano relacionado ao direito à vida e à dignidade humana. Entre os enfoques dados pela ONU ao direito à água, destaca-se a obrigação dos Estados de desenvolverem ferramentas e mecanismos apropriados para alcançar progressivamente a plena conformidade com as obrigações relacionadas ao acesso seguro à água potável e ao saneamento, incluindo aquelas que estão atualmente sem serviço ou com serviço insuficiente (ONU, Resolução A/HRC/RES/15/, 2010).

Além disso, a Resolução 21/2, de 2012, deu ênfase especial à questão da acessibilidade econômica dos serviços de água potável e saneamento, financiamento e sustentabilidade dos sistemas, cooperação internacional, participação cidadã e prestação de contas. Reforça a necessidade de os países adotarem uma abordagem de direitos humanos para a gestão de recursos hídricos e publicarem novos regulamentos alinhados com esse tema.

Do ponto de vista da atuação dos Estados, a ONU estabeleceu que eles devem priorizar medidas para atingir a “regulação e monitoramento independente da água e saneamento, bem como mecanismos de responsabilização para as práticas de endereços que minam a realização progressiva deste direito humano”, assim como executar processos de planejamento abrangentes que visam a alcançar “acesso sustentável universal, mesmo nos casos em que o setor privado, doadores e organizações não-governamentais participam da prestação de serviços” (ONU, Resolução 24/18, 2013).

A Resolução do Conselho de Direitos Humanos sobre direito à água, A/HRC/RES/33/10, de outubro de 2016, traz, inclusive, a preocupação com a desigualdade de gênero no acesso à água potável e saneamento, estabelecendo diretrizes para os Estados no sentido de alterar leis e adotar critérios para a efetiva equidade de gênero em relação a esse direito.

A Assembleia Geral da ONU também adotou resoluções no sentido de consolidar o direito à água como um direito humano e estabelecer diretrizes para a sua efetivação. A Resolução A/RES/68/157, de 2013, reafirma “a responsabilidade dos Estados de garantir a promoção e proteção de todos os direitos humanos, que são universais, indivisíveis, interdependentes” e que é preciso “dar a devida consideração ao direito humano à água potável e ao saneamento na preparação de a agenda para o desenvolvimento após 2015, em particular ao definir metas, objetivos e indicadores específicos, levando em conta uma abordagem que apoie a promoção e a proteção dos direitos humanos”.

Nesse sentido, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), dando sequência aos ODM, em 2015, estabeleceram 169 metas para os próximos 15 anos em áreas de importância crucial para a humanidade, entre elas seis específicas para o Objetivo 6, que consistem em “assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos”.

Destacam-se, além de alcançar o acesso universal e equitativo à água potável e segura e ao saneamento e a higiene para todos até 2030, as metas de aumentar substancialmente a eficiência do uso da água em todos os setores e assegurar retiradas sustentáveis e o abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, e reduzir substancialmente o número de pessoas que sofrem com a escassez de água; e, também, de proteger e restaurar ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas úmidas, rios, aquíferos e lagos.

Observa-se que a ONU, por meio de suas resoluções, estabelece um conjunto sólido de regras relacionadas ao direito à água potável e ao saneamento, definindo os fatores necessários para uma mudança relevante no cenário atual: qualidade dos serviços, transparência, garantia de investimento, gestão recursos hídricos integrados, busca da universalização. Apesar de tratar-se de *soft law*, definem claramente a necessidade de alcançar esses objetivos, especialmente aqueles relacionados aos direitos humanos.

3. RECURSOS HÍDRICOS E A LÓGICA DO PROTETOR RECEBEDOR

O artigo 225, *caput*, da Constituição Federal preconiza que o bem ambiental se caracteriza como bem de uso comum do povo, pertencente a toda a coletividade. Nesse sentido, o bem ambiental, inserido na categoria de bens difusos, não é considerado público nem privado.

Trata-se de bem incorpóreo, indivisível, indisponível, insuscetível de apropriação exclusiva, intergeracional e transindividual, cujos danos são de difícil ou impossível reparação. A metaindividualidade ou transindividualidade significa que o meio ambiente transcende a esfera do indivíduo. É assim considerado como direito difuso, na

medida em que o interesse de manter um meio ambiente sadio e equilibrado pertence a todos (LEITE, 2015).

É, portanto, um direito de terceira dimensão, cuja característica é a solidariedade. O Supremo Tribunal Federal (STF), no Mandado de Segurança nº 22.164-O/SP, julgado em 30 de outubro de 1995, de relatoria do Ministro Celso de Mello, afirmou que o direito à integridade do meio ambiente é típico direito de terceira geração e constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva.

Ao investigar a natureza dos recursos hídricos em face da Constituição de 1988 e da Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/97), Consuelo Yoshida (2007) anota que na legislação existem menções que podem suscitar discussões sobre a natureza jurídica da água, se bem privado, bem público ou bem difuso.

O Código Civil de 2002 (arts. 1288 a 1296) e o Código de Águas (Decreto nº 24.643/34) tratam de aspectos privatísticos das águas, dispondo sobre as águas particulares (art. 8º do Decreto nº 24.643/34), bem como sobre as águas públicas, classificadas como de uso comum ou dominicais.

Com o advento da Constituição de 1988 passou-se a discutir se os recursos hídricos, bens da União e dos Estados conforme os arts. 20 e 26, são de propriedade e domínio público ou se somente estão sob sua administração e gestão.

A Política Nacional de Recursos Hídricos, no art. 1º, I, indica que a água é um bem de domínio público, sujeito ao regime de outorga, consistente no simples direito de uso da água, não passível alienação.

Para Consuelo Yoshida (2007), o sistema jurídico constitucional brasileiro adota o bem difuso como categoria distinta de bem público de uso comum do povo. A categoria de interesses difusos corresponde ao interesse público primário, ou seja, o interesse da coletividade, que nem sempre coincide com o interesse público secundário, aquele interesse público-estatal.

Cita-se julgamento no STF do Recurso Extraordinário nº 300.244-9, de relatoria do Ministro Moreira Alves, que reconhece a distinção entre bem público e bem difuso, por considerar que o fato de a Mata Atlântica ser patrimônio nacional, nos termos do parágrafo 4º do art. 225 da Constituição, não quer dizer que esta seja bem da União.

No tocante aos recursos hídricos, Consuelo (2007) adota a visão poliédrica dos bens ambientais, como bem público (do ente público) e bem difuso (da coletividade). Nesse sentido, sobre um mesmo bem podem incidir simultaneamente direitos/interesse/valores difusos, coletivos e individuais, conflitantes entre si, os quais podem ser simultaneamente lesados ou ameaçados de lesão a partir de um mesmo fato e originar pretensões distintas.

A complexa visão poliédrica é decorrente tanto da Constituição Federal como da Política Nacional de Recursos Hídricos, que reconhecem a concepção difusa dos

recursos hídricos e que, simultaneamente, reconhecem a água como bem de valor econômico.

A água, que era antes considerada como um recurso ilimitado, passa a ser entendida atualmente como um bem cujo acesso consiste em um direito humano e, além disso, um bem escasso dotado de valor econômico, o que demanda utilização planejada. A água possui características específicas em relação aos demais bens ambientais, pois, ao mesmo tempo em que constitui recurso ambiental tutelado pelo Poder Público, é também insumo de processos produtivos, a exemplo da geração de energia elétrica e da utilização pela indústria (GRANZIERA, 2015).

Cabe, então, por parte dos entes públicos, a gestão descentralizada e participativa dos recursos hídricos, conforme disciplina a Lei nº 9.433/97, com o intuito de conciliar interesses públicos e privados com os interesses difusos para assegurar o uso múltiplo das águas, inclusive a universalização do acesso à água potável.

Segundo Consuelo (2007), o direito/interesse/bem difuso é da coletividade, com a característica de indivisibilidade, de modo que a satisfação de um implica a satisfação de todos, assim como a lesão de um constitui a lesão de toda a coletividade.

O ordenamento jurídico brasileiro, especialmente a Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/1997) e a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981), estabeleceu instrumentos para a proteção desse bem difuso, tais como a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos, a cobrança pelo uso da água, o licenciamento ambiental e os padrões ambientais, entre outros. Além disso, foram previstas infrações e penalidades para casos, por exemplo, de empreendimentos relacionados com a derivação ou a utilização de recursos hídricos, superficiais ou subterrâneos, que impliquem alterações no regime, quantidade ou qualidade dos mesmos, sem autorização dos órgãos ou entidades competentes.

Apesar desse avanço do ponto de vista normativo, ainda se observam desafios para a gestão de recursos hídricos e para o efetivo direito humano à água por todos os brasileiros. Nesse contexto, revela-se a relação intrínseca entre os serviços ambientais e o bem-estar humano e a necessidade de novos instrumentos que garantam a sua proteção.

Para Guedes e Seehusen (2011), as perdas no provimento de serviços ambientais afetarão certos grupos mais do que outros, principalmente as populações mais pobres, de modo que a decisão de proteger os ecossistemas e garantir o provimento de serviços ambientais é também uma escolha ética e de justiça social, em que se inclui o acesso à água potável segura e ao saneamento básico.

Os mecanismos de caráter econômico para a gestão ambiental tendem a apoiar-se em alguns princípios gerais do Direito Ambiental, como o do poluidor pagador, do usuário pagador e do protetor recebedor (CAMPOS, 2016).

A Lei nº 9.433/1997 estabelece que a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico (art. 1º, II) e impõe regras e restrições para sua utilização, a exemplo da cobrança pelo uso dos recursos hídricos. Segundo Granziera (2015, p. 295) “a cobrança pode ser entendida, além de instrumento econômico, como instrumento de controle, na medida em que consiste em um preço público, imposto aos usuários da água”, por decisão do respectivo comitê de bacia hidrográfica.

O princípio do usuário pagador significa que o utilizador do recurso deve suportar o conjunto dos custos destinados a tornar possível a utilização do recurso e os custos advindos de sua própria utilização. Este princípio tem por objetivo fazer com que estes custos não sejam suportados nem pelo Poder Público, nem por terceiros, mas pelo utilizador (MACHADO, 2015).

Segundo o STF, o princípio do usuário pagador significa “um mecanismo de assunção partilhada da responsabilidade social pelos custos ambientais derivados da atividade econômica” (Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI nº 3.378-6/DF, Relator Min. Carlos Britto, julgado em 09 de abril de 2008).

Para Granziera (2015, p. 72) trata-se de “remuneração pelo uso privativo de um recurso ambiental de natureza pública, em face da sua escassez, e não como uma penalidade decorrente de ilícito.” Milaré (2009) ressalva que, apesar de o princípio do usuário pagador ser complementar ao do poluidor pagador, a diferença consiste em que o primeiro atinge o usuário consumidor na medida em que este paga por um direito que lhe é outorgado pelo Poder Público, como decorrência de um ato administrativo legal, não tendo conotação penal.

Já o princípio do poluidor pagador significa que o poluidor deve arcar com os custos relativos às medidas de prevenção contra a poluição, o que não significa dizer pagar para poluir. O princípio refere-se na verdade aos custos sociais externos que acompanham a atividade econômica e que devem ser internalizados, ou seja, que devem ser considerados pelo empreendedor e computados no custo final do produto (GRANZIERA, 2015).

Em dicotomia ao consagrado princípio do poluidor pagador, podemos citar o recente princípio do protetor receptor. A ideia é compensar financeiramente, como incentivo pelo serviço prestado, aquele que conserva um bem ambiental e auxilia, assim, na preservação do meio ambiente.

Apesar do entendimento de que a conservação da natureza é um dever da população como um todo, de modo que as pessoas deveriam ter atitudes sustentáveis independentemente do pagamento, o que se observa é que o lucro, o desenvolvimento econômico e a dificuldade financeira da população não estimulam a sensibilidade ambiental, sendo necessário um mecanismo que possa premiar quem protege o meio ambiente em benefício da coletividade.

Sua aplicação serve para implementar a justiça econômica, valorizando os serviços ambientais prestados por uma população ou sociedade e remunerando economicamente essa prestação de serviços porque, se tem valor econômico, é justo que se receba por ela. Atualmente, muitas sociedades prestam serviços ambientais gratuitos, ao preservarem áreas indígenas, Parques, Unidades de Conservação, áreas de mananciais sem, entretanto, receberem a justa remuneração por eles (RIBEIRO, 2009).

Sendo assim, por meio do princípio do protetor recebedor, o Estado passa a estimular a preservação do meio ambiente por meio de uma sanção positiva, que permita a remuneração por serviços ambientais prestados tanto ao meio ambiente quanto à sociedade.

Os instrumentos de incentivo positivo são aqueles criados por normas jurídicas que propõem inovações dentro da estrutura comportamento/sanção (CAMPOS, 2016). Para Nusdeo, citada por Campos (2016, p. 123), trata-se do fato de imputarem a um determinado comportamento uma sanção positiva, que pode ter o caráter de prêmio, retribuição ou facilitação da conduta desejada.

As transformações da própria sociedade e as consequências daí advindas acarretam novas formas de pensar e se relacionar com o meio ambiente, cabendo nesse cenário a remuneração pela proteção ambiental, tema recente tanto na legislação quanto no cotidiano da população.

Por se tratar de um instrumento tanto de justiça econômica quanto de justiça social, a remuneração àqueles que conservam um bem ambiental ao invés de explorá-lo, ou que o exploram de forma a não degradar o ambiente é tida como um benefício a todos, inerente à própria definição do direito ao meio ambiente como um direito difuso.

O pensamento dominante do sistema de comando e controle não foi suficiente para garantir a proteção ambiental e, assim, por meio da reflexão sobre o modelo atual, é possível direcionar-se a novos caminhos para que o sistema não seja só repressivo como também preventivo e remuneratório, dando maior valor à “floresta em pé” e aos relevantes serviços proporcionados pelos recursos ambientais e, por consequência, àqueles que os conservam.

4. PAGAMENTOS POR SERVIÇOS AMBIENTAIS COMO INSTRUMENTO ECONÔMICO E COMO GARANTIDOR DA QUALIDADE E QUANTIDADE HÍDRICA

A compensação pela proteção ambiental consiste na remuneração financeira ou de assistência técnica àqueles que conservam os recursos naturais, beneficiando assim toda a coletividade. Esta lógica da compensação pela proteção ambiental está relacionada ao princípio do protetor recebedor, sendo que o pagamento por serviços

ambientais é um dos instrumentos econômicos da política ambiental que incorpora essa ideia.

Importante destacar que o PSA, ao remunerar o proprietário ou posseiro de terras, quando ele adotar métodos de produção compatíveis com a proteção do ambiente, sobretudo no que se refere aos projetos sobre água e florestas, não se está concedendo qualquer valor a título de assistencialismo, muito menos se concedendo um benefício exclusivamente ao agente.

Nesse sentido, o Parecer PGE/AMC Nº 352/2007, Documento nº 00000.019824/2007, da Procuradoria-Geral da Agência Nacional de Águas (ANA), de 2007, já ponderava sobre o tema:

Considerando-se, ainda, seus princípios, objetivos e método de implementação, o Programa está longe de possuir natureza assistencialista. Ao revés, seu foco não é a entrega dos incentivos para ‘cobrir necessidades’ dos recebedores, mas sim a obtenção de resultados definidos nos projetos. As metas do Programa não se vinculam às necessidades individuais dos proponentes, mas sim à proteção dos recursos hídricos e da respectiva bacia hidrográfica. Tanto o é, que o pagamento por serviços ambientais não está ligado à satisfação das necessidades dos proponentes, mas sim à eficiência dos projetos, ao atendimento aos critérios objetivos de avaliação de desempenho (ANA, 2007, p. 02).

Na realidade, existe uma contrapartida concreta pela remuneração paga ao proprietário o posseiro. O benefício gerado pelo PSA extrapola os limites do território objeto desse mecanismo, propiciando uma melhoria na qualidade do entorno, beneficiando outras áreas e pessoas, além de melhorar as condições de produção agrícola, principalmente.

Apesar de os serviços ambientais também serem chamados de serviços ecossistêmicos, para alguns autores existem diferenças entre as definições, pois os serviços ambientais estariam focados nos benefícios percebidos pelo homem, enquanto os serviços ecossistêmicos estariam mais focados nos processos que o produzem (WHATELLE *apud* CAMPOS, 2016). Neste estudo optou-se por usar a terminologia de serviços ambientais para englobar a ideia geral.

A Avaliação Ecológica do Milênio (2005) define os serviços ambientais como os benefícios que o homem obtém dos ecossistemas, dividindo-os em serviços de provisão, de regulação, culturais e de suporte.

Os serviços de provisão incluem os produtos obtidos dos ecossistemas, tais como alimentos e fibras, madeira para combustível e outros materiais que servem como fonte de energia, recursos genéticos, produtos bioquímicos, medicinais e farmacêuticos, recursos ornamentais e água. Portanto, deve-se observar os limites impostos pela capacidade de suporte do ambiente natural, de maneira que a intervenção humana

não comprometa irreversivelmente a integridade e o funcionamento apropriado dos processos naturais (AEM, 2005).

Já os serviços de regulação estão relacionados à manutenção da qualidade do ar, regulação climática, controle de erosão, purificação de água, tratamento de resíduos, regulação de doenças humanas, regulação biológica, polinização, proteção de desastres, mitigação de danos naturais. Sua avaliação se dá pela análise da capacidade de os ecossistemas regularem determinados serviços (AEM, 2005).

Quanto aos serviços culturais, esses incluem a diversidade cultural, na medida em que a própria diversidade dos ecossistemas influencia a multiplicidade das culturas, valores religiosos e espirituais e geração de conhecimento formal e tradicional. Esses serviços estão intimamente ligados a valores e comportamentos humanos, bem como às instituições e padrões sociais (AEM, 2005).

Os serviços de suporte, por sua vez, são aqueles necessários para a produção dos outros serviços ecossistêmicos. Eles se diferenciam das demais categorias, na medida em que seus impactos sobre o homem são indiretos e/ou ocorrem em longo prazo. São exemplo a produção de oxigênio atmosférico, formação e retenção de solo, ciclagem de nutrientes, ciclagem da água e provisão de habitat (ANDRADE; ROMEIRO, 2009).

Alguns exemplos de serviços ambientais prestados pela natureza são: a) a purificação do ar e da água; b) a mitigação das enchentes e da seca; c) a desintoxicação e a decomposição dos dejetos; d) a geração e a renovação do solo e de sua fertilidade; e) o controle da maioria das potenciais pragas agrícolas; f) a dispersão das sementes e a translocação dos nutrientes; g) a proteção dos raios ultravioleta; h) o suporte para as diversas culturas da civilização humana; i) o estímulo estético e intelectual para o espírito humano (AEM, 2005).

Conforme ainda os ensinamentos de Wunder (2006), os serviços ambientais não são apenas benefícios globais como carbono e biodiversidade, mas também proteção das bacias hidrográficas (qualidade, quantidade, sazonalidade), polinização, proteção contra tempestades e deslizamentos de terra, recreação e beleza das paisagens.

Para Altmann (2010), os serviços ambientais sempre foram considerados como livres ou gratuitos, ou seja, como externalidades, o que gerou uma falha de mercado (ao não se perceber com clareza o valor intrínseco desses serviços para as atividades humanas), acarretando a degradação dos ecossistemas.

As externalidades são os custos ou benefícios gerados a terceiros e que não são levados em conta nos preços de mercado. Em caso de manifestar-se nos preços de mercado, o preço diminuiria se a atividade gera custo ou externalidade negativa, ou aumentaria, se gera um benefício ou externalidade positiva (PAGIOLA *et al.*, 2005). Desta maneira, uma externalidade é considerada negativa quando gera custos para os demais agentes, a exemplo da poluição, de modo que as externalidades positivas são

aquelas que proporcionam benefícios à população como um todo, como por exemplo a geração de empregos e a circulação de riqueza.

A *Food and Agriculture Organization of the United Nations* (FAO, 2003) dispôs que os serviços ambientais se referem às externalidades positivas, que afetam um bem de consumo, associado com determinadas condições ambientais, por exemplo, um determinado uso do solo.

A correção das externalidades negativas deve levar aqueles que as causam a arcar com os custos gerados ou perceberem uma recompensa pelos benefícios gerados, quando positivas (NUSDEO, 2013).

Nesse sentido, o PSA objetivaria a correção dessa falha de mercado por meio da internalização das externalidades positivas. Portanto, pelo conceito do protetor recebedor, os custos de oportunidades e de manutenção dos serviços ambientais são percebidos e valorados por beneficiários e usuários que se dispõem a pagar para promover um fluxo contínuo dos serviços (SMA, 2010).

Levando-se em conta o declínio do fluxo dos serviços ambientais em razão da degradação dos ecossistemas e o aumento da demanda pelos serviços prestados pela natureza, fez-se necessária a mudança de mentalidade, no sentido de aliar a economia e o meio ambiente para considerar o valor de uso indireto dos ecossistemas.

Tendo em vista a dificuldade em se estabelecer um valor intrínseco da natureza, busca-se uma valoração econômica dos recursos naturais. Os serviços ambientais são considerados em relação ao seu valor econômico total (VET), sendo classificados entre valor de uso (dividido em valor de uso direto, valor de uso indireto e valor de opção) e valor de não uso (MOTTA, 1998).

O valor de não uso (ou valor de existência) seria aquele associado ao uso atual ou futuro e que reflete questões morais, culturais, éticas ou altruísticas em relação aos direitos de existência das outras espécies não humanas e outros atributos naturais (MOTTA, 1998).

Já o valor de uso direto se reflete nos serviços apropriados diretamente da exploração do recurso e consumidos, por exemplo, alimentos, medicamentos, extração de produtos, visitação, dentre outros, enquanto o valor de uso indireto são os serviços ambientais gerados de funções ecossistêmicas e apropriados indiretamente hoje. Já o valor de opção se liga aos serviços ambientais de usos diretos e indiretos a serem apropriados no futuro (MOTTA, 1998).

Sob esta ótica, infere-se que o valor pago pelo uso direto dos bens ambientais ocorre sobre a forma de remuneração e que o valor pago pelo uso indireto, de opção ou de não uso, ocorre sob a forma de compensação. Os valores de uso direto são considerados por instrumentos econômicos utilizados pelos gestores ambientais hoje, enquanto os valores de uso indireto foram despercebidos pela economia (PAGIOLA *et*

al., 2005). Sendo assim, o mecanismo do PSA possui a capacidade de avançar a gestão ambiental, ao prever a internalização dos serviços ambientais que possuem valor de uso indireto.

Segundo estudo elaborado por Constanza *et al.* (1997), os serviços ambientais prestados pela natureza são essenciais para o funcionamento do sistema de suporte de vida da Terra e, por contribuir para o bem-estar humano, direta e indiretamente, representam parte do valor econômico total do planeta. Em 1997 foram avaliados 17 serviços ecossistêmicos, referentes a 16 biomas, tendo sido o seu valor estimado em uma média de US\$ 33 trilhões/ano, sendo que a maior parte deste valor estaria fora do mercado. Para fins de comparação, o PIB mundial à época era de cerca de US\$ 18 trilhões/ano, demonstrando-se assim a importância da manutenção dos serviços ambientais, bem como as potencialidades para a incorporação da dimensão ambiental na economia.

Outrossim, observa-se que, em contrapartida ao pensamento de que a internalização dos custos da preservação dos serviços ambientais seria onerosa ao consumidor ou ao usuário, o custo de recuperar um ecossistema que deixa de prestar um serviço ecológico essencial se revela muito mais oneroso do que o custo da prevenção.

A iniciativa Economia dos Ecossistemas e da Biodiversidade (TEEB, 2010) conclui que ainda há muitos desafios em relação à valoração econômica dos serviços ambientais, por envolverem questões éticas, filosóficas ou metodológicas. Afirma-se que nem tudo que é muito útil custa caro, como a água por exemplo, e que nem tudo que custa caro é muito útil, como o diamante. Nesse sentido, dentre os desafios atuais, citam-se a inserção da natureza no mercado e a dificuldade na atribuição de um preço à natureza, de maneira que a ausência de valoração está na raiz da degradação dos ecossistemas e da perda de biodiversidade.

No conceito introduzido por Wunder (2005, p. 07), o PSA pode ser entendido como “uma transação voluntária na qual um serviço ambiental bem definido ou uma forma de uso da terra que possa segurar este serviço é comprado por pelo menos um comprador de pelo menos um provedor sob a condição de que o provedor garanta a provisão deste serviço”.

Wunder ainda reconhece que o “pagamento por serviços ambientais é parte de um novo e mais direto paradigma de conservação, o qual reconhece explicitamente a necessidade de ligar os interesses dos detentores da terra e dos beneficiários” (WUNDER, 2005, p. 07).

Desta maneira, o PSA consistiria na transferência de recursos a quem ajuda a manter ou a produzir os serviços ambientais, beneficiando desta maneira toda a coletividade.

Para Pagiola, Glehn e Taffarello (2013, p. 17), o PSA é:

um instrumento baseado no mercado para financiamento da conservação que considera os princípios do usuário-pagador e provedor-recebedor, pelos quais aqueles que se beneficiam dos serviços ambientais (como os usuários de água limpa) devem pagar por eles, e aqueles que contribuem para a geração desses serviços (como os usuários de terra a montante) devem ser compensados por proporcioná-los.

No entanto, um dos desafios é que os benefícios que os proprietários recebem pela conservação da floresta são muitas vezes mais baixos quando comparados com os benefícios que receberiam por convertê-la em outro uso, como a extração de madeira, por exemplo. Pagiola, Glehn e Taffarello (2013) consideram este aspecto, porém, como uma visão muito parcial dos benefícios proporcionados, pois, além de produzir madeira e outros produtos, as florestas oferecem serviços ambientais como a regulação dos fluxos hidrológicos, a conservação da biodiversidade, ou o sequestro de carbono.

Para os autores, no entanto, os proprietários de terras recebem por poucos ou nenhum desses serviços, tendo em vista que os benefícios hidrológicos muitas vezes não revertem aos proprietários de terra locais, mas, em vez disso, aos usuários de água a jusante na bacia hidrográfica, bem como os benefícios relacionados ao sequestro de carbono revertem para a sociedade global como um todo, no cenário de mudanças climáticas (PAGIOLA; GLEHN; TAFFARELLO, 2013).

Para que o PSA se torne atrativo é necessário que sejam destacadas vantagens quanto aos sistemas tradicionais conservacionistas. Podemos assim destacá-las: (i) gera novos financiamentos que não estariam disponíveis para a conservação; (ii) tem potencial para ser sustentável, uma vez que depende do interesse mútuo dos usuários e provedores de serviços, e não da disponibilidade de financiamento do governo ou doador; e (iii) tem potencial para ser eficiente, uma vez que conserva serviços cujos benefícios são maiores que o custo pago por eles e não conserva os serviços quando o oposto e verdadeiro (PAGIOLA; GLEHN; TAFFARELLO, 2013).

Ademais, para que o mecanismo funcione, é necessário que os pagamentos aos provedores sejam baseados nos pagamentos pelos usuários e que o mecanismo se ajuste às condições locais específicas, para que se possa estabelecer o marco legal para sua instituição.

De acordo com a organização internacional Forest Trends (2009), os obstáculos para desenvolvimento de PSA são: a) ausência de informação técnica e de mercado; b) compradores em potencial não organizados; c) alto custo de transação relativos à identificação, negociação e monitoração dos negócios; d) falta de experiência e capacidade local e institucional; e) contexto legal e normativo inadequado; f) conflitos políticos e econômicos sobre direitos aos recursos naturais e responsabilidades; g) desconfiança do mercado para atingir benefícios públicos.

Tendo em vista que o PSA pode ser decorrente tanto de iniciativas privadas quanto públicas, observa-se que, para que o mecanismo possa ser devidamente instituído, é necessário que além da existência dos provedores, este esteja condicionado à existência de sistemas indutores, por meio de políticas, programas ou legislação específicos para capacitar potenciais ofertantes a se tornarem provedores efetivos.

Sendo assim, resta consignado que o mecanismo do Pagamento por Serviços Ambientais se baseia na ideia de que os beneficiários de serviços ambientais façam pagamentos diretos, regidos por contratos, condicionados aos serviços entregues, para produtores rurais ou outros detentores dos meios de provisão dos serviços ambientais (comunidades rurais, governos municipais, etc.), para que os mesmos adotem práticas que garantam a conservação e/ou restauração dos ecossistemas em pauta (WUNDER, 2005).

Resta claro, portanto, que o principal objetivo da implementação do instrumento do PSA reside em incentivar e motivar tanto a população quanto a iniciativa privada e até mesmo os agentes públicos, no sentido da proteção e do uso sustentável da biodiversidade e dos recursos naturais.

Pelo fato de ser uma transação voluntária entende-se que deve haver um acordo entre as partes, o que se concretiza por meio de um contrato. Por se tratar de uma faculdade do provedor de serviços ambientais em participar ou não de um projeto de PSA, aquele que se dispõe a participar se torna um agente da preservação, tendo em vista que depende dela para receber a contrapartida (ALTMANN, 2010).

Nesse sentido, importante que o beneficiário ou usuário do serviço saiba que está recebendo a contrapartida de sua atitude, de modo que seja demonstrada a adicionalidade gerada pelo programa de PSA. Resta, portanto, a necessidade de se estabelecerem previamente referências ou parâmetros, os quais indicarão a quantidade e/ou qualidade do serviço ecológico a ser remunerado (ALTMANN, 2010).

Outrossim, uma transação do tipo PSA apenas faz sentido se ela aumenta a provisão de um serviço ambiental em comparação com um cenário hipotético sem o PSA (adicionalidade). Tal cenário de referência geralmente é chamado cenário linha de base, de modo que a necessidade de estabelecer uma linha de base implica pressuposições que devem ser feitas sobre a provisão do serviço em questão no futuro. Por outro lado, a linha de base está também relacionada ao conceito de vazamento, ou seja, o fenômeno em que os fatores responsáveis pela perda de serviços ambientais, por exemplo, o desmatamento, pode ser deslocado para fora da área de abrangência de esquemas de PSA (WUNDER, 2008).

Pode ser comprador de um serviço ambiental qualquer pessoa física ou jurídica que tenha disposição a pagar por aquele, incluindo-se, portanto, empresas privadas, setor público e organizações não governamentais (ONGs) nacionais ou internacionais, entre outros. Temos dessa forma compradores relativos a PSA privados, ou seja, aqueles

financiados diretamente pelos usuários dos serviços e, por outro lado, a PSA públicos, onde o Estado atua como comprador dos serviços ambientais (WUNDER, 2008).

Destarte, provedor de serviços ambientais pode ser apenas quem demonstra domínio sobre o serviço ambiental, no sentido de poder garantir sua provisão durante o período definido no contrato de transferência. Tal característica faz com que o grupo de potenciais provedores se limite a pessoas ou entidades com capacidade e direito de excluir terceiros do acesso e/ou uso da terra que provê o serviço ambiental em questão (WUNDER, 2008).

Outro ponto no conceito desenvolvido por Wunder (2005) diz respeito à condicionalidade. Esta pressupõe a efetivação dos pagamentos enquanto ocorra a provisão dos serviços ambientais, isto é, se o provedor não cumprir com sua obrigação, o pagamento pode não ser efetuado. Ocorre que tal verificação necessita de um esquema de monitoramento, o que encontra dificuldades em razão de seu alto custo e do fato de a implantação do mecanismo de PSA ser recente.

Ademais, o objeto da transação deve ser bem definido. Sendo assim, em razão da dificuldade em estipular um índice que capte as diversas formas em que a conservação da biodiversidade possa gerar benefícios ao homem, muitos PSA já existentes definem unidades de terras sob determinados tipos de uso ou características específicas como unidade de transação (WUNDER, 2008).

Portanto, para que um projeto de PSA seja efetivo este deverá definir: a) tipos e características dos serviços ambientais; b) áreas prioritárias; c) critérios de elegibilidade e priorização dos participantes; d) critério para aferição dos serviços ambientais; e) critérios para cálculos de valores; f) prazos mínimos e máximos dos contratos (TAFFARELLO, 2011).

Além dos métodos utilizados para a valoração dos serviços ambientais, caberia à legislação ambiental que regulamentar o Pagamento por Serviços Ambientais, seja ela no âmbito estadual ou no federal, fornecer dados para que uma base de cálculo seja feita, até porque tanto com o comprador como o beneficiário do serviço ambiental prestado deve obter a informação do percentual ou do valor fixo a que estará sujeita sua compra ou remuneração.

O regramento legal do PSA foi instituído pela primeira vez no Brasil em âmbito estadual, em 2009, pela Política Estadual de Mudanças Climáticas do Estado de São Paulo (Lei nº 13.798, de 9 de novembro de 2009), regulamentada pelo Decreto Estadual nº 55.947, de 24 de junho de 2010, que instituiu o pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais conservacionistas, por meio do Programa de Remanescentes Florestais.

O Brasil ainda não possui um marco legal federal sobre o PSA, mas existem projetos de lei para instituir a Política Nacional de Serviços Ambientais em tramitação no

Congresso Nacional. O novo Código Florestal, trazido pela Lei Federal nº 12.651/2012, já prevê a utilização de pagamento ou incentivo a serviços ambientais como retribuição, monetária ou não, às atividades de conservação e melhoria dos ecossistemas e que gerem serviços ambientais (art. 41). A Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei Federal nº Lei nº 12.305/2010) também expressa o princípio do protetor recebedor.

Segundo recente publicação do Instituto o Direito por um Planeta Verde, os quatro tipos de PSA mais frequentes são: Água, Carbono, Biodiversidade e Beleza Cênica. Nos seis programas estaduais de PSA pesquisados foi evidenciada a falta de foco no serviço ecossistêmico que se objetiva proteger ou recuperar, além da ausência de indicadores de desempenho dos projetos, o que, aliados à complexidade das interações que resultam na provisão de serviços ecossistêmicos, prejudicam a verificação da efetiva recuperação, proteção ou melhora desses serviços, comprometendo a análise da sua eficácia e do requisito da condicionalidade (TEJEIRO; STANTON; LAVRATTI, 2014).

Segundo estudo de Pagiola, Glehn e Taffarello (2013, p. 24), os programas relacionados à água têm sido a forma mais comum dos programas de PSA no Brasil, conforme explicam:

Os dois primeiros programas entraram em vigor em 2006, em Extrema e Montes Claros, ambos em Minas Gerais. Desde então, observa-se que mais programas de PSA de escala municipal foram desenvolvidos, e muitos outros estão em desenvolvimento ou foram propostos, incluindo os de Apucarana, no Paraná; Rio Claro, no Rio de Janeiro; Campo Grande, no Mato Grosso do Sul e Camboriú, em Santa Catarina, bem como nos casos de Vitória, no Espírito Santo e Guaratinguetá, em São Paulo, que ainda estão em desenvolvimento. A Agência Nacional de Águas (ANA) tem apoiado muitos desses esforços por meio de seu programa Produtor de Água. O Projeto Oasis em São Paulo é interessante na medida em que foi desenvolvido por uma ONG e não por usuários de água locais — embora a abordagem tenha sido replicada em Apucarana, em colaboração com as autoridades municipais e com a empresa de água. O Projeto Piloto PCJ no estado de São Paulo também difere de outros programas de PSA para os serviços de água principalmente por servir de piloto para o programa estadual de PSA.

O Programa Produtor de Água é uma iniciativa desenvolvida pela ANA em todo o Brasil para estimular ações de conservação de água e solo através do pagamento por serviços ambientais, tendo como iniciativa bem-sucedida o Projeto Conservador das Águas, em Extrema (MG). O Programa prevê o apoio técnico e financeiro para arranjos de PSA e para execução de ações, como: construção de terraços e de bacias de infiltração; readequação de estradas vicinais; proteção de nascentes; recomposição e conservação de áreas com vegetação natural; reflorestamento das áreas de proteção permanente e reserva legal, agropecuária sustentável; saneamento ambiental, entre outros (SANTOS, 2015).

Os projetos são desenvolvidos em parceria com Estados, Municípios, Comitês de Bacia e Companhias de Abastecimento e Geração de Energia e possuem condicionantes e diretrizes estabelecidas pela ANA, tais como: arranjo local para o pagamento pelos serviços ambientais; remuneração proporcional ao serviço ambiental prestado e com prévia inspeção de sua execução; sistema de monitoramento dos resultados; estabelecimento de parcerias; assistência técnica aos produtores rurais participantes; práticas sustentáveis de produção e bacia hidrográfica como unidade de planejamento (SANTOS, 2015).

O Projeto Conservador das Águas, realizado pela Secretaria do Meio Ambiente do Município de Extrema, no estado de Minas Gerais, é considerado o pioneiro na iniciativa municipal brasileira nas ações de PSA, baseado na relação existente entre a floresta e os serviços prestados por ela em relação à qualidade e quantidade de água. Por meio de práticas implantadas de PSA se geram incentivos econômicos a proprietários que ainda têm áreas de floresta nativa e/ou que querem se adequar ao código florestal vigente. Apesar de ter sido implantado na cidade de Extrema, no Estado de Minas Gerais, o maior beneficiado do projeto é a Região Metropolitana de São Paulo, uma vez que grande parte da água produzida em Extrema, por intermédio do rio Jaguari, desemboca no Sistema Cantareira (PEREIRA et al., 2010).

No mais, no Estado de São Paulo, tem-se a implantação do Projeto Piloto Produtor de Água na Bacia PCJ, que foi o primeiro projeto de PSA com recursos da cobrança pelo uso da água.

O Projeto Mina D'Água, desenvolvido pela Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo (SMA) na modalidade proteção de nascentes, foi instituído pelo Decreto Estadual nº 55.947, de 24 de junho de 2010, que regulamenta a Lei nº 13.798, de 9 de novembro de 2009 (Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC). O artigo 23 da Lei nº 13.798/2009 prevê a modalidade do pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais conservacionistas por meio do Programa de Remanescentes Florestais.

Essas iniciativas são provenientes, portanto, de um mecanismo que vem ganhando espaço na legislação ambiental, e o que se espera é que, com as lições aprendidas, o instituto do PSA se aprimore a fim de garantir a defesa do meio ambiente e o direito humano à água, em consonância com o desenvolvimento sustentável.

Isto posto, vislumbra-se que cada projeto de PSA deve ser implantado levando em consideração as especificidades locais para que possa ser concretizado de forma eficiente, principalmente no Brasil, em razão de seu vasto território, que possui diferentes características regionais e locais.

5. CONCLUSÃO

O direito à água, ainda que de forma implícita, ganhou força no contexto internacional na Carta das Nações Unidas de 1945 (art. 55), na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art. 25) e no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (art. 11), que destacaram a necessidade de soluções para problemas sanitários e a garantia à alimentação, com vistas à melhoria das condições de vida.

O reconhecimento do direito à água veio com a Declaração de Mar del Plata em 1977, resultado de conferência da ONU, na qual houve a correlação entre água, meio ambiente, assentamentos humanos e a produção de alimentos, o que demandaria a gestão dos recursos hídricos.

Desde então, o acesso à água potável e aos serviços de saneamento foi pauta de discussões internacionais, tendo sido incluído nos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio da ONU, de 2000, e nos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, de 2015, com o intuito de assegurar a disponibilidade hídrica e a gestão sustentável da água e o saneamento para todos.

Em 2010, a ONU consolidou, por meio da Resolução A/RES/64/292, o entendimento de que o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para o pleno exercício da vida e de todos os direitos humanos. O Conselho de Direitos Humanos da ONU reconhece o acesso seguro à água potável e ao saneamento como um direito humano relacionado ao direito à vida e à dignidade humana, sendo que o direito humano à água é o direito de todos terem água suficiente, saudável, aceitável e acessível para uso pessoal e doméstico.

Cabe, principalmente, aos Estados nacionais a tarefa de promoverem o acesso à água potável e ao saneamento básico, sem distinção de raça, gênero ou condição financeira, sendo responsabilidade dos Estados garantir a promoção e a proteção de todos os direitos humanos, que são universais, indivisíveis e interdependentes.

A efetivação desses direitos depende da cooperação internacional e, ademais, da atuação do Estado em seu território, que se materializa na regulamentação normativa conforme os princípios das resoluções da ONU e na prestação de serviços públicos que deem efetividade às normas editadas.

Tendo em vista a insuficiência de resultados positivos somente com as atuais medidas de caráter proibitivo e sancionatório, em um sistema de comando e controle, ganharam destaque na política ambiental brasileira os instrumentos de remuneração financeira aos agentes que preservam a natureza. A lógica da compensação pela proteção ambiental está relacionada ao recente princípio em matéria ambiental do protetor recebedor, que incentiva economicamente quem protege uma área, deixando de utilizar seus recursos e estimulando a preservação.

Visando a minimizar os problemas ambientais e proteger os recursos naturais, se propôs a valorização dos serviços ambientais prestados pela natureza, a fim de se possibilitar a geração de um fluxo de renda que auxilie na sobrevivência e na melhoria da qualidade de vida das populações, ao mesmo tempo em que conserva o bem ambiental. O mecanismo do PSA é inovador e promissor, pois engloba tanto o caráter ambiental quanto o econômico e o social.

No entanto, foi possível observar que ainda há muitos desafios a serem enfrentados para a consolidação do PSA, a exemplo da complexidade em se valorar os serviços ambientais. Outrossim, deve-se gerar uma mudança na mentalidade da população, estabelecendo uma nova maneira de se relacionar com os recursos naturais, de modo que percebam os reais benefícios dos serviços ambientais. A participação das populações locais se revela de suma importância para proteger as nascentes, manter áreas de vegetação natural, ampliar as áreas florestadas e conservar a biodiversidade.

Ademais, além do manejo florestal, é necessária capacitação e assessoria técnica para o aperfeiçoamento das técnicas produtivas, o que poderia se dar através do programa que implementar o PSA na região, enfatizando-se, ainda, a função ambiental da propriedade.

Por outro lado, definitivamente importante é o papel desempenhado pelo Poder Público na instituição e funcionamento do PSA, com políticas públicas que combinem instrumentos regulatórios e instrumentos econômicos, além de um programa de monitoramento constante de seus resultados. Apesar da existência de normas estaduais sobre o tema, a ausência de uma legislação federal específica prejudica sua efetividade e implantação.

Ademais, em razão das diferentes características regionais no território brasileiro, é importante que haja uma integração entre as iniciativas municipais, estaduais e nacionais que venham a ser implantadas, de modo, é claro, que se respeitem as peculiaridades locais.

Outra dificuldade observada reside na metodologia do sistema de PSA e na elaboração e implementação de sistemas de monitoramento, em decorrência, em grande parte, de seu alto custo, bem como a avaliação dos projetos implantados em razão do mecanismo do PSA ser recente.

A compensação pela proteção ambiental é um mecanismo que está em fase de consolidação e aprimoramento no país, porém já se mostra um importante instrumento econômico, em complementação aos já existentes, para se atingir o tão aclamado desenvolvimento sustentável.

A recente crise hídrica que atingiu o Estado de São Paulo é um alerta para que ações positivas sejam feitas, para se garantir o direito humano à água por meio do abastecimento público, demandando a participação ativa do Poder Público e da

população no engajamento em programas voluntários de redução de desmatamento e de recuperação e manutenção dos recursos naturais, em especial em áreas de preservação permanente, visando a proteger o entorno dos córregos e nascentes.

6. REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS. Procuradoria-Geral. *Parecer PGE/AMC No 352/2007 – Documento nº 00000.019824/2007*. Disponível em: <http://produtordeagua.ana.gov.br/Portals/0/DocsDNN6/documentos/Parecer%20PGE_AGU%20-%20Programa%20Produtor%20de%20%C3%81gua.pdf>. Acesso em: 10 maio 2017.

ALTMANN, Alexandre. *Pagamento por serviços ambientais: aspectos jurídicos para a sua aplicação no Brasil*. In: Congresso Internacional de Direito Ambiental: Florestas, mudanças climáticas e serviços ecológicos. São Paulo: Imprensa Oficial, 2010.

AVALIAÇÃO ECOSISTÊMICA DO MILÊNIO. *Relatório-Síntese*. Disponível em: <www.millenniumassessment.org>. Acesso em: 11 maio 2017.

ANDRADE, Daniel Caixeta; ROMEIRO, Ademar Ribeiro. *Serviços ecossistêmicos e sua importância para o sistema econômico e o bem-estar humano*. Texto para Discussão n. 155, fev. 2009. IE/UNICAMP, 2009. Disponível em: <<http://www.eco.unicamp.br/docdownload/publicacoes/textosdiscussao/texto155.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2017.

CAMPOS, Ana Luiza Garcia. *Políticas públicas ambientais: conservação da biodiversidade e gestão dos serviços ecossistêmicos*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2016.

CONSTANZA, R.; D'ARGE, R.; DE GROOT, R.; FARBER, S.; GRASSO, M.; HANNON, B.; LIMBURG K.; NAEEM, S.; O'NEILL, R. V.; PARUELO, J.; RASKIN, R. G.; SUTTON, P.; BELT, M. VAN DEN. *The Value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital*. Nature, 1997. Disponível em: <<http://www.nature.com/nature/journal/v387/n6630/full/387253a0.html?foxtrotcallback=true>>. Acesso em: 8 maio 2017.

FARIA, Ivan Dutra. *Compensação Ambiental: Os fundamentos e as normas; A Gestão e os Conflitos*. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos_discussao/TD43-IvanDutraFaria.pdf>. Acesso em: 24 maio 2017.

FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS. *Fórum Regional sobre Pagamento por Serviços Ambientais em Bacias Hidrográficas*. 3º

Congresso Latino-americano sobre Gestão de Bacias Hidrográficas. Peru, 2003. Disponível em: <www.fao.org>. Acesso em: 22 maio 2017.

FOREST TRENDS. *Serviços Ambientais e PSA, uma visão geral*. Seminário sobre Pagamento por Serviços Ambientais, 21 de agosto de 2009. Rio Branco, Acre. Disponível em: <<http://www.katoombagroup.org/documents/events/event33/Public/BBorges.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2017.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito Ambiental*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GUEDES, Fátima Becker; SEEHUSEN, Susan Edda (org.). *Pagamentos por Serviços Ambientais na Mata Atlântica: lições aprendidas e desafios*. Brasília: MMA, 2011.

LAVÍN, Antonio Riva Palacio. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Colección del sistema universal de protección de los derechos humanos* - fascículo 4. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2012.

LEITE, José Rubens (coord.). *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2015.

MOTTA, R.S. da. *Manual para valoração econômica de recursos ambientais*. Brasília: MMA, 1998.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 23 ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Pagamento por serviços ambientais. Do debate de política ambiental à implementação jurídica. In: LAVRATTI, P., TEJEIRO, Guillermo (org.). *Direito e mudanças climáticas: Pagamento por Serviços Ambientais, fundamentos e principais aspectos jurídicos*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2013.

PAGIOLA, Stefano; BISHOP, Joshua; LANDELL-MILLS, Natasha. *Mercado para serviços ecossistêmicos: instrumentos econômicos para a conservação e desenvolvimento*. Rio de Janeiro: REBRAAF, 2005.

PAGIOLA, Stefano; GLEHN, Helena Carrascosa von; TAFARELLO, Denise. Pagamento por serviços ambientais no Brasil. In: PAGIOLA, Stefano; GLEHN, Helena Carrascosa von; TAFARELLO, Denise (org.). *Experiências de Pagamentos Ambientais no Brasil*. São Paulo: SMA, 2013, pp. 17-27.

PAGIOLA, Stefano. *Pagamentos por Serviços Ambientais: Teoria e Experiências no Brasil*. Workshop sobre Experiências de Pagamentos por Serviços Ambientais (PSA) no Brasil. 2011, Disponível em: <<http://www.sigam.ambiente.sp.gov.br/sigam2/>>

Repositorio/222/Documentos/2011_Seminario%20PSA/Pagiola.pdf>. Acesso em: 20 maio 2017.

PEREIRA, Paulo Henrique; CORTEZ, Benedito Arlindo; TRINDADE, Thais; MAZOCHI, Maria Natalina. *Conservador das Águas: 5 anos*. Minas Gerais: 2010. Disponível em: <http://www.comitepcj.sp.gov.br/download/Livro_ConservadorDasAguas.pdf>. Acesso em: 8 fev. 2017.

RIBEIRO, Mauricio Andres. *O Princípio Protetor Recebedor para preservar um bem natural*. Disponível em: <www.eco21.com.br>. Acesso em: 3 maio 2017.

SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE DO ESTADO DE SÃO PAULO. Coordenadoria de Planejamento Ambiental. *Economia Verde: desenvolvimento, meio ambiente e qualidade de vida no Estado de São Paulo*. São Paulo: SMA/CPLA, 2010.

SANTOS, Devanir Garcia dos. *O Programa Produtor de Água (panorama nacional)*. Seminário do Programa Produtor de Água, 17 de março de 2015, Brasília/DF. Disponível em: <http://produtordeagua.ana.gov.br/Portals/0/DocsDNN6/Seminario_Marco_2015/Produtor%20de%20Agua%20Seminario%20do%20PPA.pdf>. Acesso em: 8 fev. 2017.

TEEB. The Economics of Ecosystems and Biodiversity. *Ecological and Economic Foundations*. London and Washington: Earthscan, 2010. Disponível em: <<http://doc.teebweb.org/wp-content/uploads/Study%20and%20Reports/Reports/Ecological%20and%20Economic%20Foundations/TEEB%20Ecological%20and%20Economic%20Foundations%20report/TEEB%20Foundations.pdf>>. Acesso em: 12 maio 2017.

TEJEIRO, Guillermo; STANTON, Marcia; LAVRATTI, Paula (org). *Sistemas Estaduais de Pagamento por Serviços Ambientais: Diagnóstico, lições aprendidas e desafios para a futura legislação*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2014.

VIEIRA, Andréia Costa. *O Direito Humano à Água*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016.

WUNDER, Sven. *Payments for environmental services: some nuts and bolts*. Jacarta: Center for International Forestry Research, 2005.

_____. *Pagos por servicios ambientales: Principios básicos esenciales*. Jacarta: Editorial CIFOR, 2006.

_____. (coord.). *Pagamento por serviços ambientais: Perspectivas para a Amazônia Legal*. Série Estudos 10. Brasília: MMA, 2008.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. Água: bem privado, bem público ou bem difuso? Implicações jurídicas, econômico-financeiras e socioambientais. In: *YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato (org.). Recursos Hídricos Aspectos Éticos, Jurídicos, Econômicos e Socioambientais, vol. 1*. Campinas: Alínea, 2007, p. 37-56.

O DIREITO À ÁGUA E AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO NA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Estela Pamplona Cunha¹

Sumário: 1. Introdução. 2. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a proteção das águas - digressões sobre o contexto histórico internacional. 3. Reflexos na ordem Constitucional brasileira. 4. Considerações finais. 5. Referências.

Resumo: A Constituição de 1988 foi o marco fundamental para o processo da institucionalização, não só do meio ambiente, mas de todos os demais Direitos Humanos e ecológicos no país. Seu texto elevou a dignidade da pessoa humana a princípio fundamental, pelo qual a República Federativa do Brasil deve se reger no cenário internacional e nacional. Da mesma forma, seguindo a tendência do constitucionalismo contemporâneo de se igualarem hierarquicamente os Tratados de proteção dos Direitos Humanos às normas constitucionais, abriu um grande passo rumo à abertura do sistema jurídico brasileiro ao Sistema Internacional de proteção de Direitos Humanos. Nesse sentido, o texto da Constituição de 1988 merece uma análise detalhada, devido aos inúmeros instrumentos de proteção ao meio ambiente nela insculpidos, haja vista que, nesse contexto, o sentido de equilíbrio ecológico deve ser dirigido ao ser humano, considerando o princípio inserido no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal. Tendo sido inspirada pela Declaração de Estocolmo (1972) e por outros textos constitucionais importantes como o de Portugal e o da Espanha, a Constituição de 1988 alertou para a necessidade de conscientização geral acerca do tema. Da leitura de seus dispositivos fica claro que a preservação ambiental é condição indeclinável para uma vida digna e é também um valor fundamental da sociedade. Fato que representa um avanço significativo para o reconhecimento do meio ambiente e a água como Direito Fundamental.

Palavras-chave: Constituição. Direito fundamental. Meio ambiente.

Abstract: The Constitution of 1988 was the key milestone for the process of institutionalization, not only of the environment, but of all other human and ecological rights in the country. Its text raised the dignity of the human person to a fundamental principle, by which the Federative Republic of Brazil should be governed in the international and national scene. In the same way, following the tendency of contemporary constitutionalism of hierarchical equality of the Treaties for the protection of Human Rights to constitutional norms, it has opened a great step towards the opening of the Brazilian legal system to the International System for the protection of Human Rights. In this sense, the text of the Constitution of 1988 deserves a detailed analysis, due to the numerous environmental protection instruments inscribed in it, given that, in this context, the sense of ecological balance must be addressed to the human being, considering the principle inserted in article 1º, item III, of the Federal Constitution. Having been inspired by the Stockholm Declaration (1972) and other important constitutional texts such as Portugal and Spain, the Constitution

¹ Advogada. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera-Uniderp e em Direito do Saneamento pelo Instituto Brasileiro de Direito Público/ Universidade Leopoldo Mandic. Bacharel em Direito pela Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí (UNIDA-VI). Exerceu a função de assessora jurídica de primeiro grau no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, tendo atuado nas Comarcas de Ibirama e Brusque. Desde o ano de 2012 é advogada do corpo jurídico da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento - CASAN, exercendo funções junto a Superintendência Regional de Negócios Norte/Vale do Rio Itajaí, com sede no município de Rio do Sul/SC.

of 1988 warned of the need for general awareness about the issue. From the reading of its devices it becomes clear that environmental preservation is an indeclinable condition for a dignified life and is also a fundamental value of society. This fact represents a significant advance for the recognition of the environment and water as a Fundamental Right.

Keywords: Constitution. Fundamental right. Environment.

1. INTRODUÇÃO

A crise ecológica é tema que ultrapassa os limites da discussão acadêmica.

O meio ambiente é tema que remete a discussões diuturnas, porque necessárias e relevantes, considerando se tratar de preocupação globalizada na conjuntura política e econômica atual.

Não bastassem esses dois aspectos que parecem ser sempre o de maior interesse, meio ambiente é também sinônimo de direito essencial ao indivíduo e da coletividade, assim como a liberdade, a dignidade da pessoa, a solidariedade, a fraternidade e os demais direitos humanos de igual grandeza.

Logo, tem-se que as questões atinentes ao tema devem ser objeto de análise de Direitos Humanos² no plano internacional e de direitos fundamentais no plano nacional.

Por sua vez, a questão da água originalmente sempre foi encarada como problema limitado a conflitos de vizinhança ou aproveitamento para energia elétrica. Essa foi a forma como o Código Civil e o Código de Águas trataram a matéria.

Não obstante, dado o importe que as discussões acerca do direito ao acesso a água potável ocupa nas agendas oficiais na atualidade, tem-se que há muito a questão já é tema tratado nas esfera do Direito Internacional Público também.

Objetiva-se através do presente uma análise do preceito constitucional por meio do qual o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado foi reconhecido na Carta Maior brasileira e que a norma que prevê tal direito possui natureza especial, que lhe confere o importe de direito fundamental.

Nesse viés, da mesma forma pretende-se analisar a forma como a água enquanto bem natural indispensável, finito e mal distribuído geograficamente teve sua importância reconhecida e trabalhada pela legislação.

Ditas tais considerações, vale dizer que a proposta de trabalho consiste em demonstrar que o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado – no qual a questão da água se insere de maneira indissociável – se configura como um direito fundamental na ordem constitucional brasileira, e que tal entendimento parte da convicção de que o artigo 225 da Constituição Federal de 1988 é um enunciado normativo que expressa uma

² Os direitos humanos não são concebidos aleatoriamente. Também não são enunciados estáticos e inalienáveis considerando que eles objetivam proteger os anseios e as necessidades prementes da sociedade, sendo considerados direitos supranacionais.

norma de direito fundamental atributiva de um direito subjetivo, que se fundamenta formal e materialmente como tal.

Para tanto, após algumas digressões históricas que se entendem necessárias para fins de contextualização do tema, estabelece-se um divisor de águas: a Constituição de 1988.

Ela foi o marco fundamental para o processo da institucionalização, não só do meio ambiente, mas de todos os demais direitos humanos, assim entendidos, no país. Seu texto elevou a dignidade³ da pessoa humana a princípio fundamental, pelo qual a República Federativa do Brasil deve se reger no cenário nacional e internacional.

Da mesma forma, seguindo a tendência do constitucionalismo contemporâneo de se igualarem hierarquicamente os Tratados de proteção dos Direitos Humanos às normas constitucionais, deu um grande passo rumo à abertura do sistema jurídico brasileiro ao Sistema Internacional de proteção de Direitos Humanos.

A assimilação dos Tratados internacionais em que o Brasil seja parte está prevista na Constituição de 1988, no parágrafo 2º do artigo 5º, o qual determina que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Mais tarde, a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, inseriu a regra do parágrafo 3º no artigo 5º, determinando que “os tratados e convenções internacionais sobre Direitos Humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes as emendas constitucionais”.

Apesar das divergências de interpretação que surgiram a respeito da incorporação dos Tratados de proteção ambiental após a publicação da referida Emenda Constitucional, no presente artigo devemos nos ater ao fato de que o texto da Constituição de 1988, devido aos inúmeros instrumentos de proteção ao meio ambiente nela insculpidos, merece uma análise detalhada, que infelizmente o curto espaço destas resumidas páginas não é capaz de atender a contento.

Tendo sido inspirada pela Declaração de Estocolmo (1972) e por outros textos constitucionais importantes como o de Portugal e o da Espanha, a Constituição de 1988 alertou para a necessidade de conscientização geral acerca do tema.

Apesar de não se basear em um conceito propriamente jurídico, eis que o inciso I do artigo 3º da Lei nº 6.938/81 menciona somente a expressão “meio ambiente”, tem-se que a colocação “meio ambiente ecologicamente equilibrado” tem por finalidade

³ A dignidade da pessoa resulta de dois fatos: ser ela (a pessoa), diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado como um fim em si e nunca como meio para a consecução de determinado resultado; e ser dotada de vontade racional, isto é, ser capaz de guiar-se pelas leis que ela própria edita. Assim, tendo o homem dignidade, a humanidade, como espécie, e cada ser humano em sua individualidade, é propriamente insubstituível: não tem equivalente, não pode ser trocado por coisa alguma. (COMPARATO, 2001, p. 20).

assegurar uma qualidade de vida sadia⁴, partindo-se da premissa que o homem é parte do meio em que vive e que, por isso, um dos mecanismos para assegurar tal qualidade de vida consista em promover políticas de desenvolvimento social e econômico que garantam acesso às necessidades essenciais, vide moradia, educação, lazer, saúde.

Não obstante, não se pode deixar passar despercebido o fato de que a expressão “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, utilizada no *caput* do artigo 225, pode, ainda, levar à interpretação de que o que se pretende é proteger unicamente a instituição dos espaços territoriais, ou seja, seria somente o meio físico e as relações entre os seres vivos, excluídos destes o homem.

Nesse sentido, há possibilidade de se cogitar que a Constituição lançou mão de um conceito pouco amplo, relegando ao meio ambiente ao objeto de estudo único da Ecologia que “define-se usualmente como o estudo das relações dos organismos ou grupos de organismos com o seu ambiente, ou a ciência das inter-relações que ligam os organismos vivos ao seu ambiente” (ODUM, 1971, p. 4)

Não obstante, não se pode deixar de mencionar que, após muito estudos, já podemos usufruir de teorias mais amplas e, por que não dizer, complexas, como a Teoria de Gaia, elaborada pelo cientista inglês James Lovelock durante as décadas de 60/70, que nos chama a atenção para as relações existentes entre os seres vivos e o meio ambiente, e principalmente para as relações existentes entre a espécie humana e os demais seres vivos que, a partir de uma visão mais ampla e sistêmica, propõe que a vida no planeta seria capaz de regular a manutenção da própria vida, ou seja, um organismo capaz de se autorregular.

Independente da visão adotada para alcançar uma noção mais aproximada do que poder-se-ia considerar meio ambiente, este curto trabalho pretende se ater com mais afinco, ainda que de forma resumida, dadas as proporções metodológicas que devem ser respeitadas, ao fato de que, da leitura dos dispositivos constitucionais, fica claro compreender que a preservação e conservação ambiental é a condição indeclinável para uma qualidade de vida digna e é também um valor fundamental da sociedade. Fato que representa um avanço significativo para o reconhecimento do meio ambiente como Direito Fundamental.

Aliás, é a esse mesmo *status* que a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 258/2016 pretende introduzir o acesso à terra e à água enquanto direitos humanos que são.

A fim de apresentar uma sucinta, porém necessária, contextualização histórica, a primeira parte deste artigo visa a apresentar as principais ocorrências históricas em nível internacional que contribuíram para que as atenções se voltassem com maior acuidade ao meio ambiente e à água, bem como para que a necessidade de preservação

4 Paulo Affonso Leme Machado (2006, p. 120) preleciona que a qualidade de vida sadia “só pode ser mantida se o meio ambiente estiver ecologicamente equilibrado. Ter uma sadia qualidade de vida é ter um meio ambiente não poluído”.

passasse a ser tratada como prioridade pelos governos a fim de assegurar a manutenção da vida na terra.

A parte final abordará de forma mais direta a proteção constitucional ao meio ambiente prevista na Constituição Federal promulgada em 1988 e buscará apresentar argumentos jurídicos que justifiquem o porquê de o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ter sido alçado ao patamar de direito fundamental pela Carta Política brasileira e porque já há quem acredite que o acesso à água já merece e precisa ser elevado ao mesmo patamar.

2. O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E A PROTEÇÃO DAS ÁGUAS – DIGRESSÕES SOBRE O CONTEXTO HISTÓRICO INTERNACIONAL

A previsão constitucional de direitos e interesses coletivos, cuja titularidade é difusa e indeterminada, é um fenômeno recente e representa uma tendência do constitucionalismo contemporâneo que vem ampliando a proteção à coletividade com a incorporação de novos valores que emergem da crescente complexidade da vida social.⁵

Apesar de o Direito ambiental tratar de bens existentes muito antes do aparecimento do ser humano, nem sempre ele foi tratado de forma especial. O entendimento do que seria meio ambiente, ou o que ele representa, passou por várias etapas e vários momentos diferenciados. Momentos em que fora considerado apenas como recurso para viabilizar as diversas atividades econômicas às quais a existência e manutenção da vida humana em sociedade estavam ligadas, momentos em que era alvo de preocupação dos sanitaristas e o momento presente em que ele é realmente alvo puro de preocupações e de lutas para preservação/conservação.⁶

Por sua vez, no espectro abarcado pelo Direito Ambiental – e também no Direito Internacional Público –, a acessibilidade à água bem como à água tratada e própria para o consumo humano e a gestão dos recursos hídricos são temas recorrentes nas principais agendas de discussões governamentais.

Não por acaso. Como se sabe, a água é um recurso ambiental essencial para a qualidade de vida das populações. Possui funções múltiplas servindo de insumo a diversos tipos de produção e, também por isso, é recurso estratégico para o desenvolvimento econômico. Muito antes, porém, é indispensável para a manutenção dos ciclos biológicos, geológicos e químicos que mantêm em equilíbrio os ecossistemas.

5 IRIGARAY., C. T.H. O direito ao meio ambiente equilibrado e sua interpretação constitucional. In: Luiz Alberto Esteves Scalope. (Org.). *Transformações no Direito Constitucional*. 2 ed. Cuiabá: Fundação Escola, 2003, v. 2. p. 194-224.

6 BENJAMIN, Antonio Herman. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Caderno Jurídico da Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo*. São Paulo. vol. 01. nº 02. ano 01. p. 149-169. julho/01, p. 162-163.

Assim, ante seu caráter estritamente ligado à geração e manutenção da vida, é um tema atual e político, sendo foco de atenção da sociedade civil organizada, dos governos em diferentes níveis através de programas e projetos, de organismos internacionais, da iniciativa privada em escala global, dentre outros.

Eventos de nível mundial foram importantes para que a sociedade passasse a desenvolver uma consciência verdadeiramente voltada à ecologia/preservação, dentre os quais se destaca a Conferência Internacional de Meio Ambiente realizada pela Organização das Nações Unidas em Estocolmo no ano de 1972 e, posteriormente, a Rio-92, na cidade do Rio de Janeiro, no Brasil.

De todo modo, pode-se dizer que foi pelos idos de 1960⁷ que a sociedade passou a desenvolver uma consciência social e política sobre os problemas ambientais, e não há dúvidas que a crise ecológica que se instalou em âmbito mundial refletiu na constitucionalização da tutela ambiental no Brasil.

Foi nessa década, por exemplo, que os riscos ambientais decorrentes do uso de agrotóxicos e os efeitos colaterais para o meio ambiente e os consumidores começaram a ser divulgados para o grande público. A obra *Primavera Silenciosa*, da bióloga Rachel Carson, lançada em 1962, atingiu a marca de 500 mil exemplares vendidos. Pela primeira vez, uma obra com discussões científicas ultrapassou o círculo restrito da comunidade científica e de técnicos especialistas, alcançando importante repercussão junto à opinião pública.

De outro vértice, o acúmulo de armamentos nucleares nas décadas que se seguiram após o final da Segunda Guerra mundial ocasionou um sério risco de extermínio, algo nunca levado em real consideração anteriormente. A existência de usinas nucleares, apesar da capacidade de produção de energia que pode ser considerada limpa, levantou o problema do escape de radioatividade para o meio ambiente e levanta a questão a respeito do destino correto para o letal lixo atômico.

A crescente industrialização, por sua vez, resultou no acúmulo de gás carbônico na atmosfera e passou a chamar a atenção para os riscos do crescimento do efeito estufa, que desde então vem elevando as médias térmicas da maior parte dos climas do planeta.

A contaminação de alimentos por produtos químicos nocivos à saúde humana, como agrotóxicos, fertilizantes, hormônios e medicamentos aplicados comumente ao gado para que este cresça de forma mais rápida ou não adoça, é outro problema que passou a chamar a atenção a partir da década de sessenta.

Conforme menciona Stephnie K. Guilhon França (2012),

[...] a Conferência de Estocolmo realizada em 1972 da Suécia, cuja

⁷ Na década de 60, no Brasil, editaram-se importantes legislações sobre temas ambientais, como o Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64), o novo Código Florestal (Lei nº 4.771/65), a nova Lei de Proteção da Fauna (Lei nº 5.197/67), a Política Nacional de Saneamento Básico (Dec. Nº 248/67) e a criação do Conselho Nacional de Controle da Poluição Ambiental (Dec. nº 303/67).

pauta estava voltada a discutir problemas ambientais com abordagem de temáticas que atendessem ao interesse geral da humanidade foi. Foi o primeiro momento em que a proteção do ambiente foi tratada como um direito humano, imprescindível para garantir uma sadia qualidade de vida. Até então, a tentativa de proteger o meio ambiente resumia-se aos anseios econômicos do homem nos moldes de uma sociedade desenvolvimentista.

Sobre a Conferência de Estocolmo, escreveu ainda Wellington de Barros:

Foi a I Conferência Mundial sobre Meio Ambiente, realizada em Estocolmo, Suécia, em 1972, o primeiro marco no trato da ONU das questões ambientais. Esse evento pioneiro foi relevante, apesar de suas modestas conquistas. Graças a ele, no entanto, se possibilitou a abertura das discussões importantes a respeito de temas outrora relegados a um segundo plano, não obstante o caráter controverso que continham. (2008, p. 15)

Por sua vez, na senda do movimento começado anos antes, o tema água vem sendo objeto de discussões no âmbito da Organização das Nações Unidas desde 1979, quando foi realizada a 1ª Conferência Mundial sobre Reforma Agrária e Desenvolvimento Rural. O acesso ao bem também foi considerado não apenas fundamental para a dignidade humana e à privacidade, mas também um dos principais mecanismos de proteção da qualidade dos recursos hídricos.

Devido à falta de políticas públicas eficientes sobre o manejo, ao crescente desperdício e à contaminação indiscriminada, em novembro de 2002 o Comitê da ONU para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais adotou o seu Comentário Geral nº 15 sobre o direito a esse recurso essencial, afirmando que: “O direito humano à água prevê que todos tenham água suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e a preços razoáveis para usos pessoais e domésticos.”

Em 1992, ou seja, vinte anos após o advento da Declaração de Estocolmo, realizou-se no Brasil a Rio-92, que surgiu com o objetivo de reavaliar os resultados das políticas ambientais desenvolvidas até então e traçar novas diretrizes em benefício da proteção ambiental, no qual a questão da água se incluía.

O fato inegável é que a Conferência de Estocolmo foi um verdadeiro marco na ruptura do desenvolvimento tal qual vinha se desenrolando, à custa do uso dos recursos ambientais, e principalmente na sensibilização de que os bens ambientais são finitos e esgotáveis e que, se o homem não repensar a forma com que está lidando com o seu meio, certamente que abreviará a sua vida nesse planeta.⁸

Também em 1972, o Clube de Roma, fundado em 1968, e primeiro grupo de estudiosos a discutir sustentabilidade, meio ambiente e limites de desenvolvimento, publicou o relatório “Os Limites do Crescimento”, que ficaria conhecido como Relatório do Clube de Roma ou Relatório Meadows, em referência a Dana Meadows, que

8 ABELHA RODRIGUES, 2005, p.120

chefiava o clube na época. O documento tratava de problemas cruciais para o futuro desenvolvimento da humanidade, tais como energia, poluição, saneamento, saúde, ambiente, tecnologia e crescimento populacional.

Em parceria com o Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT, na sigla em inglês), os cientistas americanos Dennis e Donella Meadows e o acadêmico norueguês Jorgen Randers, membros do clube, entraram para a história ao utilizar sistemas de informática para simular a interação do homem com o meio ambiente, levando em consideração o número de habitantes e o esgotamento de recursos naturais. A conclusão do estudo: se a população mundial continuasse a consumir como na época, por consequência da industrialização, os recursos se esgotariam em menos de 100 anos.

Tal preocupação pode-se ver consubstanciada na Declaração do Meio Ambiente, adotada pela Conferência de Estocolmo, onde constam os seguintes princípios:

Princípio I – O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permite levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras. (...)

Princípio II – Os recursos naturais da terra incluso o ar, **a água**, a terra, a flora e a fauna e especialmente as amostras representativas dos ecossistemas naturais devem ser preservados em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou regulamentação segundo seja mais conveniente.⁹

A esse respeito, José Afonso da Silva¹⁰:

A Declaração de Estocolmo abriu caminho para que as constituições supervenientes reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental entre os direitos sociais do homem, com sua característica de direitos a serem realizados e direitos a não serem perturbados.

O que se vê é que a proteção ambiental e das águas de um modo geral adquiriu relevância jurídica através de mudanças ocorridas no cenário global.

No plano internacional o reconhecimento dos chamados direitos de terceira geração^{11,12} contribuiu significativamente para a inserção desses nas Cartas Políticas modernas. Nesse sentido, foi grande a influência dos Tratados e de outros documentos internacionais, como a Declaração de Estocolmo, já mencionada, e o Relatório da

9 *Declaração sobre o ambiente humano*. Coletânea da Legislação Federal do Meio Ambiente. Brasília: IBAMA, 1992, p. 25.

10 SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores, 1994, p. 44.

11 Nas palavras de Pedro Lenza, “os direitos são bens e vantagens prescritos na norma constitucional, enquanto as garantias são os instrumentos através dos quais se assegura o exercício dos aludidos direitos (preventivamente) ou prontamente os repara, caso violados.” (LENZA P. *Direito Constitucional Esquemático*. São Paulo: Método. 2005. p. 451.)

12 Sobre as gerações de Direitos, leciona Pedro Lenza: Os Direitos Humanos de primeira geração dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, ou seja, direitos civis e políticos a traduzirem o valor de liberdade – Carta Magna de 1215, assinada pelo Rei “João sem Terra”, Bill of Rights (1688), dentre outras. A segunda geração de Direitos Humanos privilegia os direitos sociais, culturais e econômicos, correspondendo aos direitos de igualdade. O momento histórico em que inspira e impulsiona é a Revolução Industrial europeia, que gerou calamitantes condições de trabalho, o que gerou diversos movimentos de defesa dos direitos dos trabalhadores. A terceira geração de Direitos Humanos é marcada por profundas mudanças na comunidade internacional (sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico), as relações econômico-sociais se alteram profundamente. Novos problemas e preocupações mundiais surgem, tais como a necessária noção de preservacionismo ambiental e as dificuldades para proteção dos consumidores. O ser humano é inserido na coletividade e passa a ter direitos de solidariedade.

Comissão Brundtland¹³, no processo que culminou com a constitucionalização do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.¹⁴

Assim, oportunamente e antes de prosseguir-se na discussão, é necessário observar que, conforme escreveu Paulo Sirvinskas (2003, p. 46),

A proteção do meio ambiente inserida na Constituição Federal não é privilégio somente do Brasil. Trata-se de uma tendência internacional cuja preocupação alastrou-se rapidamente pelo mundo e, por conta disso, passou a integrar as constituições mais recentes, constituindo um direito fundamental da pessoa humana.

Como se viu, após uma série de acontecimentos ambientais que se sucederam a partir da década de sessenta, a comunidade internacional passou a perceber a real necessidade de dedicar maiores esforços à proteção do meio ambiente e, entre seus recursos naturais finitos e mal distribuídos, especialmente à água, e, nesse contexto, foi possível observar aos poucos uma sensível mudança na forma de lidar com a política, cultura, economia, saúde, formas de produção de energia, enfim, com a coexistência individual e coletiva e, conseqüentemente, com a preocupação em tutelar juridicamente o meio ambiente, visando à efetivação do direito humano ao meio ambiente equilibrado, apto a propiciar qualidade de vida sadia e digna aos seres humanos, ao mesmo tempo em que se mantém preservado.

3. REFLEXOS NA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Sobre a evolução do direito ambiental no Brasil, Guilherme José Purvin de Figueiredo faz a seguinte observação:

No estudo da história de nosso país, três problemas culturais recorrentes – o descontrole fundiário, a degradação ecológica e a desigualdade social – estão diretamente relacionados com os valores tutelados pelo princípio da função social da propriedade. O primeiro revela-se na formação de gigantescos latifúndios, muitos deles improdutivos. O segundo é facilmente demonstrado a partir dos mapas demonstrativos da devastação da Mata Atlântica e de outros biomas igualmente relevantes. Finalmente, o terceiro, assentado nas raízes da tradição escravocrata, faz-se presente no acirramento das tensões no ambiente urbano neste início do terceiro milênio. Não há como compreender a importância da aplicação da legislação ambiental em vigor sem uma noção das causas remotas da crise ambiental contemporânea. O Direito Ambiental hoje vigente é resultado de

(LENZA P. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Método, 2005. p. 450.)

13 Relatório Brundtland é o documento intitulado *Nosso Futuro Comum (Our Common Future)*, publicado em 1987. Neste documento o desenvolvimento sustentável é concebido como “o desenvolvimento que satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades”. O Relatório, elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, faz parte de uma série de iniciativas, anteriores à Agenda 21, as quais reafirmam uma visão crítica do modelo de desenvolvimento adotado pelos países industrializados e reproduzido pelas nações em desenvolvimento, e que ressaltam os riscos do uso excessivo dos recursos naturais sem considerar a capacidade de suporte dos ecossistemas. O relatório aponta para a incompatibilidade entre desenvolvimento sustentável e os padrões de produção e consumo vigentes. (Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Relat%C3%B3rio_Brundtland>. Acesso em: 15 fev. 2014.)

14 IRIGARAY, C. T. H. O direito ao meio ambiente equilibrado e sua interpretação constitucional. In: Luiz Alberto Esteves Scalope. (Org.). *Transformações no Direito Constitucional*. 2 ed. Cuiabá: Fundação Escola, 2003, v. 2. p. 194-224.

um longo processo histórico no qual a herança cultural dos povos indígenas de convívio (relativamente pacífico com a natureza conjugasse com a visão do explorador português que aqui aportou há mais de meio milênio. (2004, p. 139)

Em nível nacional, da observação cronológica do processo de constitucionalização ambiental é possível perceber que a primeira menção normativa acerca da tutela do meio ambiente ocorreu na Constituição de 1891, após a proclamação da República.

Conforme ensina Fernanda Medeiros (2004, p. 61-62), entretanto, a normatização era limitada aos elementos na natureza, ou seja, a proteção estava direcionada a recursos naturais específicos.

Referida autora prossegue afirmando que a preocupação com o meio ambiente se traduzia apenas em uma proteção às terras e às minas, expondo, pois, que a intenção única era utilitarista, consubstanciada na proteção dos interesses da classe minoritária, porém dominante, bem como institucionalizar a exploração do solo com a anuência do Estado.

As Constituições que se seguiram (1934, 1937, 1946 e 1967) não avançaram o conceito e a visão estabelecidos na Carta de 1891.

Edis Milaré (2005, p. 183) escreveu:

A Constituição do Império, de 1824, não fez qualquer referência à matéria, apenas cuidando da proibição de indústrias contrárias à saúde do cidadão (art. 179, n. 24). Sem embargo, a medida já traduzia certo avanço no contexto da época. O Texto Republicano de 1891 atribuía competência legislativa à União para legislar sobre as suas minas e terras (art. 34, n. 29). A Constituição de 1934 dispensou proteção às belezas naturais, ao patrimônio histórico, artístico e cultural (arts. 10, III, e 148); conferiu à União competência em matéria de riquezas do subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 5º, XIX, j). A Carta de 1937 também se preocupou com a proteção dos monumentos históricos, artísticos e naturais, bem como das paisagens e locais especialmente dotados pela natureza (art. 134); incluiu entre as matérias de competência da União legislar sobre minas, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 16, XIV); cuidou ainda da competência legislativa sobre subsolo, águas e florestas no art. 18, 'a' e 'e', onde igualmente tratou da proteção das plantas e rebanhos contra moléstias e agentes nocivos.

A Constituição de 1967 insistiu na necessidade de proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico (art. 172, parágrafo único); disse ser atribuição da União legislar sobre normas gerais de defesa da saúde, sobre jazidas, florestas, caça, pesca e águas (art. 8º, XVII, 'h'). A Carta de 1969, emenda outorgada pela Junta Militar à Constituição de 1967, cuidou também da defesa do patrimônio histórico, cultural e paisagístico (art. 180, parágrafo único). No tocante à divisão de competência, manteve as disposições da Constituição emendada. Em seu art. 172, disse que 'a lei regulará, mediante prévio levantamento ecológico, o aproveitamento agrícola de terras sujeitas a intempéries

e calamidades' e que o 'mau uso da terra impedirá o proprietário de receber incentivos e auxílio do Governo'. Cabe observar a introdução, aqui, do vocábulo ecológico em textos legais.

Em outras palavras, vê-se que as Cartas anteriores não possuíam o objetivo de racionalização econômica das atividades de exploração dos recursos naturais e de forma alguma pretendiam promover a defesa ambiental. No entanto, embora aquelas Constituições não demonstrassem uma conscientização de defesa efetiva do meio ambiente, ampliaram significativamente as regulamentações acerca do subsolo, mineração, flora, fauna, águas, dentre outros aspectos.¹⁵

Como visto acima, em nível de mundo uma mudança de postura substancial surgiu a partir da década de 70, vide Conferência de Estocolmo, proveniente da crise gerada pelo modelo desenvolvimentista até então adotado com furor, especialmente em relação à matriz energética de um modelo industrial e de uma estrutura de insumos e de matérias-primas.

Foi somente a Constituição Federal de 1988 que reconheceu o meio ambiente como um direito fundamental¹⁶ essencial à vida humana.

Apenas para uma breve conceituação, haja vista que a discussão acerca do conceito demanda vasta discussão e serviria até mesmo de tema para um trabalho de pesquisa único, tem-se que os direitos fundamentais são aqueles tidos como os “mais preciosos”, são “a base (axiológica e lógica) sobre a qual se assenta o ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direito, constituem-se paradigmas de legitimação de regimes políticos”.¹⁷

Pois bem. O Artigo 225 da Carta Magna, incluído do Título VIII (Da Ordem Social), em seu Capítulo VI, assim expressa:

Art. 225. 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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (Regulamento)

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (Regulamento) (Regulamento)

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer

¹⁵ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. Meio Ambiente: direito e dever fundamental. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 62.

¹⁶ No dizer de Canotilho, o direito ao meio ambiente equilibrado é um autêntico “direito subjetivo inerente ao espaço existencial do cidadão.” (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1992).

¹⁷ VIEGAS, Thaís Emilia de Sousa. In: BELLO FILHO, Ney de Barros; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Ambiental Contemporâneo*. São Paulo: Manoele, 2004, p.328.

utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (Regulamento)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; (Regulamento)

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (Regulamento)

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (Regulamento)

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

Conforme lição de Elida Seguin (2006, p. 17):

O direito fundamental reconhecido no artigo 225 da Constituição Federal¹⁸, de que todos têm direito a uma “sadia qualidade de vida e meio ambiente ecologicamente equilibrados”, trouxe à tona uma análise mais extensiva da expressão Meio Ambiente.

Todavia, a conceituação do termo demanda um estudo inesgotável que extrapola o objetivo deste sucinto trabalho. De outro lado, a complexidade de limitar um conceito satisfatório que incorpore todo o significado da palavra meio ambiente fez com que a doutrina elaborasse uma classificação subdividindo o meio ambiente em natural ou físico, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora, enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio; e humano, incluindo neste o artificial, constituído pelo espaço urbano construído, o cultural, integrado pelo patrimônio histórico, artístico,

¹⁸ Embora a constitucionalização do direito ao ambiente equilibrado seja um fenômeno recente no Brasil, todo um sistema legal de proteção a este direito foi criado no plano infraconstitucional. Na década de 80, além da Constituição Federal, três outros diplomas legislativos importantes foram promulgados visando a dar maior proteção e ênfase à questão ambiental: a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente; a Lei nº 7.347/85, que disciplina a Ação Civil Pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e, ainda, a Lei nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas para condutas lesivas ao meio ambiente.

arqueológico, paisagístico, turístico, que, apesar de também poder ser artificial, difere-se do anterior dado o caráter valorativo que adquirem, e do trabalho, previsto no artigo 200, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988.

Conforme leciona José Afonso da Silva (2004, p. 20), o conceito de meio ambiente deve ser “abrangente de toda a natureza, o artificial e original, bem como os bens culturais correlatos, compreendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, o artístico, turístico, paisagístico e arquitetônico”.

Etimologicamente, a palavra ambiente provém de dois sufixos latinos, quais sejam, *ambi* e *ire* (*Ambire*), que juntos significam “ir a volta de”, ao passo que o termo *meio* expressa centro.

Assim, pode-se entender que meio ambiente é tudo que está em volta de algo. Na visão antropocêntrica, meio ambiente, então, é tudo que está em volta do ser humano. Já na vertente biocêntrica entende-se meio ambiente como tudo que está em volta de tudo, de forma sistêmica. Esse conceito é aceito por estudiosos como Capra e Lutzenberger.

Na legislação brasileira, o conceito determinado no inciso I do artigo 3º da Lei 6.938^{19,20} de 1981 assim dispõe:

Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;

Como estamos vendo no decorrer deste trabalho, pouco tempo depois a esse conceito foi agregado o teor constitucional: sadia qualidade de vida e equilíbrio ecológico.

Equilíbrio ecológico, segundo ART (1998, p. 194), é o “equilíbrio da natureza; estado em que as populações relativas de espécies diferentes permanecem mais ou menos constantes, mediadas pelas interações das diferentes espécies”.

Entretanto, entende-se que a definição de equilíbrio da natureza aqui pode ser associada – mas não confundida com - ao de desenvolvimento sustentável. Pode-se dizer que a elaboração de um conceito para este foi um progresso evolutivo do conceito de ecodesenvolvimento, que, por ser um termo mais difícil para debates em conferências foi substituído, em 1987, na Comissão Mundial sobre Meio Ambiente

19 Através da Lei nº 6.938 de, 31 de agosto de 1981, instituiu-se a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) e o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), bem como seus fins, mecanismos e formas de atuação. Trata-se da lei ambiental mais importante editada antes da Constituição de 1988, pois nela se encontra traçada toda a sistemática necessária para aplicação da política de proteção ambiental no país. A PNMA é a divisão entre duas fases da proteção ao meio ambiente no Brasil. Antes de sua entrada em vigor, o país não previa restrições ambientais para o crescimento econômico; após, ficam determinados limites na exploração econômica dos recursos naturais, reconhecendo-os como bem de uso comum, cuja proteção interessa a todos, e proibindo sua degradação no interesse meramente econômico de alguns grupos. Assim, admitiu-se que o modelo da época levaria à rápida escassez dos recursos naturais disponíveis, consequentemente, fez-se necessário adotar parâmetros de desenvolvimento sustentável que promovesse o bem-estar social conforme já era previsto em países mais desenvolvidos. (MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente..., p. 384.)

20 O Sistema Nacional do Meio Ambiente dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e reúne os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como as fundações estabelecidas pelo Poder Público, que estejam envolvidos com o uso dos recursos ambientais ou que sejam responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental. É estruturado em diversos órgãos, cada qual responsável por uma função.

e Desenvolvimento. No relatório, o presidente da comissão Gro Harlem Brundtland utilizou e definiu desenvolvimento sustentável, como sendo “*aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades*”. Ficando conhecido como Relatório Brundtland, foi finalmente incorporado como princípio na Eco-92, como já visto neste trabalho.

É muito importante observar que as mudanças políticas, econômicas e sociais, assim como a relação homem-meio ambiente no tempo, implica no questionamento da concepção e da apreensão do significado de equilíbrio ecológico, uma vez dada a complexidade e dificuldade de gerar a sustentabilidade de um sistema, o que interfere na definição do termo.

Feitas essas sucintas digressões necessárias, volta-se à questão da inserção do meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental previsto na Constituição Brasileira desde 1988.

É fato que a positivação dos direitos ambientais é um modo de garantir um meio ambiente estável para as gerações vindouras. Todos devem exercer suas atividades em um meio ambiente favorável e de acordo com suas necessidades. Entender a situação e pensar nesse sentido vem ao encontro do que preleciona o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto já no artigo 1º, inciso II, da Constituição Federal de 1988²¹.

Segundo Bulzico, 2009:

Diante disso, é possível considerar o Princípio da dignidade da pessoa humana como um dos pilares do Estado brasileiro, pois valoriza a liberdade individual e assegura um amplo rol de Direitos Fundamentais, sem excluir os Direitos Humanos decorrentes de Tratados internacionais de que o país faça parte. Especificamente no que tange à proteção ambiental, mencionado princípio pode ser compreendido como essencial, vez que se trata de uma das premissas para a garantia da qualidade de vida das presentes e futuras gerações.

Observa José Afonso da Silva²² que o dispositivo constitucional que integra o capítulo reservado ao meio ambiente na Constituição Federal engloba três conjuntos normativos, que, cumpre-nos dizer, vêm reforçar o Princípio do Desenvolvimento Sustentável.

O *caput* do artigo 225 compreende a norma matriz (norma-princípio) onde se sedimenta o direito de todos os cidadãos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, resguardando tal direito, inclusive, para as futuras gerações.

No parágrafo primeiro, incluindo-se aí seus incisos, estão apostos os instrumentos de garantia da efetividade do direito assegurado no *caput* do artigo. Constituem, na

21 Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

22 SILVA, José Afonso da. Ob. Cit. p. 31.

acepção do autor, “normas-instrumentos da eficácia do princípio”, que conferem ao Poder Público os princípios e instrumentos para sua atuação na garantia do citado direito.

Os outros parágrafos do artigo 225 constituem um conjunto de determinações particulares, relacionadas a alguns setores considerados indispensáveis pelo Constituinte.

No que se refere aos recursos hídricos, a lei que estabeleceu a Política Nacional foi a Lei nº 9.433/97, considerada por alguns como um marco no que se refere ao tema, considerando o fato de que a história da gestão dos recursos hídricos remonta desde o período colonial, voltada mais para a saúde pública ou direito de propriedade.

Antes disso, em 1934, com o Código de Águas, Decreto nº 24.643/1934, passou-se a contar com uma legislação específica para os recursos hídricos. O Código de Águas assegurava o uso gratuito de qualquer corrente ou nascente de água para as primeiras necessidades da vida e o uso de qualquer água pública a todos, respeitando-se com os regulamentos administrativos.

Como já dito, até a década de 1970 a preocupação com os recursos hídricos e o meio ambiente em geral praticamente não existia.

Somente na década de 80, com a instituição da Política Nacional de Meio Ambiente e a criação do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA, o Brasil passou a contar com um aparato legal e com o ordenamento institucional necessário ao tratamento das questões ambientais.

Nesse panorama, em junho de 1986 foi editada a Resolução nº 20 do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA, que tempos depois foi revogada pela Resolução CONAMA nº 357/2005, que dispõe sobre a classificação dos corpos de água e diretrizes ambientais para o seu enquadramento, bem como estabelece as condições e padrões de lançamento de efluentes.

Em 8 de janeiro de 1997 foi instituída a Lei nº 9.433/97, que regulamenta o artigo. 21, inciso XIX, da Constituição Federal e que objetiva assegurar, à atual e às futuras gerações, a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos; a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável e à prevenção e à defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrente do uso inadequado dos recursos naturais.

Por todo o exposto até o momento, percebe-se que a imputação do caráter principiológico das normas constitucionais visando à proteção do meio ambiente, e aí incluída a água, reveste-se de importância na medida em que refletem sobre as demais normas do sistema jurídico, exercendo, assim, grande influência na interpretação do Direito.

Dos dispositivos constitucionais atinentes à matéria constitucional, Álvaro Mirra²³ extrai os seguintes *princípios jurídicos positivados*²⁴:

1. Princípio da indisponibilidade do interesse público na proteção do meio ambiente: Enquanto um bem de uso comum do povo (art. 225/CF) o meio ambiente é um bem que pertence à coletividade e não integra o patrimônio disponível do Estado;
2. Princípio da intervenção estatal obrigatória na defesa do meio ambiente: Decorre da natureza indisponível do meio ambiente;
3. Princípio da participação popular na proteção do meio ambiente: Ainda o art. 225, *caput*, da Constituição Federal atribui também à coletividade o dever de proteger o meio ambiente;
4. Princípio da garantia do desenvolvimento econômico e social ecologicamente equilibrado: A ordem econômica deve observar princípio da defesa do meio ambiente (art. 170, VI/CF);
5. Princípio da função social e ambiental da propriedade: reconhecida na Constituição Federal nos arts. 5º, inc. XXIII, 170, inc. III e 186, inc. II;
6. Princípio da avaliação prévia dos impactos ambientais das atividades de qualquer natureza: Expresso no artigo 225, § 1º, inc. IV da Constituição Federal;
7. Princípio da responsabilidade das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente: A Constituição Federal prevê, no caso dos danos causados ao meio ambiente, a responsabilização civil, administrativa e penal dos infratores, cumulativamente (art. 225, § 3º);
8. Princípio do respeito à identidade, cultura e interesses das comunidades tradicionais e grupos formadores da sociedade: decorre de previsão expressa no art. 216 da Constituição Federal.

Não se pode deixar de observar, ainda, que o reconhecimento do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um dos direitos fundamentais faz com que o mesmo seja abrangido pela proteção reservada ao núcleo inatingível da Constituição Federal.

Todavia, como já mencionado neste trabalho, a Constituição Federal estabeleceu no artigo 5º, § 2º, que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes dos princípios por ela adotados, ou dos Tratados internacionais aos quais o país seja signatário, conforme se verifica:

Art. 5 (...)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Assim, aplica-se na interpretação desse dispositivo o princípio do conteúdo implícito das normas constitucionais, para considerar que integra o rol dos direitos

23 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios Fundamentais de Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 54 e ss.

24 Oportuno observar que os princípios enumerados por Álvaro Mirra decorrem de um direito fundamental, apresentado no artigo 225 da Constituição Federal, e que, nesta norma, floresce um princípio constitucional impositivo, na medida em que o reconhecimento de um direito fundamental está ligado à imposição, ao Estado e à coletividade, de tarefas para que seja efetivado.

fundamentais, aqueles explicitamente arrolados no artigo 5º da Constituição Federal, como também aqueles implicitamente assim considerados.²⁵

Além de incluir-se no Título reservado à Ordem Social e nessa condição ser considerado um direito social, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado reveste-se de caráter de direito fundamental, por força da já mencionada Declaração do Meio Ambiente adotada pela Conferência de Estocolmo e outras.

Pode-se dizer, ainda, que a maior repercussão do artigo 225 está em seu caráter fundamental, pois é a partir da técnica dos direitos fundamentais que se imbuí juridicamente maior eficácia.

Nesse sentido o artigo 5, § 1º, disciplina a aplicabilidade imediata, não só em sentido normativo material (normas de eficácia plena), mas na obrigação que tem o legislador infraconstitucional de regulamentar a matéria de forma a conformar essa fundamentalidade prevista constitucionalmente.

A esse dever/poder do legislador ordinário, afirma Robert Alexy e amplia:

Se traduz na representação de uma ordem valorativa implicando a sua validade em todos os âmbitos do direito e, naquilo que particularmente nos interessa, proporcionar impulsos e diretrizes para a legislação, para a administração e para a justiça.²⁶

Assim, como direito fundamental que é, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado possui *status* de cláusula pétrea, não podendo, nessa condição, ser objeto de deliberação, a proposta de emenda tendente a aboli-lo, conforme artigo 6º, § 4º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.

É o que entende Edis Milaré (2005):

Adequadas condições de vida em um ambiente saudável ou, na literalidade da lei, ‘ecologicamente equilibrado’, como disposto no caput do artigo 225 da Constituição Federal, fazem parte dos direitos e deveres individuais e coletivos dispostos no artigo 5º da Magna Carta, direito esse já reconhecido na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, no ano de 1972. Por estar umbilicalmente ligado ao direito à vida, a fundamentalidade do Direito Ambiental ostenta, a nosso ver, o status de verdadeira cláusula pétrea.

Por fim, deve-se deixar bem claro que o direito à vida digna é tido como a matriz de todos os direitos fundamentais do homem e que, por isso, é este quem deve orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente.

Como expressa José Afonso da Silva,

(...) o direito à vida há de estar acima de quaisquer outras considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de

25 IRIGARAY., C. T.H. O direito ao meio ambiente equilibrado e sua interpretação constitucional. In: Luiz Alberto Esteves Scalope. (Org.). *Transformações no Direito Constitucional*. 2 ed. Cuiabá: Fundação Escola, 2003, v. 2. p. 194-224.

26 ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid, centro de estudios constitucionales. 1993. p. 507-508.

propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente. É que a tutela da qualidade do meio ambiente é instrumental no sentido de que, através dela, o que se protege é um valor maior, a qualidade de vida.²⁷

Ainda, aduz Marise Costa (2007, p. 86):

O direito fundamental à vida há de ser considerado em duas dimensões. A primeira, de caráter amplo, referente ao direito do ser humano de não ser privado de sua vida (seria o direito à vida propriamente dito, pertencente à área de proteção dos direitos civis e políticos) e a segunda, em caráter próprio, consistente no direito de todo ser humano de dispor dos meios apropriados de subsistência e de um padrão de vida decente.

Essa fundamentalidade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como o acesso à água potável e própria para o consumo humano, nada mais é do que uma irradiação do direito à vida, requisito de todos os outros direitos fundamentais. Direito à vida aqui entendido como o direito de preservação desta, e, em consequência, o direito à vida garantida às gerações vindouras, uma vez que os danos ambientais, não raramente, redundam em ameaça direta aos seres humanos.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É indiscutível que a questão água tem predominado nas discussões referentes às mudanças climáticas mundiais, porquanto o mundo, nas últimas décadas, tem passado por transformações intensas. Antes considerado elemento inesgotável, a água passou a receber tratamento mais atento.

A Constituição não apresenta de forma explícita a água como direito humano, mas, por ser a água bem ambiental e sendo o meio ambiente alvo de proteção constitucional, verifica-se como direito implícito ao direito à vida e à saúde, bem como o princípio fundamental de dignidade da pessoa humana.

Tornar possível a proteção ao meio ambiente e o desenvolvimento econômico é um dos maiores desafios da sociedade hodierna. Nesse cenário, o constituinte de 1988 inseriu no texto da Carta Magna um amplo sistema de proteção ambiental, que flui desde a recepção do que dispunha a Política Nacional do Meio Ambiente na Lei nº 6.938 de 1981 até a expressa responsabilização penal da pessoa jurídica por danos ao meio ambiente.

Para apresentar a importância do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, este sucinto trabalho pretendeu expor as origens da preocupação ambiental, algumas das definições que permeiam o tema e os reflexos que referido Direito provocou e tem provocado na ordem constitucional brasileira.

²⁷ SILVA, José Afonso da. Op. Cit. p. 44.

Definir direitos fundamentais não é tarefa fácil quando são colocados sob uma perspectiva histórica e social. Nesse vértice, os direitos fundamentais possuem carga valorativa universal e atemporal nesse caso intergeracional, não são originários de uma razão natural, mas, sim, como frutos de uma construção de origem histórico-cultural, baseando-se nos valores expressos através dos princípios.

Embora existam diferentes correntes de pensamento que buscam uma base para os direitos fundamentais com a finalidade de garantir o seu cumprimento de maneira universal, esses direitos sofrem mutação a cada momento histórico de acordo com as necessidades e interesses da sociedade, bem como sua interpretação sofre influências culturais e ideológicas de cada povo, e, por isso, a dificuldade de estabelecimento de um rol universal dos direitos fundamentais.

Enquanto isso, no Brasil, a PEC 258/2016 não passou por avanços no Congresso Nacional desde o ano de 2016, onde continua sem perspectivas imediatas de avanço.

A luta contínua pelo direito e a globalização da sociedade fazem surgir novas demandas e novos direitos.

A similaridade existente entre os fundamentos da dignidade humana e o do sócio ecológico sustentável, qual seja, o homem como um fim em si mesmo, além de permitir, impinge que a sustentabilidade seja dotada de eficácia jurídico-constitucional.

O que se percebe da análise da conjuntura apresentada é que a posição adotada pela Assembleia Constituinte brasileira, ao assegurar na Constituição o interesse pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado, acompanhou a recomendação da Organização das Nações Unidas, sedimentada na tão comentada Conferência realizada em Estocolmo em 1972.

A afirmação constitucional de que o direito ao meio ambiente deve ser entendido como Direito Fundamental valida sua proteção sobre o direito ao desenvolvimento, pelo menos na teoria. Essa concepção orienta o legislador e o intérprete no sentido de ponderar a proteção e a preservação dos espaços naturais brasileiros com a economia, buscando o tão almejado desenvolvimento sustentável.

Desse modo, pode-se concluir afirmando que mais importante do que a criação de novos direitos fundamentais é a efetivação dos já existentes. Para que isso aconteça, além de instrumentos jurídicos, que no caso brasileiro já existem, é necessário um trabalho de conscientização para introduzir os direitos fundamentais na cultura de cada povo.

Irigaray, citando Martin Mateo (1977), diz que

o aspecto ideológico foi um fator decisivo na constitucionalização do direito ao meio ambiente equilibrado, alertando para o risco de que por trás do modismo em que se converteu a matéria ambiental, ocultem responsabilidades e interesses em jogo. Não há como negar que uma

eficaz proteção do equilíbrio ecológico pressupõe a adoção de medidas com repercussão social, vale dizer, fundadas em critérios ideológicos.

Continua o autor dizendo que “defender o meio ambiente é, pois, uma decisão eminentemente política, embora justificativas para escolha de uma ou de outra estratégia de ação possa, isto sim, vir mascarada”.

Diante do contexto de uma sociedade de risco, na qual a degradação ambiental representa ameaça aos direitos à vida, à saúde, ao bem-estar, ao trabalho e ao desenvolvimento, Direitos Humanos e Direito Ambiental devem confluir para o mesmo caminho, norteados pelo princípio da solidariedade, em busca de vida digna para todos em um ambiente ecologicamente equilibrado.

Não obstante, conforme preceitua Sirvinskas (2010, p. 58), a Carta Política ainda precisa ser plenamente consolidada e para sua efetivação é necessário empenho para fazer valer os princípios constitucionais ambientais, por meio do comportamento diário e atuação profissional do cidadão, servindo de exemplo aos demais atores da comunidade.

5. REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid, centro de estudios constitucionales. 1993.
- ART, Henry W. *Dicionário de ecologia e ciências ambientais*. São Paulo: Melhoramentos, 1998.
- BARROS, Wellington Pacheco. *Curso de Direito Ambiental*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- BENJAMIM, Antonio Herman. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Caderno Jurídico da Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo*. São Paulo. vol. 01. n.º 02. ano 01. p. 149-169. julho/01, p. 162-163
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 12 de fevereiro de 2014.
- BULZICO, B. A. A. *O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: origens, definições e reflexos na ordem constitucional brasileira*. 2009. 239 f. Dissertação (Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia) – Faculdades Integradas do Brasil, Curitiba, 2009.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1992

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2001.

Declaração sobre o ambiente humano. Coletânea da Legislação Federal do Meio Ambiente. Brasília: IBAMA, 1992, p. 25.

DUARTE, Marise Costa de Souza. *Meio ambiente sadio: direito fundamenta em crise*. 1º Ed., 3º tir., Curitiba: Juruá, 2007.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004.

FRANÇA, Stephanie K. Guilhon. *Direito Fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3209, 14 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21468>>. Acesso em: 26 jul. 2013.

FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito Administrativo e meio ambiente*. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2001.

IRIGARAY, C. T.H. O direito ao meio ambiente equilibrado e sua interpretação constitucional. In: SCALOPE, Luiz Alberto Esteves (Org.). *Transformações no Direito Constitucional*. 2 ed. Cuiabá: Fundação Escola, 2003, v. 2. p. 194-224.

LENZA P. *Direito Constitucional Esquemático*. São Paulo: Método. 2005.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. *Meio Ambiente: direito e dever fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios Fundamentais de Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 54 e ss.

NASCIMENTO, Meirilane Santana. *Direito Ambiental e o princípio do desenvolvimento sustentável*. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6973>. Acesso em: 28 ago. 2015.

ODUM, Eugene Pleasants. *Fundamentos de ecologia*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1971. 172 p.

Relatório Brundtland. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Relat%C3%B3rio_Brundtland>. Acesso em: 15 fev. 2014.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de Direito Ambiental: parte geral*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 364 p.

SARTÓRIO, A.F.P. *Direito Constitucional Fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: a questão da indenizabilidade das áreas de preservação permanente e de reserva legal, em virtude da função sócio-ambiental da propriedade rural*. 2006. 149 f. Dissertação (Mestrado em Direitos e Garantias Constitucionais Fundamentais) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2006.

SEGUIN, Elida. *Direito Ambiental: nossa casa planetária*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1994.

SIRVINSKAS, Luis Paulo; ANGER Anne Joyce. *Legislação de Direito Ambiental*. 5. ed. São Paulo: Rideel, 2010.

VIEGAS, Tháís Emilia de Sousa In: BELLO FILHO, Ney de Barros; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Ambiental Contemporâneo*. São Paulo: Manoele, 2004.

DIREITO À ÁGUA: UM DIREITO HUMANO DE TRÊS DIMENSÕES

Vanessa Teles Morlin¹

Silvio Roberto Matos Euzébio²

Sumário: 1. Introdução. 2. A água como bem jurídico humano e social. 2.1. Considerações acerca dos Direitos Humanos, seu aspecto dimensional e características. 2.2. Caráter tríplice do direito à água: direito individual, social e ambiental. 2.3. O reconhecimento do direito à água (no momento) como direito à saúde. 2.4. Conteúdo do direito humano à água e seu pleno exercício. 3. A proteção jurídica do direito ao acesso à água. 3.1. Direito humano à água e a correlata obrigação do Estado. 3.2. Alcance e limite do direito humano de acesso à água. 3.4. Efetividade do direito humano à água. 4. Conclusão. 5. Referências.

Resumo: O presente artigo tem como objetivo demonstrar que o direito à água é direito material de todos os indivíduos e dever do Estado, (posto) que a água, um dos principais recursos ambientais, é um bem vital com múltiplo uso, ou seja, é essencial para a subsistência de vida na Terra e, assim, deve ser protegido para as presentes e futuras gerações, já que se trata de um recurso insubstituível. A preservação do recurso é fundamental para assegurar o seu uso de maneira consciente e o seu provimento com qualidade para todos, de modo a inverter a grave situação em que vem se encontrando grande parte da coletividade, a qual tem sua saúde afetada decorrente do consumo de água poluída. De fato, verifica-se que a solução para a sadia qualidade de vida e alcance da dignidade da pessoa humana é a positivação do direito à água, que pode assegurar a todos o direito a seu acesso. No tocante ao direito à água, conexo com o direito ao saneamento básico, frisa-se o seu reconhecimento universal como direito humano através da Resolução n^o 64/292 da ONU. Tal direito chegou próximo de ser considerado legalmente como um bem social e de domínio público, levando em consideração a Proposta de Emenda à Constituição – PEC n^o 07/2010 que tramitou no Congresso Nacional. O reconhecimento formal do acesso à água como direito social e bem de domínio público está sendo objeto de Propostas de Emenda Constitucional – PECs no Congresso Nacional. Assim, a concretização do direito à água e do conexo do direito ao saneamento garantem uma maior expectativa de vida dos indivíduos através do consumo do bem em condições adequadas. Nesta acepção, fica claro que a água engloba as três dimensões do direito, uma vez que a sua privação afeta os demais direitos fundamentais, como a vida (1^a dimensão), a saúde (2^a dimensão) e o meio ambiente (3^a dimensão). Desde já, é de suma importância assegurar o fornecimento da água em quantidades suficientes e de boa qualidade, de forma contínua para que o suprimento das necessidades de cada indivíduo seja assegurado, respeitado e protegido pelo Poder Público.

Palavras-chave: Direito à água. Coletividade. Consumo. Dimensão. Qualidade. Recurso. Saúde. Vida.

Abstract: The purpose of this article is to demonstrate that the right to water is the material right of all individuals and the duty of the State, (since) water, one of the main environmental resources, is a vital good with multiple uses, that is, it is essential for the subsistence of life on Earth, and thus, it must be protected for present and future

¹ Estagiária do Ministério Público de Sergipe. Advogada e, atualmente, Assessora de Magistrado I do Poder Judiciário do Estado de Sergipe.

² Promotor de Justiça do Ministério Estado de Sergipe e Assessor do Procurador-Geral de Justiça.

generations, since it is an irreplaceable resource. The preservation of the resource is fundamental to ensure its use in a conscious way and its provision with quality for all, in order to reverse the serious situation in which a large part of the community is found, which has its health affected by the consumption of polluted water. In fact, it turns out that the solution to the healthy quality of life and the attainment of the dignity of the human person is the affirmation of the right to water, which can assure everyone the right of access. With regard to the right to water, related to the right to basic sanitation, its universal recognition as a human right is stressed through UN Resolution 64/292. This right came close to being legally considered a social good and in the public domain, taking into account the Proposed Amendment to the Constitution, which was processed in the National Congress. The formal recognition of access to water as a social right and property of public domain is being object of Constitutional Amendment Proposals - PECs in the National Congress. Thus, the realization of the right to water, and the connection of the right to sanitation, guarantee a greater life expectancy of individuals through the consumption of the good under appropriate conditions. In this sense, it is clear that water encompasses the three dimensions of law, since its deprivation affects other fundamental rights, such as life (1st dimension), health (2nd dimension) and the environment (3rd dimension). Right now, it is of the utmost importance to ensure the supply of water in sufficient quantities and of good quality, in a continuous way so that the supply of the needs of each individual is ensured, respected and protected by the Public Power.

Keywords: Right to water. Community. Consumption. Dimension. Quality. Resource. Health. Life.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como escopo apresentar o direito à água sob abrangência das três dimensões do fenômeno jurídico e a necessidade da sua positivação com o seu reconhecimento como direito humano.

O reconhecimento da inclusão do direito à água em condições de consumo como direito humano universal é necessário para o aumento da expectativa de vida de toda a coletividade, uma vez que estudos realizados apontam que milhares de pessoas morrem em decorrência do consumo de água poluída.

O presente texto foi idealizado e realizado a partir de pesquisa bibliográfica e documental.

Enquanto a análise bibliográfica ofereceu suporte necessário para compreender os conceitos, características e reflexões que estruturam o objeto do estudo, o estudo documental trouxe conhecimentos no tocante à legislação nacional e a discussão internacional.

Inicialmente foi identificada e examinada a legislação no âmbito nacional e internacional, e posteriormente a análise referente aos elementos que constroem o objeto examinado, cujas pesquisas ofereceram os subsídios necessários para a construção teórica dos objetivos assinalados.

O segundo tópico visa a demonstrar a água como um bem jurídico humano enquadrado nas três dimensões do direito, considerando o seu reconhecimento como direito individual, social e ambiental, e, mais adiante, como os obstáculos à sua inacessibilidade poderão ser removidos.

Por sua vez, o terceiro tópico tem por objetivo analisar o direito social do acesso à água, o respeito e proteção por parte do Poder Público no tocante aos direitos humanos, em especial ao direito à água, e, por fim, busca analisar a posição dos Tribunais nos assuntos relacionados ao fornecimento da água.

Relevante assinalar que a água constitui bem público, e o seu fornecimento um serviço também público, que deve ser prestado de forma contínua e ininterrupta, dado o seu caráter essencial à dignidade da pessoa humana.

2. A ÁGUA COMO BEM JURÍDICO, HUMANO E TRIDIMENSIONAL

2.1. Considerações acerca dos Direitos Humanos, seu aspecto dimensional e características

Os direitos humanos integram o conjunto de normas que tem por objetivo a proteção e/ou promoção de bens jurídicos elementares, através da implementação, garantia e respeito das condições de uma vida humana livre, igual e digna pela ordem jurídica, incluído o Estado, seu principal instrumento.

Esses direitos passam a surgir à medida que ocorrem modificações na vida em sociedade, cuja evolução exige e impõe desafios para a ordem jurídica diante dos valores essenciais da vida humana, os quais passam a sofrer ameaça e violação, predominantemente por parte da ação e omissão do poder público.

Assim, para proteção dos interesses e das necessidades dos indivíduos, os bens jurídicos elementares são moldados de acordo com os interesses e as necessidades dos indivíduos ao longo do tempo, tal como explica a chamada teoria das gerações dos direitos fundamentais. Todavia, de acordo com Bertoldi e Sposato (2011, p. 250):

A terminologia mais usual – gerações – passou a ser criticada pela doutrina, pois tinha o inconveniente de sugerir a ideia de que uma nova geração substitui a anterior, desaparecendo aquela em virtude do nascimento de uma nova. [...] assim, não estava ocorrendo substituição, mas acréscimo de direitos fundamentais. A doutrina, então, passou a falar em dimensões, para substituir o vocábulo gerações.

Logo, considera-se que existem três dimensões dos direitos humanos: a primeira dimensão, que se refere aos direitos individuais, traz limitações à atuação estatal; a segunda dimensão, que diz respeito aos direitos sociais, os quais legitimam o indivíduo exigir do Estado ações protetivas ou de amparo às condições de vida socioindividual; e a terceira dimensão, que se refere aos direitos insusceptíveis de apropriação pessoal, são os chamados difusos e coletivos. Por fim, há quem fale ainda em uma quarta dimensão, a qual dá ênfase aos processos sociais resultantes da globalização.

Ressalta-se, portanto, que não há qualquer hierarquia entre os direitos humanos, uma vez que os mesmos são indivisíveis, complementam-se uns aos outros, apresentam

o mesmo grau de importância ou relevância, bem como estabelecem vínculos entre o poder público e os particulares. Em verdade, do ponto de vista positivo, os direitos humanos estão sujeitos à contínua adaptação aos valores do estágio de desenvolvimento social e à própria inter-relação. Nas palavras de Weis (2010, p. 53):

A concepção contemporânea dos direitos humanos conjuga a liberdade e a igualdade, do que decorre que esses direitos passam a ser concebidos como uma unidade interdependente e indivisível. Em decorrência não há como entender que uma geração sucede a outra, pois há uma verdadeira interação e, mesmo, a fusão dos direitos humanos já consagrados com os trazidos recentemente.

Ressalta-se que a universalidade e demais características dos direitos humanos foram definitivamente reafirmadas com a Declaração de Viena, adotada em 1993, a qual estabeleceu em seu art. 5^o:

Todos os Direitos do homem são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. A comunidade internacional tem de considerar globalmente os Direitos do homem, de forma justa e equitativa e com igual ênfase. Embora se devam ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas político, econômico e cultural, promover e proteger todos os Direitos do homem e liberdades fundamentais.

De acordo com Weis (2010, p. 162), no tocante às características dos direitos humanos, “[...] surgem outras, decorrentes da construção doutrinária e mesmo pela expressa menção em textos normativos, das quais ora se faz um apanhado, [...]”.

É a partir dessa concepção sistemática, evolutiva, interdependente e inter-relacionada que será abordado um dos novos e mais importantes direitos humanos reconhecidos: o direito à água, o qual também pode ser encontrado nas mais diversas constituições nacionais dos países.

2.2. Caráter tríplice do direito à água: direito individual, social e ambiental

Em breves considerações introdutórias, definimos os direitos humanos como regras que devem ser implementadas para que se possa ter uma vida digna, ou seja, são aqueles direitos destinados a concretizar a dignidade da pessoa humana.

Para Moraes, os direitos humanos fundamentais (2002, p. 39) são considerados como sendo:

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de

3 Como observa Campos da Silva (2004, p. 38): “Em suma, todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, em que os diferentes direitos estão necessariamente interrelacionados e interdependentes entre si.”

sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

Em seguida podemos definir os direitos sociais como aqueles que nascem atrelados ao princípio da igualdade e que exigem a intervenção do poder estatal para que este satisfaça o interesse particular.

Logo, Lenza (2009, p. 758) considera que:

Assim, os direitos sociais, direitos de segunda geração, apresentam-se como prestações positivas a serem implementadas pelo Estado (Social de Direito) e tendem a concretizar a perspectiva de uma isonomia substancial e social na busca de melhores e adequadas condições de vida, estando, ainda, consagrados como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV, CF/88).

Partindo daí, podemos afirmar que o direito à água encontra-se emoldurado nas três dimensões de direitos, uma vez que, por ser indispensável para a própria vida, está inserido no rol dos direitos individuais e, por ser essencial para a saúde em geral, também é possível incluí-lo na categoria dos direitos sociais.

Indo mais além, verificamos que tal direito ainda apresenta características inerentes à terceira dimensão, uma vez que visa a tutelar a sadia qualidade de vida de todos e não especificamente de apenas um indivíduo, de modo a preservar, proteger e recuperar o meio ambiente. Afinal, todos têm o direito de viver em um ambiente sem poluição.

Assim, todos os seres humanos deverão ser naturais beneficiários para gozar de tais direitos. Portanto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU afirma em seu art. 1º que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.” Declaração esta a qual alguns Estados fazem como referência nas suas constituições nacionais.

Atualmente, uma das mais significativas violações de direitos humanos consiste na negação do acesso à água potável, caracterizado como bem e serviço público, ao mesmo tempo.

É indiscutível a importância do acesso universal da água com qualidade para todos, aspecto que lhe confere o *status* de bem de domínio público, insusceptível de controle, exclusividade, ou exploração sem as condições necessárias para o consumo. Conforme Granziera (2001, p. 90):

Quanto maior a importância de um bem à sociedade, maior a tendência a sua publicização, com vista na obtenção da tutela do Estado e da garantia de que todos poderão a ele ter acesso, de acordo com os regulamentos estabelecidos. No que se refere às águas, as coisas não se passam de forma diferente.

Com o propósito de conferir universalidade ao direito à água, e assim afastar limitações ao seu acesso, a Assembleia Geral da ONU, através da aprovação da Resolução nº 64/292 em 28 de julho de 2010, reconheceu o acesso à água de qualidade e a instalações sanitárias como um direito humano fundamental. Senão vejamos:

Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;

Logo, entende-se que o direito à água potável e ao saneamento básico apresentam naturezas similares, pois com a realização de serviços de saneamento também é possível assegurar o acesso a fontes de água limpa e melhorar as condições de saúde e, conseqüentemente, preservar o meio ambiente.

2.3. O reconhecimento do direito à água (no momento) como direito à saúde

Como já assinalado, o direito à saúde está consubstanciado como um direito da segunda dimensão, ou seja, é inerente à qualidade de vida e dignidade de qualquer pessoa humana. Desde já, Lenza (2001, p.974) afirma:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

O uso irracional e a irresponsabilidade no tocante à preservação da água acabam por atingir a saúde das presentes e das futuras gerações. Em decorrência de doenças relacionadas com falta de acesso à fontes confiáveis de água, milhões de pessoas adoecem e morrem, como assinalado pela Resolução nº 64/292 da ONU, a qual declarou:

[...] aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso a agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso a saneamiento básico, y alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento.

As estimativas do Relatório da ONU denominado Limpando as Águas informam que mais pessoas morrem por causa das águas poluídas e contaminadas do que por todas as formas de violência, inclusive guerras⁴.

Assim, fica evidenciada a conexão entre o direito à água e o direito à saúde.

⁴ O Relatório Limpando as Águas do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) foi divulgado em Nairóbi, no Quênia, na África, no Dia Mundial da Água, em 22/03/2010, o qual relata como a qualidade da água é tão importante quanto a sua quantidade para satisfazer as necessidades humanas e ambientais. Disponível em: <http://www.pnuma.org.br/comunicados_detalle.php?id_comunicados=69>. Acesso em: 10 ago. 2011.

2.4. Conteúdo do direito humano à água e seu pleno exercício

O conteúdo do direito à água está relacionado com o seu acesso em perfeitas condições para o consumo, em quantidades suficientes para a satisfação das necessidades humanas básicas e a um preço acessível para todos, principalmente às famílias de baixa renda.

Ressalta-se que os serviços de saneamento básico, como a construção de redes de esgoto para tratamento de dejetos, são essenciais tanto para a saúde pública, no tocante a assegurar a preservação dos recursos hídricos, quanto para manter o equilíbrio ambiental.

Acerca do tema em evidência, a Revista Carta Capital (2011, p. 46) nos informa que, segundo o Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef), “atualmente, há mais de 884 milhões de pessoas sem água potável no mundo, enquanto 2,6 bilhões dos 6 bilhões de habitantes do planeta carecem de um sistema de saneamento adequado”.

No Planeta, milhares de famílias pobres, que não têm condições financeiras de arcar com os custos, caminham horas por dia para ir de encontro à água. Sendo assim essas pessoas têm sua subsistência prejudicada, pois, como consequência, sacrificam os demais direitos fundamentais, como o direito à alimentação e à educação, pois, muitas vezes, a água alcançada apresenta contaminantes diversos, acarretando prejuízo aos direitos fundamentais à saúde e, por vezes, à vida. Deste modo, é imprescindível salientar, conforme informações da ONU, “cada día, 2 millones de toneladas de aguas residuales y otros efluentes desembocan en las aguas del mundo”⁵.

De acordo com o Relatório de Desenvolvimento Humano (2006), do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, “A água, a essência da vida e um direito humano básico, encontra-se no cerne de uma crise diária que afeta vários milhões das pessoas mais vulneráveis do mundo – uma crise que ameaça a vida e destrói os meios de subsistência a uma escala arrasadora”⁶.

Com tamanha clareza, verifica-se que, tanto no Brasil como nos demais países, a persistência de tais problemas no tocante à quantidade e à qualidade da água, deverão acarretar sérios conflitos sociais pela disputa desse recurso.

Logo, o reconhecimento do direito à água como um direito humano fundamental significa assegurar a adequada valoração no tocante à disponibilidade do bem com suficiência e qualidade para todos, independentemente da localização ou da capacidade de pagamento.

5 ONU – AGUA, ainda acrescenta que “la fuente más importante de contaminación del agua es la falta de gestión y tratamiento adecuados de los residuos humanos, industriales y agrícolas.” Disponível em: <<http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/quality.shtml>>. Acesso em: 25 ago. 2011.

6 Relatório de Desenvolvimento Humano – RDH/2006. PNUD Brasil. p. 10. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/rdh/>>. Acesso em: 25 jan. 2012.

A restrição ao acesso à água se transforma em mais um fator que gera a desigualdade, uma vez que os hipossuficientes não possuem uma fonte segura para consumo em decorrência da falta de condições de pagamento pelo seu fornecimento ou por viverem em localidades distantes e sem tal serviço. Muitos ainda conseguem obter sua água a partir de fontes alternativas, como torneiras públicas, rios, lagos, poços etc.

A disponibilidade ou acesso à água já está pautada na ordem do dia como assunto estratégico, conforme explica o Prêmio Nobel de Economia de 1992, Prof. Gary Becker⁷:

A disponibilidade de água deverá ser o problema mais crítico a ser enfrentado pelo planeta nos próximos anos. Estou convicto de que não haverá outro jeito senão fazer subir o preço para refrear o consumo. Isso, aliás, já deveria estar acontecendo hoje. Atualmente desperdiça-se água justamente porque o valor cobrado por ela é baixo demais. Com um preço justo, o natural é que essa distorção seja corrigida, de modo que a água passe a ser vista como um recurso nobre, assim como o petróleo [...].

Assim, a prerrogativa de tornar a água potável um direito sofre oposições por países que a consideram uma mercadoria ou *comodity*. Para Granziera (2001, p. 222):

[...] o conflito de interesse sobre uso da água, em razão do risco de escassez, e da crescente demanda, torna-a um bem de valor econômico, cujo uso é passível de ser cobrado. [...] o pagamento por essa utilização, até porque o entendimento sobre esse recurso tendia a sua inesgotabilidade, o que não mais se coaduna com o ordenamento jurídico em vigor, deve sofrer resistência por parte dos usuários.

Todavia, o aspecto econômico da água deve operar como mecanismo para racionalização do próprio comportamento de consumo, objetivando, principalmente assegurar a continuidade do fornecimento, além de conscientizar a sociedade da sua escassez.

Assim, é possível observar que o reconhecimento do direito ao acesso à água de qualidade, em quantidade suficiente, e a instalações sanitárias, assume o caráter destacado e autônomo do direito à saúde, a exigir nova interpretação e instrumentos para sua efetividade ou concretude.

3. O DIREITO DE ACESSO À ÁGUA

3.1. Direito humano à água e a correlata obrigação do Estado

A preocupação com o acesso à água vem de tempos passados, pois, segundo Tundisi (2005, p. 1) , “a história da água sobre o planeta Terra é complexa e está diretamente relacionada ao crescimento da população humana, ao grau de urbanização e aos usos múltiplos que afetam a quantidade e qualidade.”

7 GASPAR, Malu. *Lições à beira do abismo*. Entrevista: Gary Becker. Revista Veja. São Paulo: Abril, Edição 2228, ano 44, nº 31, p. 17-21, de 3 ago. 2011.

Atualmente, o reconhecimento do direito à água já encontra respaldo internacional em documentos e textos normativos.

O reconhecimento do direito à água constitui um caso típico de positivação reversa, uma vez que percorre o caminho inverso da clássica positivação sequencial dos direitos: *individuais* > *sociais* > *difusos*.

A partir da sua positivação no contexto dos bens jurídicos ambientais (um elemento estruturante do direito ao meio ambiente equilibrado), seguiu-se sua integração como bem jurídico necessário à saúde (direito social), para alcançar a valoração do seu acesso como bem jurídico fundamental imprescindível à existência digna (direito socioindividual). É o que podemos denominar de processo de conexão, expansão e concretização dos direitos fundamentais. Apenas com tal compreensão será possível assegurar a integridade do meio ambiente, objeto indispensável para a saúde e bem-estar dos indivíduos.

De acordo com a relatora independente das Nações Unidas sobre Água e Saneamento, Catarina de Albuquerque, em entrevista à Rádio ONU de Lisboa, para que haja um acesso universal à água, deve haver maior vontade política dos países.

Ainda acerca do tema delimitado, o então Secretário-Geral da ONU, Ban Ki-moon, assinalou que “os governos precisam reconhecer que a crise urbana de água é uma crise de governança, de políticas e gerenciamentos fracos, e não um problema de escassez”⁸.

Portanto, o provimento do direito à água para todos conduz ao papel do Estado, que detém obrigação de elaborar e implementar programas e ações, a fim de possibilitar a universalização do acesso e criar condições para que esse direito seja disponibilizado e alcançado.

Na Resolução das Nações Unidas que reconheceu como direito humano a água e o saneamento, ficou assentada a obrigação de os Estados assegurarem recursos financeiros e econômicos capazes de proporcionar às populações tais acessos:

Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos; 2. Exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacionales, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento; Resolución aprobada por la Asamblea General [sin remisión previa a una Comisión Principal [A/64/L.63/Rev.1 y Add.1] 64/292.

⁸ Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA. **Ban diz que escassez de água é causada por ‘políticas fracas’**. De 22 de março de 2011. Por Eleutério Guevane, da Rádio ONU em Nova York. Disponível em: <http://www.pnuma.org.br/noticias_detalhar.php?id_noticias=747>. Acesso em: 1 set. 2011.

Logo verificamos que o reconhecimento universal do acesso à água é mais um passo que os países avançam rumo ao progresso dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio⁹.

Desde já, torna-se indiscutível que a atuação positiva do Poder Público é primordial para o pleno exercício dos direitos fundamentais para assegurar a finalidade básica, que é o mínimo de dignidade para o desenvolvimento da pessoa humana.

Para justificar tal afirmação, Maliska (2007, p. 552) aduz que “o Estado, pela sua própria natureza, tem a função de fomentar políticas públicas que visem à inclusão social, visto que esta é uma das causas principais para o pouco de dignidade que tem uma parcela muito grande da população brasileira.”

Sendo assim, uma vez que a água constitui bem jurídico sob regulação, proteção e tutela do Estado, este fica obrigado a fazer cumprir, proteger e prover seu acesso para toda a população.

Até o momento, em regra, a Ação Civil Pública vem sendo utilizada para a proteção da água como bem ou direito ambiental, como observamos das Decisões citadas por Passos de Freitas (2008, p. 177-178):

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AO MEIO AMBIENTE – ÁGUAS CONTAMINADAS – LANÇAMENTO DE POLUENTES INDUSTRIAIS SEM TRATAMENTO POR EMPRESA – INDENIZAÇÃO DEVIDA – COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE PERÍCIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – INDENIZAÇÃO DEVIDA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO – INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DA LEI 6.938/81. A responsabilidade do poluidor, assim definida na Lei 6.938/81, art. 14, é objetiva. Esta preceituação obriga o poluidor a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente, a terceiros, afetados por sua atividade, independentemente da existência de culpa. (TJSP – Ap. 172.279.1-7 – 4ª Câ. Civ. De Férias “D” – Rel. Des. Ney Almada – j. em 16.07.1999. *In*: Rev. dos Tribunais, 1v. 693, p. 130)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AO MEIO AMBIENTE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – APLICABILIDADE DO ART. 225 DA CF PARA O CASO – AGRESSÃO AO MEIO AMBIENTE COMPROVADA POR PROVAS DOCUMENTAIS, TESTEMUNHAIS E PERICIAL – RAZOABILIDADE DA EXIGÊNCIA – DANO AO MEIO AMBIENTE CONSISTENTE NA INUNDAÇÃO DE ÁREA PELA CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA, COLOCANDO EM COLAPSO O SISTEMA DE ESGOTO DA CIDADE – POLUIÇÃO DA ÁGUA. Inexistência da fixação de indenização futura com agressão ao art. 461 do CPC. Ilegitimidade do apelante para impugnar destinação das multas e indenização. Provido em parte o recurso, com observação. (TJSP – Ap. Civ. 247.509-1/9 – Rel. Yoshiaki Ichihara – j. em 21.08.1996. *In*: Rev. Dir. Ambiental, v.7, p. 158)

⁹ Dentre os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio temos a erradicação da pobreza e da fome; a redução da mortalidade infantil; a garantia da sustentabilidade ambiental; o estabelecimento de parceria mundial para o desenvolvimento; entre outros. Até 2015, todos os 191 Estados-Membros das Nações Unidas que assumiram esse compromisso devem alcançar tais metas. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/odm/>>. Acesso em: 31 ago. 2011.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AO MEIO AMBIENTE – DEPÓSITO DE LIXO INDUSTRIAL E URBANO SOBRE ATERRO SANITÁRIO SITUADO ÀS MARGENS DO CÓRREGO ABASTECEDOR DA REGIÃO – LIMINAR VISANDO A IMEDIATA PARALISAÇÃO DA COLETA – INDEFERIMENTO – SITUAÇÃO QUE PERSISTE HÁ VÁRIOS ANOS – IMPOSSIBILIDADE DE A MUNICIPALIDADE DAR PRONTO DESTINO À DESCARGA – NECESSIDADE DE PERQUIRIÇÃO DAS REAIS CONDIÇÕES DO LOCAL E DE POSSÍVEIS SOLUÇÕES MUNICIPAIS. “Se datada de vários anos a existência de depósito de lixo industrial e urbano sobre aterro sanitário situado às margens de córrego abastecedor da região, temerário dar aquela por finda em liminar pretendida em ação civil pública, proposta para evitar dano ao meio ambiente, sem perquirir efetivamente das reais condições do local e possíveis soluções municipais, uma vez inviável à Municipalidade dar pronto destino à descarga”. (TJSP – AI 112.890-1 – 7ª Câm. Civil – Rel. Des. Benini Cabral – j. em 20.02.1989)

A Ação Civil Pública é instrumento capaz de veicular todo e qualquer direito metaindividual em face do princípio da não taxatividade, consubstanciado nas disposições dos art. 90, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, e do art. 1º, inciso IV, da própria Lei da Ação Civil Pública, nº 7.347/85, que tratam do processo coletivo.

3.2. Alcance e limite do direito humano de acesso à água

Com base na característica de que os direitos fundamentais são invioláveis, a responsabilidade do Estado para sua observância e exigibilidade também compreende a obrigação de alocar de recursos suficientes e implementar condições para que todos os indivíduos tenham acesso e/ou possam reivindicá-los. Decerto, o Poder Público deve agir de modo que não exceda suas limitações de poder.

Moraes (2005, p. 3) enfatiza que “o respeito aos direitos humanos fundamentais, principalmente pelas autoridades públicas, é pilastra central na construção de um verdadeiro Estado de direito democrático.”

Assim, não cabe ao poder estatal interromper, sem notificação prévia e prazo razoável, o serviço de fornecimento de água potável em decorrência da mera falta de pagamento, uma vez que o acesso à água, ao figurar ou ter reconhecimento de *status* de direito fundamental, está ligado às condições de higiene e saúde.

Ocorre que, a partir do momento que o Poder Público omite-se¹⁰ em adotar políticas de ação com o intuito de prover direitos para que assim todos possam obtê-los por seus próprios meios, já ocorre violação dos mesmos direitos e, conseqüentemente, descumprimento do ordenamento jurídico.

¹⁰ Para Freitas (2007, p. 373) “[...] não se admite inércia do Estado, sob pena de responsabilização proporcional. A omissão passa – ou deveria passar – a ser entendida como causa jurídica de evento danoso, não mera condição”.

O mesmo ocorre quando o Estado realiza projetos que resultem no risco¹¹ ou na privação da população aos recursos hídricos ou até mesmo quando há fornecimento de água poluída devido à falta de implementação de redes de esgotos sanitários (saneamento básico).

De fato, observa-se que o saneamento básico está fortemente atrelado ao direito à saúde, daí porque Passos de Freitas (2008, p. 105) aduz que “o serviço público de saneamento básico sobressalta-se em importância no cotidiano da municipalidade, no meio ambiente e no que tange à saúde em geral, [...]”.

Assim, em se tratando do acesso à água adequada para o consumo, é patente que o Estado, no limite das suas fronteiras, deva servir-se do máximo de seus recursos para assegurar o ingresso desse direito por todo ser humano.

É inegável que determinados conflitos em nome da defesa dos direitos humanos ocorrem frequentemente em decorrência desses direitos não serem protegidos, o que deixa de garantir um nível de vida adequado para toda a coletividade.

Sendo assim, é necessário o estabelecimento de mecanismos ou instrumentos de proteção dos direitos humanos, tanto capazes de obrigar o Poder Público a suprir sua omissão quanto a interferir de modo a controlar o comportamento dos indivíduos, das empresas, ou dos demais que apresentem desobediência com o próprio ordenamento jurídico.

Desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos foram estabelecidos compromissos e obrigações para os Estados no tocante à proteção dos direitos necessários à vida (como o direito à água e ao saneamento básico), em conformidade com os princípios da universalidade e indivisibilidade dos próprios direitos humanos. Entretanto, estima-se que o Estado é o maior violador de direitos, pois os Governos não têm capacidade, vontade e interesse para investir em direitos sociais, deixando assim de atender parte das pessoas que vivem em situação de vulnerabilidade, sem falar na “praga” da corrupção endêmica que vem sugando recursos.

Resumindo, além de o Estado não atuar para garantir a proteção dos direitos humanos, também deixa de investir em instrumentos que possam garantir a sua efetivação.

Os direitos ao meio ambiente sadio, à saúde, ao acesso à água e ao saneamento básico não poderão ser assegurados se as declarações dos respectivos direitos enumerados forem compreendidas como meramente programáticas ou retóricas, desprovidas de caráter vinculativo e cogente. Cabe ao Estado não postergar a realização de políticas compartilhadas com a sociedade, ou até mesmo com outros Estados, para assegurar às águas a qualidade compatível com os usos mais exigentes a que forem destinadas e diminuir os custos de combate à poluição.

¹¹ No tocante ao Princípio da Precaução, Bessa Antunes (2006, p. 34) explica que “o princípio não determina a paralisação da atividade, mas que ela seja realizada com os cuidados necessários, até mesmo para que o conhecimento científico possa avançar e a dúvida ser esclarecida”.

O acesso à água deve gozar de proteção estatal devido à sua importância na manutenção no ciclo dos seres vivos em seu habitat e ainda para que o desenvolvimento sustentável seja alcançado.

3.3. Efetividade do direito humano à água

Somente tendo por farol os princípios da universalidade, inalienabilidade, indivisibilidade e interdependência dos Direitos Humanos será possível perceber que ninguém poderá ser privado do acesso à água, assim como esse direito deverá ser promovido para todos, uma vez que o respeito a uma vida livre e digna deve ser consagrado por igual.

Segundo Weis (2010, p. 66):

A fruição ou exequibilidade imediata dos direitos econômicos, sociais e culturais é dedutível dos princípios da universalidade, indivisibilidade e interdependência daqueles com os direitos civis e políticos, princípios que podem ser resumidos na “complementariedade”.

Ademais, o Poder Público deve garantir a efetivação dos direitos humanos de modo a fornecer meios adequados que visem à prevenção, redução ou supressão das precariedades existentes.

A partir do momento que o Estado se nega a cumprir direitos, ocorre ofensa ao direito à vida, à saúde, ao meio ambiente e, assim, conseqüentemente, à dignidade da pessoa humana.

No sentido de pôr em prática o cumprimento das prestações estatais, no tocante ao provimento de água adequada para o consumo, ressalta-se que o Poder Público deve observar os princípios constitucionais da administração¹², dentre os quais destaca-se o princípio da igualdade (impessoalidade).

Assim, Milaré (2011, p. 610) anuncia que “[...] sob o ponto de vista social, deve ser preservado o abastecimento de populações carentes, porquanto indispensável à sobrevivência dessas mesmas comunidades”.

E o Estado dispõe de meios ou instrumentos suficientes para promover a universalização do acesso à água, notadamente mediante instrumentos regulatórios, de concessão e outorga, além da formulação de Políticas Públicas redistributivas, que não venham contemplar apenas a mera exploração econômica do seu fornecimento ou a criação de tributos sobre o seu consumo.

O acesso à água não é uma questão de opção e sim de necessidade. Considera-se que a sua inacessibilidade acarreta um grave desrespeito ao conceito de dignidade, por

¹² Constituição Federal, “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte”.

isso, políticas públicas que garantam sua disponibilidade são intrínsecas ou podem afetar o próprio direito fundamental à vida e à saúde.

O direito à água pode então ser definido a partir do mesmo *status* que direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, a um meio ambiente saudável, etc., uma vez que a água recebeu o *status* de bem a ser protegido como um direito humano essencial. Portanto, é obrigação do Estado respeitar, proteger e cumprir tal direito, bem como implementar ações ou medidas capazes de assegurar a acessibilidade à água e proporcionar meios para que os indivíduos possam reivindicar esse direito.

Neste contexto o acesso à água constitui um dos direitos elencados na categoria da segunda geração, aqueles que são denominados direitos sociais, os quais exigem atuação positiva do Estado.

A Constituição Federal reconheceu a água apenas enquanto bem jurídico patrimonial:

Art. 20. São bens da União:

[...]

III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:

I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União;

Art. 43. Para efeitos administrativos, a União poderá articular sua ação em um mesmo complexo geoeconômico e social, visando a seu desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais.

[...]

§ 2º Os incentivos regionais compreenderão, além de outros, na forma da lei:

[...]

IV - prioridade para o aproveitamento econômico e social dos rios e das massas de água represadas ou represáveis nas regiões de baixa renda, sujeitas a secas periódicas.

§ 3º Nas áreas a que se refere o § 2º, IV, a União incentivará a recuperação de terras áridas e cooperará com os pequenos e médios proprietários rurais para o estabelecimento, em suas glebas, de fontes de água e de pequena irrigação.

Todavia, a Constituição não reconheceu o direito à água como direito social.

Para suprir a ausência de regulamentação formal do acesso à água potável enquanto direito social, a primeira tentativa de inserção formal no rol dos direitos

sociais constantes no art. 6º da CF/88 ocorreu com a tramitação de Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 07/2010, nos termos do seu art. 6º, § 3º, de autoria do Senador Renato Casagrande (PSB-ES), para o seguinte acréscimo à Carta de 1988¹³:

Art. 1º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, o acesso à água potável e ao saneamento básico, na forma desta Constituição.” (NR)

Art. 2º O art. 225 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 7º:

“Art. 225.

§ 7º A água é um bem de domínio público e um recurso natural limitado, dotado de valor econômico, social e ambiental.”. (NR)

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

A PEC nº 07/2010 tinha como objetivo assegurar à população o acesso à água potável, mediante seu reconhecimento como direito social, além de conferir o *status* como bem de domínio público e limitado, com múltiplo valor econômico, social e ambiental.

Contudo, a PEC nº 07/2010 teve sua tramitação encerrada, uma vez que fora arquivada no final da 54ª Legislatura, em 26 de dezembro de 2014¹⁴.

Todavia, em 2012, também com o mesmo propósito de reconhecer o direito social à água, foi apresentada pela Deputada Janete Rocha Pietá (PT/SP) e outros a PEC registrada sob o nº 213/2012:

Art. 6º São direitos sociais o acesso à água, a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (NR)

Por sua vez, a PEC nº 213/2012 foi apensada à anterior PEC nº 39/2007, que havia sido apresentada pelo Deputado Raimundo Gomes de Matos, com redação semelhante, e ambas aguardam a instalação de Comissão Especial destinada a emissão de parecer¹⁵:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a água, o lazer, a segurança, a previdência, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (NR)

13 A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 07 de 6 abr. 2010 é de autoria do Senador Renato Casagrande e objetiva alterar os arts. 6º e 225 da Constituição Federal.

14 Em atendimento ao disposto no art. 332 do Regimento Interno, após análise de cada proposição, a Presidência do Senado Federal determinou o arquivamento de todas as matérias em tramitação na Casa, exceto aquelas que se enquadrassem nas hipóteses elencadas nos incisos do mencionado dispositivo regimental e no Ato nº 2, de 2014, da Mesa do Senado Federal. Fora ainda comunicado que poderia ser requerida a continuidade da tramitação da matéria arquivada assinada por um terço da composição da Casa e aprovada pelo Plenário, até sessenta dias após o início da primeira sessão legislativa da Legislatura seguinte. Entretanto, até o presente momento, não se tem notícias acerca da continuidade de tramitação da PEC acima mencionada.

15 Vide: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=558401>> e também <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=347951>>.

Do ponto de vista social, a falta de água coloca em risco o direito fundamental à integridade física, à saúde e à vida. Logo, nesse aspecto, ninguém poderá ser privado do seu acesso.

O conteúdo do direito à água está relacionado com o seu acesso em perfeitas condições para o consumo e quantidades suficientes para a satisfação das necessidades humanas básicas a um preço acessível para todos, principalmente às famílias de baixa renda.

Com base na característica da inviolabilidade dos direitos fundamentais, a responsabilidade do Estado para alocar recursos suficientes e criar condições para que todos os indivíduos tenham acesso aos seus direitos e/ou possam reivindicá-los, é atributo para que tais direitos sejam respeitados. Decerto, o Poder Público deve agir de modo a não exceder suas limitações de poder e também agir com eficiência para coibir os casos de abusos.

Assim, o serviço de fornecimento de água potável deve ser prestado de forma contínua, ou seja, não pode ser interrompido imediatamente em decorrência da falta de pagamento, uma vez que o acesso à água também representa o acesso às condições de higiene e saneamento. Vejamos:

EMENTA: FORNECIMENTO DE ÁGUA – SUSPENSÃO – INDIMPLÊNCIA DO USUÁRIO – ATO REPROVÁVEL, DESUMANO E ILEGAL – EXPOSIÇÃO AO RIDÍCULO E AO CONSTRANGIMENTO. A Companhia Catarinense de Água e Saneamento negou-se a parcelar o débito do usuário e cortou-lhe o fornecimento de água, cometendo ato reprovável, desumano e ilegal. Ela é obrigada a fornecer água à população de maneira adequada, eficiente, segura e contínua, não expondo o consumidor ao ridículo e ao constrangimento. (STJ – REsp 201112 – Rel. Min. Garcia Vieira – em 20/04/1999).

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO – NOTIFICAÇÃO PRÉVIA – INADIMPLÊNCIA – CORTE DO FORNECIMENTO DE ÁGUA – POSSIBILIDADE. 1. Enquanto não for criada a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Estaduais, na forma do art. 1º da Resolução STJ 12/2009, o Superior Tribunal de Justiça será competente para conhecer de Reclamação destinada a dirimir controvérsia instaurada entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a Jurisprudência do STJ. Precedente: Rcl 3924/BA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 4.8.2010. 2. A jurisprudência de ambas as turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça entende que é lícita a interrupção do fornecimento de água devido à inadimplência do consumidor, após aviso prévio, e desde que não se trate de débitos antigos consolidados, porquanto a essencialidade do serviço não significa a sua gratuidade. Reclamação procedente. (STJ – Rcl 5814 – Rel. Humberto Martins – em 14/09/2011)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI ACREANA N. 1.618/2004 – REGRAS QUE PROÍBEM

O CORTE RESIDENCIAL DO FORNECIMENTO DE ÁGUA E ENERGIA ELÉTRICA PELAS CONCESSIONÁRIAS POR FALTA DE PAGAMENTO – COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA – COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA – AFRONTA AOS ARTS. 22, INC. XII, ALÍNEA B, 30, INC. I E V E 175 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. Ação julgada procedente. (STF – ADI 3661 – Rel. Min. Cármen Lúcia – em 17 mar. 2011)

A partir do momento que o Poder Público omite-se¹⁶ na adoção de políticas com o intuito de prover direitos, para que assim todos possam obtê-los por seus próprios meios, já ocorre violação dos mesmos direitos e, por conseguinte, o descumprimento do Ordenamento Jurídico. O mesmo ocorre quando o Estado autoriza ou executa projetos que resultam na precarização¹⁷ ou na privação da população aos recursos hídricos ou até mesmo quando há processamento de água poluída devido à falta de implementação de redes de esgotos sanitários – saneamento básico.

Como já assinalado, o acesso à água e o conexo acesso ao saneamento básico constituem partes destacadas, mas inseparáveis, do direito à saúde, daí porque Passos de Freitas (2008, p. 105) aduz que “o serviço público de saneamento básico sobressalta-se em importância no cotidiano da municipalidade, no meio ambiente e no que tange à saúde em geral, [...]”. Nessa ordem, a ideia da Lei nº 11.445/2007 (Lei de Saneamento Básico) aduz:

Art. 2º. Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais:

[...]

III- abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos realizados de formas adequadas à saúde pública e à proteção do meio ambiente;

IV- disponibilidade, em todas as áreas urbanas, de serviços de drenagem e de manejo das águas pluviais adequados à saúde pública e à segurança da vida e do patrimônio público e privado;

No entanto, em seu art. 19, a Lei de Recursos Hídricos, nº 9.433/1997, autoriza a cobrança pelo uso da água para todos os usuários – instrumento ligado ao princípio do “usuário pagador”.

Diz o texto da norma:

Art. 19. A cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva:

I - reconhecer a água como bem econômico e dar ao usuário uma indicação de seu real valor;

II - incentivar a racionalização do uso da água;

III - obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e

¹⁶ Para Freitas (2007, p. 373) “[...] não se admite inércia do Estado, sob pena de responsabilização proporcional. A omissão passa – ou deveria passar – a ser entendida como causa jurídica de evento danoso, não mera condição”.

¹⁷ No tocante ao Princípio da Precaução, Bessa Antunes (2006, p. 34) explica que “o princípio não determina a paralisação da atividade, mas que ela seja realizada com os cuidados necessários, até mesmo para que o conhecimento científico possa avançar e a dúvida e a dúvida ser esclarecida”.

intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos.

Assim, tanto o uso da água individual quanto pelos agentes da cadeia produtiva, que a utilizam como insumo, estão sujeitos ao correlato pagamento do seu valor, estabelecido em decorrência do reconhecimento enquanto bem econômico, destinado à racionalização do comportamento dos usuários, e destinado a promover a recuperação e preservação dos respectivos mananciais¹⁸.

Desse modo, a cobrança pelo consumo da água tem por fundamento estimular a racionalização do consumo, inclusive em face do aumento da população e da atividade econômica sustentável, coibindo-se desperdícios.

Em verdade, a cobrança realizada referente à utilização da água se dá pelo serviço de fornecimento de água e não pelo consumo da água em si.

A diferença de tratamento já consta da Jurisprudência do STJ em exame pertinente acerca do tema da natureza da cobrança pelo fornecimento da água:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL – FORNECIMENTO DE ÁGUA – AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO – VALOR DA TARIFA DE IMÓVEL RESIDENCIAL CALCULADA COM BASE EM IMÓVEL COMERCIAL – COBRANÇA INDEVIDA – PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 156, 458, incisos II e III, e art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos. 2. O Tribunal a quo decidiu, ao examinar os autos, que a cobrança de água no caso é indevida, porquanto o valor da tarifa residencial foi calculado com base na de imóvel comercial, quando, na verdade, o imóvel do agravado é classificado como residencial. 3. Insuscetível de revisão o referido entendimento, por demandar reexame de fatos e provas, obstado pela Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp 26066 – Rel. Min. Humberto Martins – em 01/09/2011)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECESSO FORENSE – TEMPESTIVIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COMPROVADA – QUANTITATIVO COBRADO A TÍTULO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTO – NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO. 1. Ante a suspensão dos prazos processuais, em decorrência de recesso forense de final de ano, o recurso extraordinário é tempestivo. 2. Não bastasse, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de ter como preço público o quantitativo cobrado a título de fornecimento de água e esgoto, não se tratando, dessa forma, de um tributo. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido. (STF – AI 791189 – Rel. Ayres Britto – em 22/03/2011)

Recentemente o enfoque da discussão começou a mudar. O STF examinou a pertinência da cobrança do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações

¹⁸ Com base no art. 22 da referida lei, verificamos que os recursos arrecadados serão aplicados prioritariamente na bacia hidrográfica em que forem gerados e especialmente no financiamento de estudos, programas, projetos e obras, incluídos nos planos de Recursos Hídricos, e na execução e custeio do Sistema de Gerenciamento.

de Serviços de Telecomunicações (ICMS) sobre o fornecimento da água, enquanto mercadoria, e, após reconhecer a Repercussão Geral acerca do tema¹⁹, decidiu:

Tributário. ICMS. Fornecimento de água tratada por concessionárias de serviço público. Não incidência. Ausência de fato gerador.

1. O fornecimento de água potável por empresas concessionárias desse serviço público não é tributável por meio do ICMS.
2. As águas em estado natural são bens públicos e só podem ser exploradas por particulares mediante concessão, permissão ou autorização.
3. O fornecimento de água tratada à população por empresas concessionárias, permissionárias ou autorizadas não caracteriza uma operação de circulação de mercadoria.
4. Precedentes da Corte. Tema já analisado na liminar concedida na ADI nº 567, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, e na ADI nº 2.224-5-DF, Relator o Ministro Néri da Silveira.
5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF – RE 607056 RG – Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 10.04.2013)

Anteriormente, o próprio STF já havia decidido que o acesso à água não podia ser considerado como simples mercadoria, sobre o qual ocorreria a incidência de tributo:

EMENTA: TRIBUTÁRIO – ICMS – FORNECIMENTO DE ÁGUA CANALIZADA – SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL – INCIDÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE – AGRAVO IMPROVIDO. I - A decisão agravada está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, que possui entendimento no sentido de que não incide o ICMS sobre o fornecimento de água canalizada, uma vez que se trata de serviço público essencial e não de mercadoria. Precedentes. II - Agravo regimental improvido. (STF – RE 552948 AgR – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – em 01.06.2010)

Para Milaré (2011, p. 615):

O preço do uso dos recursos hídricos não tem a natureza de *imposto*, pois este é pago genericamente, sem vinculação a um fim determinado. Não é *taxa*, porque não se relaciona com a prestação de serviço público. É um *preço público, pago pelo uso de um bem público*, no interesse particular, [...].

A partir dessa análise, com observância no art. 150, VI, “a”, e §§ 2º e 3º, da CF, é vedado à Administração Pública Direta instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviço, uns dos outros, ou seja, o serviço autônomo de água é imune de tributação.

¹⁹ **EMENTA: TRIBUTÁRIO – ICMS – ÁGUA CANALIZADA – ART. 155, II, CF. REPERCUSSÃO GERAL – EXISTÊNCIA.** Ultrapassa os interesses subjetivos das partes a controvérsia relativa à possibilidade de incidência do ICMS sobre o fornecimento de água canalizada. Análise dos conceitos de mercadoria e de serviço público essencial e específico. Repercussão geral reconhecida. (STF – RE 607056 RG – Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 21 out. 2010)

Desta forma, importante consignar que a natureza do preço exigido pelo uso da água, por se tratar de serviço público essencial, não é de imposto, mas sim de preço público.

4. CONCLUSÃO

Por fim, pode-se concluir que a água com qualidade deve ser disponibilizada para todos, ou seja, a água é um bem público, não podendo assim transformar-se em um recurso exclusivo de apenas alguns ou ser fornecida sem condições para o consumo.

A sua privação acarreta um grave desrespeito à dignidade da pessoa humana, pois, a partir do momento que o direito à água é negado, automaticamente o direito à vida e à saúde são violados.

Com o intuito de garantir o acesso à água sem qualquer limitação, a Assembleia Geral da ONU, em 28 de julho de 2010, aprovou a Resolução nº 64/292, que reconhece universalmente o direito à água potável e ao saneamento básico como direitos essenciais ao pleno desfrute da vida, já que ambos estão interligados.

Ao verificar que a água está inserida nas três dimensões do direito, percebe-se a sua tamanha importância para que todos os beneficiários possam gozar da vida, da saúde e do meio ambiente sadio, uma vez que tais direitos são indivisíveis, universais, interdependentes e inerentes.

Está sendo buscada no Congresso Nacional a Constitucionalização do acesso à água potável e ao saneamento básico no rol dos direitos sociais, considerando sua conexão com o direito à saúde, e que a água possui o *status* de bem público de valor econômico, social e ambiental. O Direito à água e ao saneamento, diante da relevância, apresentam autonomia do direito à saúde e carecem de reconhecimento formal enquanto direito social mediante inserção na Constituição Social.

O dever de prover a água para todos cabe ao Estado, o qual também é responsável por realizar políticas públicas para facilitar o seu acesso com qualidade, para promover a educação ambiental, realizar vistorias e aplicar punições aos danos causados à água (ao meio ambiente).

Nas palavras de Juarez Freitas (2007, p. 371) “[...] o Estado existe, sobretudo para assegurar as regras do jogo contra os humores voláteis, as discussões excessivas, as irresponsabilidades para com o futuro e as demais subjacentes dos conflitos intertemporais.”

Considerando que a simples existência de direitos exige a participação dos governos e os obrigam a promover o gerenciamento de sua proteção, uma vez que estes devem priorizar o atendimento às necessidades públicas, entendemos que os problemas de ação ou omissão do Poder Público, que resultam na emancipação da

desigualdade, da pobreza, da miséria, da criminalidade, entre outros, têm sido uma barreira para a imposição de tais direitos existentes no ordenamento jurídico.

É inegável que determinados conflitos em nome da defesa dos direitos humanos ocorrem frequentemente em decorrência de esses direitos não serem protegidos, deixando de garantir um nível de vida adequado para toda a coletividade.

Os instrumentos de proteção dos direitos humanos devem ser capazes de obrigar o Poder Público a suprir sua omissão e a interferir de modo a controlar o comportamento dos indivíduos, das empresas e demais instituições que manifestem desobediência ao Ordenamento Jurídico.

A Ação Civil Pública poderá ser manejada como instrumento para concretização do direito à água, sem prejuízo de ações individuais ou coletivas comuns objetivando a tutela jurisdicional quanto à omissão administrativa e/ou deficiência na prestação dos serviços correlatos.

5. REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 9^a Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

BERTOLDI, Márcia Rodrigues; SPOSATO, Karyna Batista. *Direitos Humanos: entre a utopia e a contemporaneidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Proposta de Emenda à Constituição n^o 39/2007*. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=347951>>. Acesso em: 22 mar. 2011.

_____. *Proposta de Emenda à Constituição n^o 213/2012*. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=558401>>. Acesso em: 22 mar. 2011.

FREITAS, Juarez. Democracia e o Princípio Constitucional da Precaução: O Estado como guardião das presentes e futuras gerações. In: CLÉVE, Clémerson Merlin; et al. *Direitos humanos e democracia: teoria geral, comentários aos arts. 1^o a 5^o da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 371-384.

FREITAS, Vladimir Passos de. *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. 3^a Ed. Curitiba: Juruá, 2008.

GASPAR, Malu. *Lições à beira do abismo*. Entrevista: Gary Becker. Revista Veja. São Paulo, Editora Abril, Edição 2228, ano 44, n^o 31, p. 17-21, de 3 ago. 2011.

GORENSTEIN, Fabiana; HIDAKA, Leonardo Jun Ferreira. *Manual de Direitos Humanos Internacionais*. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito das águas*. São Paulo: Atlas, 2001.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15^a Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MALISKA, Marcos Augusto. A concretização dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito. Reflexões sobre a complexidade do tema e o papel da Jurisdição Constitucional. In: CLÉVE, Clémerson Merlin; et al. *Direitos humanos e democracia: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 547-558.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. 7^a Ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2011.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13^a Ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. *Direitos Humanos Fundamentais*. 6^a Ed. São Paulo: Atlas, 2005.

ONU – AGUA, *Calidad Del Agua*. Disponível em: <<http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/quality.shtml>>. Acesso em: 25 ago. 2011.

Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD Brasil. *Objetivos de Desenvolvimento do Milênio*. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/odm/>>. Acesso em: 31 ago. 2011.

Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA. *Ban diz que escassez de água é causada por 'políticas fracas'*. De 22 de março de 2011. Por Eleutério Guevane, da Rádio ONU em Nova York. Disponível em: <http://www.pnuma.org.br/noticias_detalhar.php?id_noticias=747>. Acesso em: 1 set. 2011.

Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA. *Falta de água e esgoto mata uma criança a cada 19 segundos*. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/arquivos/rdh/rdh2006/rdh2006_crianca.pdf>. Acesso em 10/08/2011>. Acesso em: 10 ago. 2011.

Relatório de Desenvolvimento Humano – RDH/2006. PNUD Brasil. P. 10. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/rdh/>>. Acesso em: 25 jan. 2012.

Revista Carta Capital. *O Mercado atira em manteiga. Os custos econômicos e sociais do desperdício / Água, governança e inovação / Um drama planetário*. Ano XVI, n. 639, p. 38-46, 30 de Março de 2011.

SENADO FEDERAL. *Proposta de Emenda à Constituição nº 7/2010*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=75553&tp=1>>. Acesso em: 22 mar. 2011.

SILVA, Guilherme Amorim Campos da. *Direito ao Desenvolvimento*. São Paulo: Método, 2004.

TUNDISI, José Galizia. *Água no século XXI: enfrentando a escassez*. 2ª Ed. São Carlos: RiMa, IIE, 2005.

WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL E A ESCASSEZ DA ÁGUA POTÁVEL

Aldeniza Costa de Jesus¹

Alencar Frederico Margraf²

Ricardo Bispo Razaboni Junior³

Sumário: 1. Introdução. 2. Sustentabilidade ambiental. 3. As três dimensões da sustentabilidade. 3.1. A distribuição de águas doces no Brasil. 3.2. A água e suas várias formas de uso e apropriação. 3.3. A escassez da água potável. 3.4. Índícios de escassez do recurso hídrico. 4. Instrumento político-jurídico no combate à escassez do recurso hídrico. 4.1. A atuação de cada um rumo à sustentabilidade ambiental. 4.2. Competências para legislar sobre o direito das águas. 4.3. O que tem sido feito na tentativa de retardar a escassez. 4.4. Movimentos sociais como foco à proteção do meio ambiente. 4.5. O papel das políticas públicas na minoração da escassez da água potável. 4.6. A água como pressuposto para vida digna. 5. Conclusão. 6. Referências.

Resumo: O seletor trabalho tem como alvo explicar sobre o conceito de sustentabilidade ambiental, o momento histórico em que o termo foi inserido e ligado ao meio ambiente, as dimensões que formam a base da sustentabilidade e a questão da escassez da água potável, ou seja, como são aplicadas as políticas públicas e o papel do homem como protetor e fiscalizador em prol da minoração à destruição do meio ambiente.

Palavras-chave: Meio Ambiente. Sustentabilidade Ambiental. Água Potável. Políticas Públicas. Educação ambiental.

Abstract: The selected work is aimed to explain about the concept of environmental sustainability, the historical moment as the term was inserted and connected to the environment, the dimensions that form the basis of sustainability and the issue of shortage of drinking water, as the policies are applied public and the man's role as protector and watchdog in favor of lessening the destruction of the environment.

Keywords: Environment. Environmental Sustainability. Drinking Water. Public Policy. Environmental Education.

1 Graduada em Direito pela Faculdade de Telêmaco Borba/FATEB-PR.

2 Mestre em Ciências Jurídicas na Universidade Estadual Norte do Paraná. Pós-graduado em Direito Penal, Processo Penal e Criminologia, pelo Instituto Busato de Ensino. Pós-Graduado *latu sensu*, pela Escola da Magistratura do Estado do Paraná, Núcleo de Ponta Grossa. Membro Efetivo do Instituto Paranaense de Direito Processual. Vice-líder no Grupo de Pesquisa REI (Relações Institucionais: todos os lados do art. 2º da CF). Pesquisador. E-mail: alencarmargraf@yahoo.com.br

3 Mestrando em Teoria do Direito e do Estado pelo Centro Universitário Eurípides Soares da Rocha de Marília/SP. Bolsista CAPES/PROSUP-Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior. Pós-Graduando em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduado em Direito pela Fundação Educacional do Município de Assis. Membro do Grupo de Pesquisa REI (Relações Institucionais) Todos os lados do art. 2º da Constituição Federal e do Grupo de Pesquisa DiFuSo (Direitos Fundamentais Sociais), ambos cadastrados no diretório acadêmico de pesquisa do CNPQ. Professor de Pós-graduação *latu sensu* na Federal Concursos e Pós-graduações em São Paulo. Realiza Estágio-Docência na graduação do curso de Direito do Centro Universitário Eurípides Soares da Rocha de Marília/SP. Advogado e Consultor Jurídico. E-mail: razabonijr@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Sustentabilidade é um tema que tem tomado uma dimensão cada vez maior na atualidade. Assim, o presente trabalho tratará de relatar causas do seu surgimento, motivos de elencadas discussões no meio social e político, onde há autores envolvidos no engajamento de proteção do meio ambiente.

Ademais, tentar-se-á, no bojo deste trabalho, responder algumas questões. Neste sentido, tem-se que o Estado tem a competência de elaborar políticas públicas com resultados mediatos ou imediatos, porém quais ações têm sido realizadas no intuito de colaborar para a sustentabilidade ambiental?

A água como bem público e direito coletivo, protegido por lei, tem sido preservada ou desperdiçada, ainda é vista como fonte inesgotável, ou já existe indícios de seu esgotamento? O uso da água doméstico e industrial tem sido feito de maneira racional?

A estrutura e o desenvolvimento do trabalho proposto foram realizados utilizando-se como método de pesquisa artigos e periódicos eletrônicos. Utilizar-se-á da mesma maneira o método funcionalista e dedutivo para execução do trabalho em tela, de maneira a levar o leitor a refletir sobre o tema e também tirar suas conclusões baseado nos dados aqui acostados.

2. SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL

Impossível abordar o tema sustentabilidade sem colocar em questão a consciência humana, afinal a sustentabilidade está intimamente ligada às atitudes do ser humano na obrigação de fazer e não fazer o que seja ecologicamente correto.

Sustentabilidade é um conjunto de ações humanas que visa a garantir um meio ambiente saudável para a geração futura, é o ato de explorar a terra sem prejuízos futuros ao meio ambiente, extrair o necessário da terra de maneira racional e consciente, é o ato de preservar o meio ambiente para que este continue frutífero. Esta foi a primeira discussão oficial a respeito de questões ambientais que se tem conhecimento, com origem na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada na Suécia, na cidade de Estocolmo.

Nessa ocasião, foi posto em pauta um plano de ação, fundado nos princípios da relação homem e meio ambiente, trazendo o norte para assegurar que ações não só políticas, mas também humanas, garantiriam um meio ambiente produtivo no presente e no futuro. Essa conferência chamou atenção também para a degradação e poluição do meio ambiente de todo o mundo, mas, principalmente, para os países mais pobres, lembrando que o apoio financeiro e assistencial era imprescindível para que o plano alcançasse seus objetivos.

Entretanto, apesar de não ter sido abordado o termo “sustentabilidade” nesse momento, trazia no seu escopo a essência, ou seja, o teor já era totalmente ligado a esta questão. Posteriormente, observa-se que o termo foi abordado de forma incisiva e direta na conferência, havendo ainda relevante papel na conferência ECO-92, realizada no Rio de Janeiro, onde foi tratado sobre Desenvolvimento e o Meio Ambiente. Nessa ocasião, consolidou-se o termo sustentabilidade, sendo que as metas traçadas nessa conferência ficaram conhecidas como Agenda 21, programa de ação que tinha como foco central a sustentabilidade global no século XXI.

Uma década se passou, desta vez o termo “sustentabilidade” foi retomado sendo tema da Cimeira, reforçando os objetivos traçados pela Agenda 21, que trouxe a sustentabilidade fundamentada nas três dimensões, também conhecidos como os três pilares, quais sejam econômica, social e ambiental, que para se consolidarem dependem dos programas de Políticas Públicas voltados para o âmbito social: Agenda 21 (CNUMAD, 1996).

Atualmente, como se percebe, é um tema debatido incessantemente através da mídia, de artigos produzidos por estudantes e profissionais da área, por movimentos sociais, e até por partidos políticos.

Sustentabilidade, segundo o relatório de Brundtland, é: “o uso dos recursos naturais para a satisfação de necessidades presentes não pode comprometer a satisfação das necessidades das gerações futuras”. (SOUZA; RIBEIRO, 2013).

3. AS TRÊS DIMENSÕES DA SUSTENTABILIDADE

A sustentabilidade está baseada em três dimensões. A primeira e mais conhecida é a ambiental, a qual sugere que a produção e o consumo se deem de forma igualitária, tomando como base economia disponível, ou seja, deve-se produzir e consumir atentando para que os recursos não se esgotem garantindo que o ecossistema se recupere ao seu tempo, resistindo ao consumo dos recursos naturais.

A segunda é a dimensão econômica, que se faz através de investimentos na ampliação dos recursos naturais, saindo do uso dos recursos primitivos para uso de técnicas derivadas dos mesmos, denominada também como eco eficiência, ampliação tecnológica dos recursos naturais.

A terceira é dimensão social, onde se pode assegurar que ninguém possa ter em seu favor recursos naturais mais que outros. Esta dimensão cuida do direito a igualdade e da justiça social, tem finalidade de excluir a situação de pobreza e desigualdade entre as pessoas.

O conceito das três dimensões não deve ser restrito, mas sim amplo, tendo em vista que supõe que, para haver mudanças, deve haver poder, política e cultura, ou seja, sem estas supostas dimensões não seria possível a imposição e fiscalização da

efetividade das três primeiras dimensões, ademais na cultura deve haver mudança de comportamento, de atitudes que sendo positivas com certeza irão contribuir para um meio ambiente sustentável, principalmente no que diz respeito ao uso racional da água potável, pois esta, além de apresentar indícios de escassez, no Brasil, tem a sua distribuição assimétrica. (NASCIMENTO, 2011).

3.1. A distribuição de águas doces no Brasil

O Brasil possui a mais ampla rede hidrográfica de todo o mundo. Em consequência disso, é possuidor de 53% da produção de água doce do continente sul-americano, ficando com 12% de água doce do total mundial, fazendo a distribuição através das três bacias hidrográficas, sejam Amazonas, São Francisco e Paraná, responsáveis pela concentração de 80% da produção hídrica do país.

As unidades hidrográficas, por sua vez, subdividem em doze regiões. A distribuição espacial e temporal da água se torna escassa ao longo do tempo, na medida em que há ocupação humana nesses territórios (regiões hidrográficas), cresce o demandado uso da água, principalmente quando há a intensificação de atividades produtivas hídricas nesses locais, surgem ações variadas como canalização, desvio do curso natural e impermeabilização do leito dos rios no meio urbano, despejo de poluentes, práticas inadequadas de aquicultura, além do uso incorreto do solo nos meio rural e urbano, assim a degradação ambiental é visível, de maneira a ser injusta a distribuição hídrica, e desta maneira emerge o desenvolvimento desigual regional. (PIZELLA; SOUZA, 2007 p.139).

3.2. A água e suas várias formas de uso e apropriação

Importante listar as várias formas de uso e apropriação do sistema hídrico não de maneira há esgotar, mas apenas para se ter uma dimensão mais ampla da problemática, vejamos:

- a) Alimentação e higiene;
- b) Produção industrial;
- c) Geração de energia;
- d) Irrigação;
- e) Navegação;
- f) Pesca e lazer;
- g) Evacuação e diluição de esgoto;
- h) Drenagem e controle de enchentes;

- i) Luta contra incêndios;
- j) Preservação do ambiente aquático e da paisagem.

De todas as espécies de uso, algumas águas (servidas ou residuais) retornam parcialmente ao meio ambiente (uso parcialmente consuntivo), ou seja, seu consumo não é efetivo, retornando uma parte aos mananciais, outras espécies de uso não retornam, tendo seu uso total (uso totalmente consuntivos), há ressalvas.

As espécies de uso parcialmente consuntivo são as de alimentação, higiene e produção industrial, e devolvem na forma de esgotos e afluentes industriais parte da água utilizada; já a irrigação e a luta contra os incêndios têm seu uso totalmente consuntivo. O uso urbano consome 50% da vazão captada, enquanto industrial consuntivo é bastante variável e se faz conforme o ramo da atividade.

As demais espécies de uso são não consuntivos, visto que não fazem uso efetivo da água, mas fazem utilização ou exploração de algumas propriedades deste recurso, como, *in verbis*, atividades com espécies como energia, navegabilidade e pescadao. Essa classificação bastante utilizada no meio intelectual serve para estabelecer disponibilidade hídrica dentro das bacias hidrográficas, tendo seu aspecto totalmente quantitativo, não servindo para considerar a questão da qualidade da água em si.

Lembra-se, neste ponto, que o uso consuntivo urbano, industrial e agrícola tem efeito direto sobre a poluição dos mananciais. (VARGAS, 2005, P. 111). Todos esses usos inadequados levam à escassez da água, tanto no aspecto quantitativo quanto no aspecto qualitativo.

3.3. A escassez da água potável

A água está no dia a dia de 7 bilhões de habitantes, está nos alimentos, na fabricação de objetos de toda espécie, nos organismos dos seres vivos, das plantas.

Entretanto, quando se ouve falar em escassez, a mente logo associa à falta d'água, porém a escassez não se dá somente à questão de volume baixo, mas também se trata de recurso hídrico poluído, de baixa qualidade e sem condições de uso humano.

Veja-se:

O conceito de escassez deve ser definido, portanto, a partir de uma noção global da demanda hídrica, cujas dimensões essenciais (urbana, industrial, agrícola e ambiental) não podem se ser entendidas como setores ou compartimentos estanques, mas sim como componentes de um todo interligado. (VARGAS, 1999).

A demanda está cada dia menor que a procura. Esse fator se deve ao aumento da população, ou seja, hoje existem mais pessoas para fazer uso das águas, e da maneira como vem crescendo a população, a procura por água potável só tende a crescer.

Pesquisas já revelam que mais de 40% da população mundial sofre com a consequência da falta desse bem que parece ser tão abundante, porém, ao mesmo tempo, tão inacessível para alguns. Essas pessoas são sobreviventes de regiões onde a oferta é inferior a 1.700 ml, limite mínimo decretado pela ONU.

3.4. Indícios de escassez do recurso hídrico

O exemplo de escassez mais visível que se pode citar é a notícia que a Folha do Estadão de São Paulo ofereceu, sobre o Sistema da Cantareira, que ficou mais de sete meses sem registrar aumento do seu volume de água em 2014, com índices baixíssimos. Esse Sistema abastece a Grande São Paulo. Os fatores que contribuíram para este fato são os mesmos debatidos do início ao fim deste trabalho: a falta de chuva, o uso inadequado e a distribuição desigual da água potável. (ESTADÃO, 2014).

As notícias denotam que, em dez anos, a Amazônia teve as duas mais intensas estiagens e também as três piores inundações. De acordo com conclusões do IPCC, da ONU, essa variabilidade maior entre extremos provavelmente é fruto do aquecimento global.

4. INSTRUMENTO POLÍTICO-JURÍDICO NO COMBATE À ESCASSEZ DO RECURSO HÍDRICO

Existem vários instrumentos que podem ser usados contra o uso inadequado da água. Um deles, e talvez o mais importante, é a educação ambiental, regulamentada pelo Diploma Normativo Federal nº 9795/99 e está diretamente ligada à consciência humana, é o treinamento humano para fazer uso adequado da água. Trata-se de mudança de comportamento, de valores, tende a transformar as atitudes inconscientes em ações sustentáveis diante do consumo da água. Entretanto, atualmente o que se vê é reinar o analfabetismo, digo, o analfabetismo ambiental. O homem pouco conhece sobre o funcionamento do meio ambiente, suas reações e limitações, principalmente no que toca aos mananciais de águas, que têm sofrido com tantas ações antrópicas.

O objetivo de se implantar esse instrumento como saída para a escassez da água é despertar nas pessoas o amor ao meio ambiente, de forma coletiva, a alcançar todos os atores, Estado, sociedade e empresas, de modo que, sendo a conscientização coletiva, provavelmente se chegará a um resultado esperado, concretizado no simples ato de fazer uso sustentável dos recursos naturais hídricos disponíveis.

Já se tem indícios da expansão da Educação ambiental no aspecto internacional, onde se pode citar como exemplo o programa da UNICEF (Fundo da Nações Unidas para a Infância). Essa instituição vem implantando um programa de atividade de conhecimento básico de higiene no manejo da água, em cerca de 90 países. No Brasil, nos últimos cinco anos, segundo a UNICEF: “mais de 22 mil agentes comunitários de saúde,

educadores de creches e pré-escolas para assegurar sobrevivência, desenvolvimento, participação e proteção das crianças desde o período pré-natal até os 6 anos de idade”. Dessa forma beneficiou mais de 2,4 milhões de famílias, 718 municípios em 14 Estados da Federação brasileira.

A educação ambiental chega à Administração Pública alcançando até o Judiciário. A desembargadora Leila Mariano, no Programa Educação Ambiental de 2012, capacitou cerca de 400 servidores públicos da Jurisdição da Capital e do Interior, com apoio técnico-científico da Escola de Administração do Poder Judiciário (ESAJ), e também 100 juizes com o Curso de Desenvolvimento Ambiental, do Plano Estadual de Aperfeiçoamento pela Escola de Magistratura (Emerge).

Ademais, vale lembrar que a Lei nº 9.433/97 estabelece, entre os instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos, a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos e a cobrança pelo uso dessa riqueza natural, nos termos de seu art. 5º. Reconhece-se nesses mecanismos *quádrupla natureza*, pois são, ao mesmo tempo, instrumentos de caráter político, jurídico, econômico e educativo. Essa Lei não tem a função de outorgar o uso da água, mas também chamar a atenção da sociedade para o seu papel de protetor dos mananciais. Conforme a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 225.

4.1. A atuação de cada um rumo a sustentabilidade ambiental

Um das formas que o Estado atua nessa empreitada é garantido concessões de benefícios e incentivos fiscais, sendo que, em troca disso, as empresas engajadas neste programa devem produzir bens e serviços ecologicamente sustentáveis.

Em contrapartida a sociedade desempenha o seu papel a partir do consumo consciente e se utilizando do reuso doméstico. Além disso, uma pesquisa realizada mostra que 25% dos consumidores afirmam não adquirir produtos de empresas que causem danos ao meio ambiente.

Porém, todo esse esforço não é suficiente se não estiver atrelado a uma fiscalização por parte das autoridades competentes. Veja-se abaixo de quem é o papel para legislar sobre esse bem tão precioso.

4.2. Competências para legislar sobre o direito das águas

A Lei nº 9.433/97 abriu espaço à formulação da Política Nacional de Recursos Hídricos, segundo a qual é de competência privativa da União legislar sobre águas, por força do artigo 22, inciso IV, da Constituição da República Federativa do Brasil

de 1988, destacando-se os instrumentos da referida política das águas, bem como a importância de cada um deles no processo de gestão do líquido precioso.

4.3. O que tem sido feito na tentativa de retardar a escassez

Há algumas medidas que foram feitas para conter a “torneira aberta”, onde alguns municípios já recorreram a multas contra o consumo inadequado da água, como, por exemplo, em Belo Horizonte, onde esteve em tramitação uma Lei que projetou multar em R\$ 724,00 quem for pego desperdiçando água, em lavagem de carro, calçadas, etc.

Estudou-se na época ainda o “disk Desperdício”, para que a população denuncie no caso de flagrante, onde o “gastador” que for pego teria seu abastecimento cortado e só voltaria a ter de volta mediante uma taxa de R\$ 90,00.

4.4. Movimentos sociais como foco à proteção do meio ambiente

Através das pesquisas, nota-se que os temas que abordam sustentabilidade ambiental, como, por exemplo, gestão ambiental, desenvolvimento ambiental e recursos hídricos, são os mais lembrados pelos pesquisadores, devido a grandes e frequentes movimentos sociais, que têm como foco único a preocupação com a degradação do meio ambiente e a poluição ambiental.

Os movimentos sociais foram surgindo principalmente nos períodos em que houve conferências tratando da temática em questão; a partir de cada conferência eram desencadeadas discussões com variadas opiniões. Os movimentos sociais são clamores da sociedade civil com a intenção de institucionalizar seus direitos a um meio ambiente sustentável, são tentativas de participação da sociedade na gestão da coisa pública; a sociedade civil tem essa titularidade. A propósito, o homem tem papel fundamental no engajamento rumo à proteção e preservação de um meio ambiente sustentável. O mesmo não deve somente traçar projetos, mas persistir para que esses ganhem forças a ponto de se efetivarem com eficácia. (JACOBI; ROBERTO.2013).

A população deve se atentar para todos seus direitos elencados na lei, no que tange ao meio ambiente, quais são protegidos pela Lei nº 6.938/81, como o direito à informação, à educação ambiental, além de ações sustentáveis elaboradas também pelo Estado, incluindo Município e União. (PELICIONE, 1998)

4.5. O papel das políticas públicas na minoração da escassez da água potável

O processo de degradação ambiental chegou em um nível tão excessivo no que tange a poluição do solo, ar e água que percebe-se a preocupação constante com o meio ambiente. É o que se comprova com publicações de artigos científicos pautados

em pesquisas, tendo como autores profissionais da área e estudantes, emergindo principalmente políticas sociais e movimentos sociais.

Todo esse movimento se deve ao fato do desvio de recursos naturais, ou uso incorreto desses recursos corroborando visivelmente para o empobrecimento dos recursos hídricos.

A água é um recurso natural tido como inesgotável, porém já existem pesquisas baseadas em estatísticas de que o uso da água tem sido feito de maneira irracional. A poluição feita pela sociedade e o despejo de produtos biodegradáveis feito pelas indústrias em cursos de água, como rio, lagos e outros afluentes, além do uso contínuo e descontrolado pela pecuária, e o crescimento da população que também tem direito nesse recurso nos mostram veementemente que engana-se quem pensa ser a água fonte inesgotável. (PIZELLA; SOUZA, 2007).

A água é um direito de todos, porém o que se vê é a escassez da quantidade e poluição na qualidade. Observa-se através de noticiários diariamente alguns Estados onde já existente a falta latente da água, como por exemplo os Estados do nordeste do Brasil, que são os que mais sofrem com a falta de água. (SANTOS; ET AL, 2011).

4.6. A água como pressuposto para vida digna

Primeiramente, vale ressaltar a importância do direito à vida, que em conjunto com a dignidade se mostrará como pilar para a sobrevivência em sociedade.

A vida, como trazida no livro sagrado, fora criada por Deus, o qual primeiramente criou o céu, posteriormente, a terra, a luz, o mar, o Sol, a Lua. Após todas as criações, criou-se a vida, iniciando pela vida vegetal, tendo logo após a criação da vida animal. E por fim, criou o homem e a mulher, com sua forma de vida e sua semelhança, a qual dominaria todos os peixes do mar, aves do céu e sobre todo animal que se move sobre a terra.

Partindo para conceituação doutrinária, Alexandre de Moraes observa que:

[...] o direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que constitui-se em pré-requisito a existência e exercício de todos os demais direitos. A Constituição Federal, é importante ressaltar, protege a vida de forma geral, inclusive a uterina (2000, p. 61).

Pontes de Miranda, observando o direito à vida e a integridade física e psíquica, assevera que:

O direito à vida é inato; quem nasce com vida, tem direito a ela... O direito à vida passa à frente do direito à integridade física ou psíquica...o direito de personalidade à integridade física cede ao direito de personalidade à vida e à integridade psíquica (1971, p. 14/29).

Conclui-se que a Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência (MORAES, 2000, p. 62).

Em plano contínuo, abordar-se-á o direito à dignidade da pessoa humana, o qual se encontra glorificado no artigo 1º, inciso III, e exerce plena influência como alicerce para todos os direitos e princípios fundamentais existentes na Constituição Federal, bem como principal fundamento para a existência e manutenção do Estado Democrático Brasileiro.

Como prelúdio, vale descartar que a origem dos primeiros conceitos de dignidade da pessoa não se originou com a Constituição vigente, e sim se encontra na Bíblia Sagrada, onde Deus criou o ser humano à sua imagem e semelhança, concedendo-o esses valores absolutos.

Apesar de o direito à vida ser requisito de preexistência, o termo “dignidade” é mais abrangente que “vida”, ou seja, não basta a vida, se esta não é digna. Todos os seres humanos têm a mesma dignidade vital (SOUZA, 1995, p. 205).

Aqui, se torna necessário à conceituação do princípio da dignidade, e que, inicialmente, podemos observar as lições de Sarlet, que apresenta este como:

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (2007, p. 62).

Acerca da legitimidade das normas que compõem o Ordenamento Jurídico, tem-se que:

Valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas” concluindo que: “a norma tem o escopo único de respeitar o próprio ser humano inserido na comunidade, sem o qual, ela (a norma) perde sua legitimidade (BIZZOTO, 2003).

Sob a égide do valor absoluto do ser humano, a lição de Erico Hack se faz imprescindível, já que:

A dignidade da pessoa humana é dos valores o mais importantes que qualquer Estado deve observar. Isso implica ao Estado a adoção de políticas sociais, leis contra discriminação e contra qualquer condição degradante que alguém possa sofrer. Aqui também encontramos a

imposição ao Estado de buscar e manter uma vida digna para todos (2008, p. 56).

Observa-se, portanto, que o princípio da dignidade da pessoa humana é um dos pilares da Constituição Federal. Diante disso, a escassez de água pode ser considerada indigno, já que prejudica a vida digna de cidadãos, uma vez que sem ela não há como comer, beber, fazer higienização pessoal.

5. CONCLUSÃO

Relevante afirmar uma necessidade de comprometimento mais acirrado do governo nas políticas públicas. Deve haver ações municipais com planos de aplicabilidades palpáveis, com fiscalização e penalidades administrativas frente a descumprimentos.

A Agenda 21 deve ser aplicada também em forma local, ademais de haver uma mudança consciente de todos para que possa se chegar a minorar a destruição do planeta. O que já se perdeu não se recupera mais, porém o que ainda existe pode ser melhorado em qualidade e, conservando para que no futuro se possa ter quantidade para consumo, sabe-se que pequenas práticas com relação às águas irão fazer a diferença, como por exemplo o reuso doméstico.

Além do exposto, as indústrias e pecuárias devem elaborar projetos de reuso também, e isto deve ser visto com prioridade, como a ampliação de tecnologias aos recursos naturais hídricos. A propósito, todos são dependentes desse bem tão precioso, sendo que a consequência da falta d'água é o caos total, podendo levar o mundo ao fim, já que alimentação, higiene, agropecuária e a própria atividade industrial dependem do seu uso.

Ademais, a escassez levaria a doenças, e essa à morte. A desidratação seria o primeiro grande problema da humanidade. Esta questão só está sendo observada agora, mas para chegar-se a esse nível é visível que os gastos excessivos já acontecem há muito tempo.

Somente se cercando de todos esses cuidados é que pode imaginar um meio ambiente mais sustentável para todos no presente e no futuro, preservando-se a vida digna de todos os cidadãos do mundo, garantindo-lhes água, um dos bens mais preciosos que o planeta Terra pode ofertar.

6. REFERÊNCIAS

BIZZOTO, Alexandre. *Valores e princípios constitucionais: exegese no sistema penal sob a égide do Estado Democrático de Direito*. Goiânia: AB, 2003.

HACK, Erico. *Direito Constitucional, Conceitos, Fundamentos e Princípios Básicos*. Curitiba: Ibplex, 2008.

JACOBI, Pedro Roberto. Espaços públicos e práticas participativas na gestão do meio ambiente no Brasil. *Soc. estado*. Brasília. v. 18, n. 1-2, Dec. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So102-69922003000100015>. Acessado em: 29 ago. 2017.

_____. Poder local, políticas sociais e sustentabilidade. *Saúde soc.* São Paulo v. 8, n. 1, fev. 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So104-12901999000100004>. Acessado em: 20 ago. 2017.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 8ª ed. São Paulo: Atlas S. A., 2000.

_____. *Direito Penal do Inimigo: A Terceira Velocidade do Direito Penal*. Curitiba: Juruá, 2011. Reedição.

NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do. Trajetória da sustentabilidade: do ambiental ao social, do social ao econômico. *Estud. av.* São Paulo. v. 26, n. 74, 2012. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10624>>. Acessado em: 20 ago. 2017.

ONU. *Conferência das nações unidas sobre meio ambiente e desenvolvimento*. A Agenda 21. 1996.

ONU. CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. A Agenda 21. 1996.

PELICIONI, Maria Cecília Focesi. Educação ambiental, qualidade de vida e sustentabilidade. *Saúde soc.*, São Paulo, v. 7, n. 2, dez. 1998. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v7n2/o3.pdf>>. Acessado em: 22 ago. 2017.

PIZELLA, Denise Gallo; SOUZA, Marcelo Pereira de. Análise da sustentabilidade ambiental do sistema de classificação das águas doces superficiais brasileiras. *Eng. Sanit. Ambient.* Rio de Janeiro. v. 12, n. 2, jun. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-41522007000200005&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acessado em: 29 ago. 2017.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. Parte Especial, Tomo VII. 3ª ed, reimpressão. Rio de Janeiro: Borsoi: 1971.

RATTNER, H. O desafio da água. *Associação Brasileira para o Desenvolvimento de Lideranças*. Disponível em: <<http://www.abdl.org.br/article/articleview/4170/1/97/>>. Acessado em: 30 ago. 2017.

SANTOS, Emanuel Soares dos; MOTA, Suetônio; SANTOS, André Bezzera dos; MONTEIRO, Cleto Augusto Baratta; FONTENELE, Rafahel Marques Macedo. Avaliação da sustentabilidade ambiental do uso de esgoto doméstico tratado na piscicultura. *Eng. Sanit. Ambient.* Rio de Janeiro, v.16, n.1, Mar. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-41522011000100008>. Acessado em: 29 ago. 2017.

SÃO PAULO, Estadão, *Cantareira volta a cair e completa sete meses sem registrar aumento*. Disponível em: <sao-paulo.estadao.com.br/noticias/geral,cantareira-volta-a-cair-e-completa-sete-meses-sem-registrar-aumento,1593696>. Acessado em: 17 nov. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SOUZA, Maria Tereza Saraiva de; RIBEIRO, Henrique César Melo. Sustentabilidade ambiental: uma meta-análise da produção brasileira em periódicos de administração. *Rev. adm. Contemp.* Curitiba, v. 17, n. 3, jun. 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1415-65522013000300007&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acessado em: 20 ago. 2017.

SOUZA, Reindranath V. A. Capelo de. *O Direito Geral de Personalidade*. Coimbra, Portugal: Coimbra Editora, 1995.

VARGAS, MARCELO COUTINHO. A ética da responsabilidade eo papel da economia na Nova Cultura da Água. *Encontro por uma Nova Cultura da Água na América Latina*, 2005.

VARGAS, Marcelo Coutinho. O gerenciamento integrado dos recursos hídricos como problema socioambiental. *Ambient. soc.*, Campinas, n. 5, p. 109-134, Dec. 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X1999000200009&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 30 ago. 2017. <<http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X1999000200009>>.

ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFESA DOS RECURSOS HÍDRICOS: PROPOSTA DE INTEGRAÇÃO TERRITORIALMENTE ORGANIZADA POR BACIAS HIDROGRÁFICAS

Tarcila Santos Britto Gomes¹

Sumário: 1. Introdução: compromisso do Ministério Público com a água a vida e os direitos humanos. 2. As bacias hidrográficas como unidade territorial de planejamento e execução da proteção dos recursos hídricos pelo Ministério Público. 3. Princípio da unidade e da indivisibilidade e a atuação conjunta dos órgãos de execução do Ministério Público na defesa dos recursos hídricos. 4. Papel do Conselho Nacional do Ministério Público no fortalecimento da unidade nacional e aprimoramento do Ministério Público brasileiro. 5. Integração do Ministério Público para a proteção dos recursos hídricos. 6. Conclusão. 7. Referências.

Resumo: Os recursos hídricos são recursos ambientais transfronteiriços que fazem parte de um sistema natural, que funciona de forma interdependente, dotado de características sensíveis e sujeito a um delicado equilíbrio ecológico, fundamental para a manutenção da vida. Assim, o presente trabalho pretende auxiliar o Ministério Público a traçar, institucionalmente, as melhores estratégias para a proteção dos recursos hídricos nesse cenário.

Palavras-Chave: Crise hídrica. Recursos hídricos. Atuação do Ministério Público. Grupos de atuação integrada.

Abstract: Water resources are transboundary environmental resources, which form part of a natural system, functioning in an interdependent way, endowed with sensitive characteristics and subject to a delicate ecological balance, fundamental for the maintenance of life. Thus, the present work is useful in the Public Prosecutor's Office to draw, institutionally, as better strategies for the protection of water resources in this scenario.

Keywords: Water crisis. Water resources. Proceedings of the Public Prosecutor's Office. Groups of integrated action.

1. INTRODUÇÃO: COMPROMISSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO COM A ÁGUA, A VIDA E OS DIREITOS HUMANOS

A água é essencial para a sobrevivência de todas as espécies animais e vegetais. O direito de acesso à água faz parte da realização de outros direitos humanos como o

¹ Promotora de Justiça no Estado de Goiás. Membro Auxiliar da Comissão do Meio Ambiente do Conselho Nacional do Ministério Público. E-mail: tarcilagomes@cnpmp.mp.br; tarcila.gomes@mpgo.mp.br

direito à dignidade da pessoa humana, à vida, à saúde, à moradia adequada, à condição saudável de trabalho, etc.

O acesso à água potável e ao saneamento básico é um direito humano fundamental e universal, indispensável à vida com dignidade e é reconhecido pela ONU (Resolução 64/A/RES/64/292, 2010) como “condição para o gozo pleno da vida e dos demais direitos humanos”.

A Organização das Nações Unidas – ONU, na Declaração Universal do Direito da Água, prescreve que:

(...) Art. 2º - A água é a seiva do nosso planeta. Ela é a condição essencial de vida de todo ser vegetal, animal ou humano. Sem ela não poderíamos conceber como são a atmosfera, o clima, a vegetação, a cultura ou a agricultura. O direito à água é um dos direitos fundamentais do ser humano: o direito à vida, tal qual é estipulado do Art. 3º da Declaração dos Direitos do Homem.

Art. 3º - Os recursos naturais de transformação da água em água potável são lentos, frágeis e muito limitados. Assim sendo, a água deve ser manipulada com racionalidade, precaução e parcimônia.

Art. 4º - O equilíbrio e o futuro do nosso planeta dependem da preservação da água e de seus ciclos. Estes devem permanecer intactos e funcionando normalmente para garantir a continuidade da vida sobre a Terra. Este equilíbrio depende, em particular, da preservação dos mares e oceanos, por onde os ciclos começam (...).

O princípio da dignidade da pessoa humana está intrinsecamente relacionado à qualidade do ambiente em que se vive, só através do equilíbrio dos recursos ambientais é possível o desenvolvimento de uma existência humana digna e harmônica. A respeito da dimensão ecológica da dignidade humana, Tiago Fensterseifer (2008, p. 61) defende que:

A vida e a saúde humanas (ou como refere o caput do artigo 225 da Constituição Federal, conjugando tais valores, a sadia qualidade de vida) só são possíveis, dentro dos padrões mínimos exigidos constitucionalmente para o desenvolvimento pleno da existência humana, num ambiente natural onde haja qualidade ambiental da água que se bebe, dos alimentos que se come, do solo que se planta, do ar que se respira (...). (FENSTERSEIFER, 2008, p. 61).

Em que pese sua essencialidade, a água, doce e potável, disponível na natureza é bastante restrita. Menos de 3% da água é doce, porém, desse percentual somente 0,3% está disponível em lagos e rios que podem abastecer as cidades e ser consumida (VIANNA, Regina Cecere; VIANNA JUNIOR, Claudio Cecere; VIANNA, Rafael Marques, 2005). Desse restrito percentual, uma grande parcela encontra-se poluída, diminuindo ainda mais as reservas disponíveis.

Sabemos que o Brasil tem 12% das reservas hídricas do mundo (ANA, 2009), mas nos últimos anos a falta de água se tornou comum em todo o país. Isso porque a região

Norte do Brasil detém 68,5% da água doce do Brasil, sendo a região com a menor densidade demográfica do país.

Região	Densidade demográfica (hab/km ²)	Concentração dos recursos hídricos do país
Norte	4,12	68,50%
Nordeste	34,15	3,30%
Centro-Oeste	8,75	15,70%
Sudeste	86,92	6%
Sul	48,58	6,50%

Fonte: IBGE/Agência Nacional das Águas (2010)

No ano de 2017 houve o reconhecimento federal de situação de emergência em 901 cidades brasileira, (fonte <<http://www.mi.gov.br/reconhecimentos-realizados>>, acessado em 25 mar. 2018), causado, entre outras coisas, pela diminuição dos índices pluviométricos, crescimento desordenado dos centros urbanos, ausência da correta gestão e do controle dos usos das águas, aliados a degradação das nascentes e das Áreas de Preservação Permanente.

Reconhecimentos Vigentes - Ano 2017				
(atualizado em 21/12/2017)				
Localidade	Seca/ Estiagem	Chuvas (*)	Outros (**)	Total
Acre	03	-	-	03
Alagoas	-	-	-	-
Amapá	-	-	-	-
Amazonas	01	02	-	03
Bahia	222	01	01	224
Ceará	66	-	-	66
Distrito Federal	-	-	-	-
Espírito Santo	08	-	-	08
Goiás	-	01	-	01
Maranhão	-	01	-	01
Mato Grosso	-	-	02	02
Mato Grosso do Sul	-	04	-	04
Minas Gerais	11	19	01	31
Pará	03	01	-	04
Paraíba	197	-	-	197
Paraná	-	21	-	21
Pernambuco	118	-	-	118
Piauí	92	-	-	92
Rio de Janeiro	16	-	-	16
Rio Grande do Norte	153	-	-	153

Rio Grande do Sul	-	65	-	65
Rondônia	-	-	-	-
Roraima	-	03	-	03
Santa Catarina	-	03	03	06
São Paulo	02	-	-	02
Sergipe	01	-	-	01
Tocantins	08	-	-	08
Brasil	901	121	07	1.029

Tal quadro vem gerando racionamentos e conflitos por água no Brasil. Como exemplo dessa realidade, podemos lembrar que em novembro do ano de 2017, em Correntina, no interior da Bahia a cidade passava por escassez de água em função de diversas intervenções ao longo da bacia hidrográfica. Essa situação levou ao conflito pela água e mais de 10 mil pessoas foram para as ruas em protesto (Eduardo Coral Viegas, 2017).

Em Goiânia, no ano de 2017, em alguns bairros, as pessoas chegaram a invadir as caixas d'água da empresa de saneamento local em função de um longo período sem o fornecimento da água. O motivo era a baixa vazão do rio Meia Ponte, também em função de diversas intervenções irregulares ao longo da bacia hidrográfica (G1, GO, 2017).

O Relatório das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos de 2017 divulgou que dois terços da população mundial atualmente vivem em áreas que passam pela escassez de água por, pelo menos, um mês ao ano. Cerca de 500 milhões de pessoas vivem em áreas onde o consumo de água excede os recursos hídricos localmente renováveis em dois fatores. Áreas altamente vulneráveis, onde os recursos não renováveis (ou seja, as águas subterrâneas fósseis) continuam a diminuir, tornaram-se altamente dependentes das transferências de áreas com água abundante e estão buscando ativamente fontes alternativas acessíveis (UNESCO- Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, 2017).

A poluição das águas também altera a disponibilidade de recursos hídricos, já que a qualidade da água é determinante para a definição de seus usos múltiplos. A ausência de tratamento regular da água descartada pela indústria, agricultura e uso doméstico resulta na degradação da qualidade da água e diminuição de sua disponibilidade.

O diagnóstico do “Atlas dos Esgotos”, realizado pela Agência Nacional de Águas do Brasil (2017), divulgou que 70% das cidades brasileiras não possuem tratamento de esgoto, o que coloca a água doce em extremo risco de poluição. Ainda nessa perspectiva, a ONU previu que até 2050 quase metade da população mundial não terá a quantidade mínima de água (UNESCO, 2016).

O renomado hidrologista e professor da USP Aldo Rebouças já defendia que a crise hídrica não decorre de um determinismo físico-climático, mas sim um padrão cultural de comportamento humano: “De fato, é de origem social o comportamento humano que agrava os efeitos da seca ou da enchente – pelo desmatamento, pela ocupação das várzeas dos rios, pela impermeabilização do solo no meio urbano, pelo lançamento de esgoto não-tratado nos rios, pelo desperdício da água disponível.” (REBOUÇAS, 1997).

A escassez de água, além de afetar, diretamente, os direitos humanos, também restringe o desenvolvimento econômico sustentável. Por isso, é necessário desenvolver formas mais eficientes e inteligentes de gestão da água. O relatório da ONU “Water and Job” esclarece também que três de cada quatro empregos no mundo dependem forte ou moderadamente de água, o que torna evidente a importância dos recursos hídricos para fins indispensáveis de sobrevivência e também como motor econômico direto e indireto para criação e manutenção de diversos postos de trabalho (UNESCO, 2016).

Neste contexto, é fundamental a adoção de medidas positivas pelo Poder Público incluindo o compromisso do Ministério Público no sentido de promover a defesa, a preservação e a restauração dos bens ambientais, com o intuito de manter o meio ambiente ecologicamente equilibrado, nos termos do artigo 225 da Constituição Federal, para as presentes e futuras gerações.

Esse compromisso do Ministério Público passa necessariamente pela organização de uma atuação adequada e eficiente para a proteção jurídica da água. O direito fundamental à organização e ao procedimento defendido por Robert Alexy se inclui nas preocupações do Código de Processo Civil/2015 de obter uma tutela das pessoas e dos direitos de forma adequada, tempestiva e efetiva. Dentro dessas circunstâncias, o Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais deve zelar pelo respeito ao direito fundamental à organização e ao procedimento, efetivo, adotando as melhores práticas e estratégias para proteção do meio ambiente.

O papel do Ministério Público na defesa do direito fundamental à organização do processo adequado e efetivo é tratado por Hermez Zaneti que assim esclarece:

O direito processual é direito constitucional aplicado, o próprio processo é direito fundamental; a ação judicial tem por finalidade a tutela das pessoas e a tutela dos direitos adequada, tempestiva, mediante o processo justo.

O Ministério Público que atua no processo civil deve zelar ele mesmo pelo direito fundamental “a organização e ao procedimento, de forma a promover e a garantir o processo justo. Dessas breves notas já se percebe o quanto a Constituição contribuiu para que o processo civil, quase trinta anos depois viesse a ser adequado e adaptado aos direitos fundamentais, apresentando uma nova configuração ao Ministério Público. (ZANETI, 2017, p. 28).

2. AS BACIAS HIDROGRÁFICAS COMO UNIDADE TERRITORIAL DE PLANEJAMENTO E EXECUÇÃO DA PROTEÇÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

A Política Nacional do Meio Ambiente, instituída pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, traz, dentre os seus princípios, no seu artigo 2º, a manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo; a racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar; e o planejamento e a fiscalização do uso dos recursos ambientais.

O direito fundamental de acesso à água de qualidade, previsto na Lei nº 9.433/97, em seu artigo 2º, estabelece, entre os objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos, assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos. Para atingir esse objetivo, é preciso buscar a utilização racional e a gestão integrada e participativa dos recursos hídricos, a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequado dos recursos naturais.

A Lei da Política Nacional dos Recursos Hídricos estabelece ainda como premissa o fato de ser a água um bem de domínio público e um recurso natural limitado, dotado de valor econômico, identificando a bacia hidrográfica como unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos.

Os recursos hídricos são recursos ambientais transfronteiriços integrados e fazem parte de um sistema natural, que funciona de forma interdependente, dotado de características sensíveis e sujeito a um delicado equilíbrio ecológico fundamental para a manutenção da vida. Esses recursos naturais não conhecem limites territoriais de comarcas, eles são indiferentes às divisões de atribuições federal ou estadual para a sua defesa.

Essas características exigem dos órgãos competentes por sua proteção que se organizem e se adaptem às suas particularidades para atuar de forma mais eficiente. Nessas circunstâncias, as bacias hidrográficas devem ser consideradas não apenas como unidade territorial de gestão, mas também de desenvolvimento dos trabalhos de proteção da água.

A Declaração de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável, ICWE (1992), em seu princípio norteador nº 1, fortalece a área das bacias hidrográficas ou aquíferos de águas subterrâneas como setor territorial de gestão dos recursos hídricos que conecta os usos da terra e da água. Sobre a necessidade de identificar a bacia hidrográfica como unidade de proteção e gestão da água, Eduardo Riomey Yassuda defende que:

A experiência dos países desenvolvidos evidência que o planejamento e gestão integrada dos recursos hídricos devem tomar como unidade regional a bacia hidrográfica ou um conjunto de bacias interligadas. De fato, como recurso natural renovável, as águas devem ter seus múltiplos valores equacionados dentro da visão conjunta do ciclo hidrológico. Assim, a bacia hidrográfica é o palco unitário de interação das águas com o meio físico, o meio biótico e o meio social, econômico e cultural. (YASSUDA, 1993).

A bacia hidrográfica cada vez mais vem sendo utilizada, como uma unidade ecossistêmica, na área de planejamento ambiental. É importante notar que as bacias hidrográficas são formadas por rios maiores e seus afluentes como córregos, nascentes, riachos e todo um sistema hídrico, que permite o escoamento das águas das chuvas e águas superficiais. Assim, muitas vezes as bacias são formadas por corpos hídricos pertencentes a diferentes unidades federativas.

A Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 20, item III, prescreve a dominialidade dos recursos hídricos e determina que são bens da União: “os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos do seu domínio, ou que banhem mais de um estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais”. Por sua vez, o artigo 26, I, da Constituição Federal estabelece que “incluem-se entre os bens dos estados as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito”.

Assim, é constitucionalmente estabelecido que os recursos hídricos brasileiros podem pertencer à União ou aos Estados. Enquanto isso, a atuação do Ministério Público brasileiro é dividida por atribuições federais, as quais competem ao Ministério Público da União, e atribuições estaduais, as quais competem ao Ministério Público dos Estados. A fim de garantir a atuação do Ministério Público de forma organizada, ele foi dividido entre Ministério Público da União (MPU) e Ministério Público dos Estados (MPE). Trata-se, portanto, de uma divisão das atuações do Ministério Público nas esferas federal e estadual.

Importante ponderar, no entanto, ser possível e necessária a atuação conjunta dos Ministérios Públicos da União e Estaduais na defesa dos interesses difusos, como o meio ambiente. Dessa forma, embora haja distinções nas funções do Ministério Público da União e dos Estados, ambos, de forma unitária, devem atuar na defesa do regime democrático, da ordem jurídica e dos interesses sociais e ambientais.

Consoante ressalta Délton Winter de Carvalho, sobre a Gestão Jurídica Ambiental:

No que respeita aos Planos de Recursos Hídricos, estes devem ser elaborados tendo por âmbito de abrangência uma determinada bacia hidrográfica, uma vez se tratar esta da unidade territorial de atuação e planejamento do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. De ser gizado o fato de a Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos estar estruturada numa organização institucional diversa das

competências federativas tradicionais, na qual a unidade territorial consiste no município (atuando ao lado do Distrito Federal, dos Estados e da União). No caso, a Política Nacional de Recursos Hídricos tem a bacia hidrográfica como unidade territorial para a gestão dos recursos hídricos. A justificativa para tal escolha na governança dos recursos hídricos se dá pelo fato de que em nada adianta para a tutela jurídica de um curso hídrico um município exercer uma proteção efetiva se outro ente municipal circunvizinho efetua e tolera os mais variados atos de degradação do mesmo corpo hídrico. (DE CARVALHO, 2017, p. 375).

Assim, considerando que os recursos hídricos pertencentes à União e aos Estados fazem parte de um ecossistema correlacionado, dotado de características complexas e articuladas entre si, o Ministério Público, deve observar essas características para definir, institucionalmente, as estratégias de atuação integrada para a sua defesa. Isso porque a defesa pontual e setORIZADA desses recursos naturais não é capaz de produzir efeitos satisfatórios e produtivos para o equilíbrio ambiental.

Nesse sentido, durante o 8º Fórum Mundial da Água, que aconteceu nos dias 18 a 23 de março de 2018, em Brasília, foi apresentada a Declaração do Ministério Público sobre o Direito à Água, tendo o Ministério Público declarado em seu princípio 9 que:

Água e Integração Ambiental: A gestão pública e privada da água e a atuação do Ministério Público devem dar-se a partir da análise completa e transversal de múltiplos setores e lugares, devendo haver a organização por bacias hidrográficas como ponto de partida para as diversas interações, evitando-se a busca de soluções individuais e atomizadas. (Instituto Global do Ministério Público para o Ambiente, 2018).

3. PRINCÍPIO DA UNIDADE E DA INDIVISIBILIDADE E A ATUAÇÃO CONJUNTA DOS ORGÃO DE EXECUÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DOS RECURSOS HÍDRICOS

O dever constitucional do Ministério Público proteger o meio ambiente se fundamenta no fato de este ser um bem de uso comum do povo, ou seja, trata-se de um direito difuso, por excelência, a ser garantido para as presentes e futuras gerações, caracterizando-se como verdadeiro patrimônio público, nos termos da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente.

A responsabilidade sobre a manutenção do equilíbrio natural é uma ação de ordem inédita de grandeza para o ser humano. A responsabilidade e o fazer coletivo que envolvem a proteção da natureza correlacionam o ator, a ação e o efeito em uma ordem diferente da estudada na responsabilidade civil individual. Assim, com o conhecimento da vulnerabilidade da natureza em relação à ação humana, o renomado Hans Jonas, defende que:

Tome-se, por exemplo, como primeira grande alteração ao quadro

herdado, a crítica vulnerabilidade da natureza provocada pela intervenção técnica do homem-uma vulnerabilidade que jamais fora pressentida antes de que ela se desse a conhecer pelos danos já produzidos. Essa descoberta, cujo choque levou ao conceito e ao surgimento da ciência do meio ambiente (ecologia), modifica inteiramente a representação que temos de nós mesmos como fator casual do complexo sistema das coisas. Por meio de seus efeitos, ela nos revela que a natureza da ação humana foi modificada de facto, e que um objeto de ordem inteiramente nova, nada menos do que a biosfera inteira do planeta, acresceu-se àquilo pelo qual temos que ser responsáveis, pois sobre ela detemos poder. Um objeto de uma magnitude tão impressionante, diante da qual todos os antigos objetos da ação humana parecem minúsculos! A natureza como uma responsabilidade humana é seguramente um novum sobre o qual uma nova teoria ética deve ser pensada. Que tipo de deveres ela exigirá? Haverá algo mais do que o interesse utilitário? É simples a prudência que recomenda que não se mate a galinha dos ovos de ouro, ou que não se serre o galho sobre o qual se está sentado? Mas “este” que aqui se senta e que talvez caia no precipício-quem é? E qual é o meu interesse no seu sentar ou cair? (JONAS, 2006, página 39).

Nesse contexto, o Ministério Público é formado pela Constituição Cidadã como a instituição incumbida de defender os direitos fundamentais de terceira geração, ligados aos direitos transindividuais, como o meio ambiente, que são patrimônios comuns da humanidade. A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece, mais precisamente em seus artigos 127 e 129, que o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, sendo funções institucionais do Ministério Público promover a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Além disso, sabemos que o Ministério Público é regido pelos princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade. Vejamos o texto da Constituição Federal:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

§ 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

A Constituição da República considera, em seu artigo 128, que o Ministério Público, como instituição única, abrange o Ministério Público da União e os Ministérios Públicos dos Estados. É possível afirmar que o Ministério Público é uma instituição única, formada por ramos autônomos entre si, nos planos administrativo, financeiro e funcional.

Carlos Roberto de Castro Jatahy (2009, p. 123) pondera a necessidade de fortalecimento do princípio da unidade institucional, para atingir a eficiência e o interesse público em sua atuação:

A unidade traduz a identidade do Ministério Público como instituição. Seus membros não devem ser identificados na sua individualidade, mas sim como integrantes de um mesmo organismo, que tem a função de exercer as tarefas constitucionais que lhe foram deferidas pela Carta Magna. Ao atuarem oficiam em nome da instituição e a representam como um todo. Deve existir no ordenamento constitucional brasileiro apenas um Ministério Público, embora com atribuições distribuídas e multifacetadas (...). (JATAHY, 2009, p. 123)

O renomado José Afonso da Silva (1996, p. 556) defende que o Ministério Público é constitucionalmente descrito como uma instituição única:

O art. 128 quer dar consequência ao princípio da unidade do Ministério Público. Por isso, trata todos os Ministérios Públicos enumerados nos seus incisos e alíneas como se constituíssem uma instituição única, ao afirmar que o Ministério Público abrange [...]'. Quer-se, com esse modo de dispor, significar que a instituição do Ministério Público abrange todos os Ministérios Públicos ali indicados. Realmente, a pretensão da unidade nesse sentido já constava da exposição de motivos da Comissão elaboradora dos estudos e do anteprojeto da antiga Lei Orgânica do MP (Lei Complementar 40/81 e consagrado no atual: Lei 8.625, de 12.02.1993), segundo a qual o Ministério Público é, em seus lineamentos básicos, uma só instituição, quer atue no plano federal, junto à justiça comum ou especial, quer no plano dos Estados, Distrito Federal e Territórios. (DA SILVA, 1996, p. 556),

Emerson Garcia (2015), ao tratar do princípio da unidade do Ministério Público, ressalta:

Além de possuir individualidade própria, o Ministério Público indiscutivelmente é nacional e unitário. (...) Sujeita todos os ramos da Instituição aos princípios do art. 127, havendo expressa remissão ao art. 93 (art. 129 § 4º), e estende a todos as mesmas garantias e vedações constantes do art. 128, § 5º. Não obstante isso, ainda criou um órgão comum para o controle externo, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

A equiprimordialidade entre os princípios da unidade e da independência funcional do Ministério Público é defendida por Hermes Zaneti, na medida que equaciona a tensão existente entre a independência e a unidade na atuação da

instituição, priorizando a adoção de políticas estratégicas, de forma coordenada, em prol dos objetivos da República brasileira e da tutela dos direitos fundamentais:

O Ministério Público mantém assim a independência, mas não a exerce sem fundamentação constitucionalmente adequada; trata de efetivar uma “seletividade razoável e constitucionalmente adequada”, em busca da equiprimordialidade e da “conjugação equilibrada” entre os princípios da unidade e da independência, sem receita prévia ou *a priori*, de forma a garantir “as metas fixadas institucionalmente, a princípio, são obrigatórias. No entanto a forma de concretização não será necessariamente uniforme”. (ZANETI, 2011, p. 49).

O princípio da unidade subsidia a atuação integrada e em equipe dos órgãos de execução. As operações conjuntas do Ministério Público e a atuação articulada nas grandes demandas de interesses difusos e coletivos têm sido um diferencial na obtenção do sucesso do direito tutelado e atingimento da função institucional. Segundo Luiz Roberto Saraiva Salgado (2011, p. 49),

Unidade para um organismo complexo como é o Ministério Público, significa também que o conjunto de órgãos para o fim a que se destina a instituição, deve trabalhar de forma racional, inteligente, integrada, coordenada, harmoniosa, econômica e eficiente, onde cada parte do todo, ainda que possa atuar em algumas hipóteses independentemente, deve estar sincronizado e afinado com os principais objetivos comuns. Unidade não deve ser vista apenas com o tradicional e simplista significado de que os membros do Ministério Público integram um só órgão sob a direção de um só Procurador-Geral. Esse princípio previsto na Constituição da República deve ser mais bem compreendido, diante da principal missão constitucional da instituição que é atuar como agente, substituindo e ao mesmo tempo advogando os interesses da sociedade. (SALGADO, 2011, p. 49).

Da mesma forma, os recursos hidrológicos também são naturalmente redigidos pelos princípios da unidade e da indivisibilidade, isso porque eles fazem parte de um sistema natural, que funciona de forma interdependente.

Em matéria ambiental e especialmente na defesa dos recursos hídricos o fortalecimento da **integração** entre os órgãos de execução do Ministério Público possibilitará a concretização desses princípios, sendo essencial para se atingir formas mais inteligentes de proteção das águas.

Assim, o caráter transfronteiriço das causas e dos efeitos da crise hídrica demanda do Ministério Público, progressivamente, uma ação mais articulada, fortalecendo a integração e o caráter uno da instituição, para atuar estrategicamente na defesa de um direito que ultrapassa os limites territoriais e civis estabelecidos.

Para atingir resultados mais eficientes na esfera da defesa ambiental o Ministério Público, como instituição regida pelos princípios da unidade e da indivisibilidade, segundo preceitua o § 1º do artigo 127 da Constituição Federal, deve agir de forma

integrada e em harmonia com técnicas e métodos difundidos entre todas as unidades da federação e que garantam a maior proteção dos recursos ambientais.

4. PAPEL DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO FORTALECIMENTO DA UNIDADE NACIONAL E APRIMORAMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

O Conselho Nacional do Ministério Público/CNMP, instituído na Constituição Federal no ano de 2004, é o órgão central do Ministério Público brasileiro e, além do controle, é responsável pelo fortalecimento da unidade nacional e aprimoramento da instituição. Para tanto, existem na estrutura do CNMP as comissões temáticas e o planejamento estratégico nacional.

Segundo determina o Regimento Interno do CNMP, cabe ao Conselho Nacional do Ministério Público elaborar estudos e coordenar a implantação de políticas institucionais, entre outras funções, vejamos:

Art. 1º O Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, instalado no dia 21 de junho de 2005, com atuação em todo o território nacional e sede em Brasília, Distrito Federal, compõe-se de catorze membros, nos termos do artigo 130-A, da Constituição Federal

(...)

Art. 30. O Conselho poderá criar comissões permanentes ou temporárias, compostas por seus membros, para o estudo de temas e de atividades específicas, relacionados às suas áreas de atuação.

(...)

Art. 157. O Plenário promoverá permanentemente o planejamento estratégico do Ministério Público nacional, que consistirá em:

I – definir e fixar, com a participação dos órgãos do Ministério Público, os planos de metas e os programas de avaliação institucional do Ministério Público, visando ao aumento da eficiência, à racionalização e à produtividade, podendo ser ouvidas as associações nacionais de classe;

II – produzir diagnósticos, estudos e avaliação de gestão dos diversos ramos do Ministério Público, visando à sua modernização, desburocratização e eficiência;

III – determinar e estimular o desenvolvimento de programas de aperfeiçoamento da gestão administrativa e financeira dos órgãos do Ministério Público, estabelecendo metas;

IV – coordenar a implantação de políticas institucionais.

Art. 158. Para a definição de planos e a execução das metas fixadas, o Conselho expedirá atos regulamentares e recomendará providências.

Ao Conselho Nacional cumpre importante papel no fomento e na facilitação da integração do Ministério Público brasileiro. Segundo o Regimento Interno, o CNMP, com o escopo de instrumentalizar e concretizar a missão de órgão de integração, poderá criar comissões permanentes ou temporárias, compostas por seus membros, para o

estudo de temas e atividades específicas, relacionados às suas áreas de atuação, pois a Portaria CNMP – PRESI Nº 70, de 27 de março de 2014, em seu art. 1º, parágrafo 1º, inciso I, diz ser a comissão órgão do Conselho, permanente ou temporária, criada pelo Plenário e composta por Conselheiros, para estudos de temas e atividades específicas, relacionados à sua área de atuação.

Segundo defende o Emerson Garcia (2015, p. 225) quando trata das “Atribuições do Conselho Nacional do Ministério Público”:

A atuação preventiva, voltada aos atos de cunho administrativo e funcional, poderá consistir na expedição de atos regulamentares ou mesmo de recomendações, nas hipóteses em que, apesar de ainda não praticado o ato, é divisada a probabilidade de que o seja. [...] os regulamentos devem ser editados com o fim de padronizar a atuação do Conselho junto aos Ministérios Públicos, estabelecendo a forma de interação e der intercâmbio de informações com o fim de fortalecer a autonomia funcional; ninguém zela pela longevidade de um esportista cortando-lhe as pernas, mas, sim, orientando-o e estimulando-o a desenvolver e aumentar as suas potencialidades. (GARCIA, 2015, p. 225)

O desenvolvimento das potencialidades do Ministério Público passa necessariamente pelo estímulo às técnicas de planejamento, sendo estas importantes ferramentas para a atuação ministerial amparada na razão e que coloca as transformações sociais e proteção da coletividade como responsabilidades e prioridades institucional. Délton Winter de Carvalho, ao tratar de planejamento e dos planos para a proteção do meio ambiente, esclarece que:

Etimologicamente, plano trata-se de uma exposição ordenada dos objetos a serem enfrentados em uma determinada temática. Este decorre do verbo planejar, cujo significado consiste em programar, projetar, determinar objetivos e metas de um empreendimento, como também define a coordenação de meios e recursos para atingi-los. Assim, os planos estimulam, construtivamente, a reflexão antecipada, o planejamento desejado. Os planos têm a função de prevenir, isto é, evitar eventos indesejados previsíveis. (DE CARVALHO, 2017, página 373)

5. INTEGRAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A PROTEÇÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS

Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin (1998), no artigo “Um Novo Modelo Para o Ministério Público na Proteção do Meio Ambiente”, critica o comarquismo, o estadualismo e isolacionismo como fatores que entravam a atuação eficiente do Ministério Público, conduzindo a uma atuação míope:

É comum que as atribuições institucionais sejam exercidas no plano restrito de cada Promotoria ou comarca. Falta, pois, como regra,

cooperação entre os vários membros de um mesmo Ministério Público. Olvida-se, aqui, o fato de que, por vezes, o tratamento local, ilhado e casuístico de um conflito ambiental está, em verdade, passando ao largo de um problema mais amplo e mais complexo do que aquele que se tem perante os olhos. (BENJAMIN, 1998).

No mesmo artigo, Herman Benjamin, à época Procurador de Justiça do MPSP, propõe como pressupostos de um novo modelo de atuação eficiente do Ministério Público, para a defesa do meio ambiente, a instituição de ações que viabilizem uma maior integração do Ministério Público como a estruturação de grupos especiais, a atuação por ecossistemas ou por bacias hidrográficas, o aperfeiçoamento permanente, a criação de quadro pericial próprio, a aproximação dos CAOS com os Promotores, a uniformização da atuação entre os vários Ministérios Públicos etc.

Atualmente, os membros do Ministério Público, em regra, ainda atuam de forma setORIZADA, em geral por comarcas, que abrangem rios, córregos e outros afluentes das bacias. Todavia, o planejamento e a execução da atuação do Ministério Público para a proteção das bacias hidrográficas devem considerar as bacias como um todo, para que haja efetividade na fiscalização e implementação da estrutura mínima prevista na Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos, como os Planos de Recursos Hídricos e os Comitês de Bacia Hidrográfica.

As Bacias Hidrográficas são unidades territoriais de proteção dos recursos hídricos, entretanto, em regra, as divisões de atribuições dos membros do Ministério Público não correspondem às áreas das bacias.

Neste cenário, a Comissão do Meio Ambiente do CNMP, criada pela Resolução CNMP nº 145/16, tendo como objetivo principal fomentar a atuação dos Órgãos do Ministério Público brasileiro na proteção do Meio Ambiente, de modo a facilitar a integração e o desenvolvimento da instituição, elaborou a Ação Nacional em Defesa dos Recursos Hídricos. Tal ação decorre dos objetivos traçados no Planejamento Estratégico do Conselho Nacional do Ministério Público, com a participação da Comissão de Planejamento Estratégico, para fomentar e integrar a atuação do Ministério Público brasileiro na defesa do Meio Ambiente e do desenvolvimento sustentável.

A Ação do Conselho Nacional do Ministério Público para a integração do Ministério Público em defesa dos recursos hídricos tem como objetivo estimular os Ministérios Públicos da União e dos Estados a criarem “Grupos de Atuação Integrada” por bacias hidrográficas.

A finalidade dos grupos é de ajudar os membros do Ministério Público, que atuam ao longo de uma bacia hidrográfica, com a organização e alinhamento dos trabalhos, disseminação de boas práticas, compartilhamento de material, integração de ações e apoio institucional, capazes de permitir uma ação mais eficiente para a proteção dos recursos hídricos.

A respeito do tema o ilustre Emerson Garcia (2015, p. 111), ao tratar dos “Grupos Nacionais de Atuação Integrada”, assim dispôs:

A forma federativa adotada pelo Brasil, ao que se soma a extensão continental de seu território, exigiu o redimensionamento de práticas até então consolidadas no âmbito do Ministério Público brasileiro. A atuação isolada, com excessiva reverência à independência funcional e pouco apreço à unidade da instituição, mostrou-se de todo inapta ao combate de alguns segmentos da macrocriminalidade, que assola, simultaneamente, inúmeros entes federados. O empenho individual de cada um de seus membros, órfão de uma rede integrada de inteligência, em muito reduzia o padrão de eficiência esperado na atuação do Ministério Público. Afinal, como combater o efeito sinérgico de um fenômeno social se cada membro do Ministério Público somente entrava em contato com algumas das partes que o integravam?

Além da criação de grupos de atuação integrada no âmbito de cada Instituição, o que conferia maior impessoalidade à atuação e permitia uma gestão compartilhada da informação, maximizando os resultados alcançados, fez-se necessário a criação de uma estrutura institucional que rompesse as fronteiras de cada Ministério Público, a exemplo, aliás do *modus operandi* da macrocriminalidade. Além das parcerias verificadas entre alguns ramos do Ministério Público, de indiscutível relevância, mas inaptas à elaboração de um planejamento institucional efetivamente integrado, foram criados no âmbito do Conselho Nacional dos Procuradores-gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE), alguns grupos nacionais de atuação integrada. (GARCIA, 2015, p. 111).

Assim, o estímulo à criação dos “Grupos de Atuação Integrada” para a proteção dos recursos hídricos permitirá a maximização dos resultados na defesa das bacias hidrográficas e do direito de acesso à água doce, através da criação de um modelo institucional de ação que agrega e fortalece os ramos do Ministério Público envolvidos.

A. Composição dos Grupos:

Os Grupos de Atuação Integrada poderão ser compostos pelos membros dos Ministérios Públicos dos Estados e da União, que já possuam atribuições para a defesa da bacia hidrográfica, por pelo menos um técnico ambiental, um servidor administrativo, um coordenador e subcoordenadores, que serão escolhidos dentre os membros participantes.

B. Diagnóstico:

Os Grupos de Atuação Integrada, com o apoio técnico ambiental, poderão realizar um levantamento que servirá de diagnóstico da região protegida.

O diagnóstico das bacias ou sub-bacias hidrográficas deve conter a identificação de eventual existência de Planos de Recursos Hídricos, compensações ambientais por

uso dos recursos naturais, usos indevidos de APPs, presença de empreendimentos hidroelétricos, mineratórios e imobiliários potencialmente lesivos, mapeamento de nascentes, levantamento da variação da taxa pluviométrica, outorgas e captação de água e despejo de esgoto, entre outras intervenções.

O diagnóstico deverá ser realizado com o levantamento das informações já existentes nos Ministérios Públicos envolvidos e no banco de dados do Cadastro Ambiental Rural (CAR), com análise realizada pela equipe de apoio técnico ambiental e com o auxílio de órgãos externos.

Poderá ser solicitado o auxílio das Agências Reguladoras de Águas, dos comitês de Bacias Hidrográficas, das empresas de Saneamento, Universidades, Ibama, Secretarias de Meio Ambiente, ONGs, Emater, Senar, Dema/PC, BPMA/PM e dos demais órgãos do SISNAMA, entre outras.

Com base nesse diagnóstico os Grupos de Atuação Integrada traçarão as melhores estratégias de atuação para a proteção dos mananciais, levando em consideração a realidade de cada bacia hidrográfica ou corpo hídrico trabalhado.

C. Eixos de Atuação:

O trabalho dos grupos poderá ser dividido por, ao menos, quatro eixos de atuação preventiva e repressiva, abrangendo os seguintes aspectos:

I – Eixo 1: Base legal e institucional da bacia hidrográfica, com as seguintes ações, dentre outras:

- a) identificar os atos administrativos/normativos relativos à criação dos Comitês de Bacias Hidrográficas e fiscalizar sua correta implementação, composição funcionamento e cumprimento de suas deliberações, adotando providências concretas no sentido de sua criação quando não existentes;
- b) identificar a legislação relativa ao Plano de Recursos Hídricos por bacias hidrográficas e fiscalizar sua adequada criação, quando não existente;
- c) identificar leis e normas relativas a compensações ambientais e cobrança pelo uso da água, fiscalizando sua correta destinação além da fiscalização da existência de sistema de informação e enquadramento dos corpos d'água;
- d) identificar os órgãos gestores de recursos hídricos e analisar as suas estruturas, notadamente quanto ao desempenho de suas atividades, promovendo ações para fortalecimento desses órgãos.

II – Eixo 2: Áreas produtoras e de preservação da água, com as seguintes funções, dentre outras:

- a) realizar o mapeamento das nascentes, demais Áreas de Preservação Permanente e áreas produtoras de água, identificando os danos ou potenciais impactos ambientais à sua integridade;
 - b) adotar as providências extraprocessuais e/ou processuais cíveis e criminais para a proteção, preservação, recuperação dessas áreas e estímulo ao desenvolvimento de projetos de PAS-Pagamento por Serviços Ambientais;
- III – Eixo 3: Quantidade e qualidade da água, com as seguintes ações, dentre outras:
- a) fiscalizar a legalidade das outorgas para captação, recarga e cobrança pelo uso dos recursos hídricos e a observância dos limites outorgados;
 - b) acompanhar a atuação dos órgãos ambientais competentes na fiscalização das condicionantes das licenças ambientais;
 - c) adotar providências extraprocessuais e/ou processuais cíveis e criminais que garantam ao cidadão a disponibilidade de água, em quantidade e padrões de qualidade adequados.
- IV – Eixo 4: Empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, efetivo ou potencialmente poluidores e que possam causar degradação ambiental, com as seguintes ações, dentre outras:
- a) mapear os empreendimentos e atividades passíveis de licenciamento que possam gerar impactos ambientais significativos às bacias hidrográficas;
 - b) promover o levantamento da estrutura de pessoal e material dos órgãos licenciadores para verificação da existência de condições adequadas para o exercício das atividades do processo de licenciamento, adotando as providências cabíveis quando constatadas irregularidades;
 - c) estimular os municípios de menor porte a trabalharem de forma consorciada, visando à formação de equipes adequadas ao exercício das mais diversas atividades de licenciamento.
- V – Eixo 5: Tópicos especiais:
- a) Atuar para que o poder público adote as medidas de incentivo a que toda edificação permanente se conecte às redes de esgotamento sanitário disponíveis, na forma do art. 45 da Lei nº 11.445/2007, com vistas à garantia da universalização do saneamento, evitando-se ociosidade das redes próprias e protegendo-se os cursos d'água do lançamento de efluentes domésticos não tratados quando a medida era possível por haver disponibilidade de estação de tratamento de esgoto (ETE);
 - b) Combater os perfuradores irregulares de poços artesianos e a atividade de

perfuração sem autorização prévia do órgão público competente, assim como o uso de água subterrânea sem a respectiva outorga, na forma do art. 12, II, da Lei nº 9.433/97.

6. CONCLUSÃO

O acesso e a preservação dos recursos hídricos são direitos fundamentais, essenciais à manutenção da vida humana intergeracional e de todo o equilíbrio social e ambiental; a água doce, subterrânea ou superficial, é um recurso ambiental limitado e finito que deve ser necessariamente priorizado e preservado.

Por isso, é de suma importância a integração da atuação do Ministério Público brasileiro no sentido de proteger o direito fundamental de acesso do cidadão à necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade e quantidade adequados aos respectivos usos.

Identifica-se no presente artigo que o Ministério Público integrado poderá promover de forma competente a defesa das bacias hidrográficas, com a atuação extraprocessual através dos ICPS, TACs, fomentando as técnicas de resolução de conflitos estabelecidas pelo novo CPC e pela Resolução CNMP nº 118, e as ações cíveis e criminais necessárias. O resultado dessas ações será a proteção do direito de acesso à água doce e potável em quantidade e qualidade suficientes para seus usos múltiplos, com a proteção das unidades territoriais das bacias hidrográficas.

Ante o exposto, para atingir resultados mais eficientes na esfera da defesa ambiental, o Ministério Público, como instituição regida pelos princípios da unidade e da indivisibilidade, deve agir de forma integrada e em harmonia com os recursos ambientais protegidos. Unido, o Ministério Público contribuirá com maior efetividade para uma sociedade que se desenvolva de forma sustentável preservando seus recursos hídricos para as próximas gerações.

7. REFERÊNCIAS

ANA. Agência Nacional de Águas. *Atlas dos Esgotos, Despoluição de Bacias Hidrográficas*. Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental, Agência Nacional de Águas. Disponível em: <http://arquivos.ana.gov.br/imprensa/publicacoes/ATLASeESGOTOSDespoluicaoodeBaciasHidrograficas-ResumoExecutivo_livro.pdf>. 2017.

_____. *Relatório de Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil*, 2009.

A Declaração de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável de 1992. Disponível em: <http://www.abcmac.org.br/files/downloads/declaracao_de_dublin_sobre_agua_e_desenvolvimento_sustentavel.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2018.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Um Novo Modelo Para o Ministério Público na Proteção do Meio Ambiente. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 3, n. 10, p7-13, abr./jun. 1998.

CARVALHO, Délton Winter de. *Gestão Jurídica Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 373 e 375.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos Fundamentais e Proteção do Meio Ambiente, a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 61.

GARCIA, Emerson. *Organização, atribuições e regime jurídico*. 5ª edição, editora Saraiva, ano 2015.

ICWE-CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE ÁGUA E MEIO AMBIENTE em Dublin, Irlanda, nos dias 26 a 31 de janeiro de 1992. *A declaração de Dublin sobre água e desenvolvimento sustentável de 1992*. Disponível em: <http://www.abcmac.org.br/files/downloads/declaracao_de_dublin_sobre_agua_e_desenvolvimento_sustentavel.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2018.

INSTITUTO GLOBAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA O AMBIENTE. *Declaração do Ministério Público sobre o Direito à Água*. 2018. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/Declaracao_do_Ministerio_Publico.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. *Curso de Princípios Institucionais do Ministério Público*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 123.

JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*. Tradução do original alemão Marijane Lisboa, Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: PUC Rio, 2006, p. 39.

REBOUÇAS, Aldo. Água na região Nordeste: desperdício e escassez. *Revista Estudos Avançados* 11 (29), 1997. Do hidrologista e professor da USP. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8976/10528>>. Acesso em: 4 maio 2018.

SALGADO, Luiz Roberto Saraiva. *Demolindo Mitos e Construindo Pontes – Ministério Público, Nova Arquitetura da Unidade*. Rio de Janeiro: edição do autor, 2011, p. 49.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11. Ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 556.

UNESCO. *Relatório das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2017*, resumo executivo, águas residuais, o recurso inexplorado, UNESCO- Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura.

_____. Relatório mundial das Nações unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2016, Água e Emprego, Fatos e Números, UNESCO- Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0024/002440/244041por.pdf>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

VELASCO, Murillo, G1 GO, 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/goias/noticia/sem-agua-ha-8-dias-moradores-invadem-reservatorio-da-saneago-para-encher-baldes-em-goiania-video.ghtml>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

VIANNA, Regina Cecera; VIANNA JUNIOR, Claudio Cecera; VIANNA, Rafael Marques. *Os recursos de água doce no mundo – Situação, normatização e perspectiva*. JURIS, Edição comemorativa, 45 anos Direito/FURG, Rio Grande 2005.

VIEGAS, Eduardo Coral. Ambiente Jurídico, artigo: Guerra pela água na Bahia (e no planeta) não é nenhuma novidade. *Revista Conjur*, 18 de novembro de 2017.

YASSUDA, Eduardo Riomey. A gestão de recursos hídricos: fundamentos e aspectos institucionais. *Rev. Adm. pública*. Rio de Janeiro, 27 (2): 5-18, abr/jun.1993. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/viewFile/8663/7394>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

ZANETI Jr. Hermes, *O Ministério Público e o Novo Processo Civil*, 1. Ed., São Paulo: Editora JusPodivm, 2018, p. 63, 64, 65 e 66.

O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA NO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA EM MATÉRIA URBANO-AMBIENTAL

Maria Claudia Bentes Albuquerque¹
Daniella Maria dos Santos Dias²

Sumário: 1. Introdução. 2. Revisitando o Compromisso de Ajustamento de Conduta. 3. O Ministério Público e a participação política na tomada do Compromisso de Ajustamento de Conduta em matéria urbano-ambiental. 4. A participação democrática no Compromisso de Ajustamento de Conduta para proteção de recursos hídricos em áreas urbanas. 5. Considerações finais. 6. Referências.

Resumo: Este artigo discute as possibilidades e os limites da atuação do Ministério Público na tomada do Compromisso de Ajustamento de Conduta em matéria urbano-ambiental, especialmente para a proteção de recursos hídricos. Busca-se responder a seguinte pergunta: em que medida o Ministério Público pode decidir sobre a realização de audiências públicas para o debate democrático acerca das providências necessárias à tutela de recursos hídricos em áreas urbanas, por meio do Compromisso de Ajustamento de Conduta? A metodologia é baseada em pesquisa bibliográfica e documental, apresentando abordagem qualitativa e analítica. Conclui-se que a gestão de recursos hídricos deve contar com a participação democrática de múltiplos atores sociais, inclusive antes da celebração de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito do Ministério Público, sob pena de invalidade do termo de compromisso.

Palavras-chave: Participação democrática. Compromisso de Ajustamento de Conduta. Meio ambiente urbano. Recursos Hídricos. Ministério Público.

Abstract: This article discusses the possibilities and limits of the Public Ministry in adoption of the Conduct Adjustment Agreement in urban-environmental matters, especially for the protection of water resources. It aims to answer the following question: To what extent the Public Ministry may decide about the realization of public hearings for democratic debate about the necessary measures for the protection of water resources in urban areas, through the Conduct Adjustment Agreement? The methodology is based on bibliographical and documentary research, presenting a qualitative and analytical approach. It is concluded that the management of water resources must count on the democratic participation of multiple social actors, even before the conclusion of a Term of Adjustment of Conduct within the scope of the Public Ministry, under penalty of invalidity of the term of agreement.

Keywords: Democratic participation; Conduct Adjustment Agreement; Urban environment; Water resources; Public Ministry.

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade Federal do Pará. Mestra em Gestão de Recursos Naturais e Desenvolvimento Local na Amazônia pela Universidade Federal do Pará. Advogada e Professora da Faculdade Integrada Brasil-Amazônia. E-mail: mariaclaudiabentes@gmail.com

² Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco com Investiação Pós-Doutoral na Universidade Carlos III de Madri, Espanha. Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado do Pará e Professora da Universidade Federal do Pará. E-mail: diasdaniella@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

A constitucionalização do meio ambiente é resultado de uma tendência internacional iniciada após a Conferência de Estocolmo (1972) que coincide com o surgimento e a afirmação histórica do Direito Ambiental, representando a “[...] consolidação dogmática e cultural de uma visão jurídica de mundo” (CANOTILHO; LEITE, 2015, p. 90).

Nos anos seguintes ao término da Segunda Guerra Mundial, a crise ecológica ensejou mobilizações sociais para a defesa do meio ambiente, proporcionando o florescimento de novos valores e práticas ecológicas (SARLET; FENSTERSEIFER, 2017, p. 43). Na década de 1970, no cerne das preocupações globais com a degradação e o esgotamento dos recursos naturais, despontaram importantes discussões sobre como se poderia atender as necessidades humanas, presentes e futuras, sem comprometer a qualidade e a capacidade de suporte do meio ambiente.

No centro dos debates científicos e jurídico-políticos passaram a figurar questões ambientais emergentes, como escassez de água doce, mudanças climáticas, desertificações, secas, inundações e perda de biodiversidade. A crescente degradação dos recursos hídricos decorrente da poluição causada pelo lançamento de esgotos sem tratamento, pelo uso irregular de agrotóxicos e pelo desmatamento de vegetação em áreas de preservação permanente de cursos d’água naturais, entre outros fatores, provocou uma redução substancial do bem ambiental em termos quantitativos e qualitativos.

Foi na conjuntura dos debates mundiais ocorridos a partir da segunda metade do século XX que surgiu a concepção de sustentabilidade como paradigma, o qual passou a ser assumido por países ocidentais como modelo para a compatibilização da proteção do meio ambiente com o desenvolvimento social e econômico.

Com a legitimação do Direito Ambiental na Constituição da República de 1988, o Brasil passou a valorizar e a introduzir, gradativamente, a abordagem ambiental nas suas instituições, normas jurídicas e políticas públicas, fortalecendo, desse modo, a atuação conjunta do Poder Público e da coletividade para proteção multinível e intergeracional dos direitos humanos.

O Direito Ambiental enquanto ramo autônomo do Direito, porém sistemicamente ligado a outros ramos e áreas afins do conhecimento científico, surgiu com o propósito de promover uma mudança paradigmática na atuação estatal, visando o pleno desenvolvimento humano em bases sustentáveis. Nesse sentido, a Constituição da República de 1988 radicou um pacto jurídico-político não apenas pela proteção ambiental, mas também pela vida e pela qualidade de vida humana.

Na trajetória da Política Ambiental brasileira, a década de 1980 espelhou grandes avanços legislativos, sobretudo com a edição da Lei nº 6.938/1981 (Lei da Política

Nacional do Meio Ambiente) e da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), que foram recepcionadas pela Constituição da República de 1988, a partir da qual o meio ambiente passou a ser tratado como valor comunitário e direito-dever fundamental das presentes e futuras gerações.

O desenvolvimento da legislação federal para a regulamentação das disposições constitucionais resultou na edição da Lei nº 9.433/1997, que, cumprindo o comando previsto no artigo 21, XIX, da Constituição da República de 1988, instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

Na década de 1990, o processo de evolução legislativa também resultou na edição da Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), que por força do seu artigo 113 acrescentou os parágrafos 4º, 5º e 6º ao artigo 5º da Lei nº 7.347/1985, produzindo repercussões positivas não apenas sobre a proteção do meio ambiente, mas também sobre a tutela em geral dos interesses difusos e coletivos (AKAOUI, 2010, p. 62).

O parágrafo 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985 previu aos órgãos públicos legitimados à propositura de ação civil pública ou coletiva, dentre os quais o Ministério Público, a possibilidade de tomar dos interessados, por termo, um Compromisso de Ajustamento de Conduta às exigências legais (MAZZILLI, 2006, p. 2), que ficou conhecido como pela abreviação TAC, evitando a judicialização de controvérsias e conflitos passíveis de resolução extrajudicial.

A Lei nº 7.347/1985, aplicável às ações de responsabilidade por danos patrimoniais e extrapatrimoniais ao meio ambiente e à ordem urbanística, entre outras possibilidades, criou o inquérito civil como procedimento de investigação administrativa, a cargo do Ministério Público, que antecede eventual demanda judicial ou a tomada de Compromisso de Ajustamento de Conduta.

Desde a entrada em vigor da Lei da Ação Civil Pública, que já sofreu várias alterações no seu texto original, diversos regulamentos foram expedidos pelo Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP para a operacionalização e o controle do papel do *Parquet*, com base no artigo 130-A, § 2º, II, da Constituição da República de 1988.

O Conselho Nacional, que tem sede em Brasília (DF), foi criado em dezembro de 2004, por meio da Emenda Constitucional nº 45, para o fortalecimento, o aprimoramento e a fiscalização da atuação funcional, administrativa e financeira do Ministério Público, missão que contempla o exercício de controle disciplinar dos seus membros (CNMP, 2018).

A instituição zela pelo controle e pela transparência administrativa do Ministério Público e dos seus membros, inclusive pela legalidade dos atos praticados por Procuradores e Promotores de Justiça, sem prejuízo ao respeito à unidade e autonomia funcional. Como é constituída por membros representativos de diversos segmentos

da sociedade, coloca-se em dúvida se o Conselho Nacional realizaria um verdadeiro controle externo ou se as suas atribuições estariam restritas ao âmbito do controle interno.³

Em que pese o debate acerca do tipo de controle exercido pelo CNMP, o fato é que a instituição tem o importante papel de zelar pela atuação do Ministério Público em prol da sociedade, com base em valores como ética, cidadania, efetividade, transparência e sustentabilidade. Para esse fim, pode expedir atos e normas que visam orientar procedimentos, em nível nacional, para atuação regulada dos seus membros (CNMP, 2018).

Entre os atos regulamentares editados pelo Conselho Nacional do Ministério Público, três foram selecionados para análise na pesquisa, por guardarem relação com o objeto de estudo: a Recomendação nº 61/2017, a Resolução nº 179/2017 e Resolução nº 159/2017. A primeira contém orientações para incentivar a aproximação dos membros do Ministério Público das demandas da sociedade, por meio do diálogo democrático com movimentos sociais.

A segunda norma disciplina a tomada do Compromisso de Ajustamento de Conduta para a promoção de justiça e a redução de litigiosidade na esfera extrajudicial. A terceira dispõe sobre a realização de audiências públicas. Em conjunto, os três regulamentos fixam limites à atuação dos membros do Ministério Público no exercício da sua atividade fim, sendo especialmente aplicáveis à desjudicialização de conflitos urbano-ambientais pelo acesso a recursos hídricos.

O TAC apresenta maior relevância quando se trata de proteção da água, considerada um recurso natural limitado e dotado de valor econômico. Isso porque, de acordo com a Lei nº 9.433/1997, a gestão de recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades, seja no âmbito dos Comitês de Bacias Hidrográficas seja em outros espaços de debate e tomada de decisão na esfera pública, o que favorece a resolução pacífica de conflitos socioambientais relacionados ao acesso e uso do bem.

Tendo em vista o contexto trazido à lume, este artigo discute as possibilidades e os limites da atuação do Ministério Público na tomada do Compromisso de Ajustamento de Conduta em matéria urbano-ambiental. Considerando o papel da instituição de contribuir para o aprofundamento da participação democrática na prevenção e reparação de danos a bens jurídicos de natureza difusa, coloca-se em discussão a

3 Compete ao CNMP, de acordo com o artigo, 130-A, § 2º, do texto constitucional: I) Zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências; II) Zelar pela observância do art. 37 da Carta Magna e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas; III) Receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; IV) Rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano; e V) Elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação do Ministério Público no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar a mensagem prevista no art. 84, XI, da Carta Magna.

legitimidade do Termo de Compromisso firmado sem participação democrática, quando o objeto de tutela envolver direitos difusos, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito à cidade sustentável.

Para isso, parte-se da análise dos fundamentos do Compromisso de Ajustamento de Conduta, visando debater os efeitos do termo celebrado sem prévia audiência pública para promoção da participação política, quando o objeto de tutela envolve matéria urbano-ambiental, como é o caso do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e do direito à cidade sustentável.

O objetivo geral consiste em discutir os limites da discricionariedade administrativa dos órgãos do Ministério Público para, no exercício de suas atribuições, promover a realização de audiências públicas e encontros com movimentos sociais antes da tomada de Compromisso de Ajustamento de Conduta em matéria urbano-ambiental.

Busca-se responder ao seguinte questionamento: em que medida o Ministério Público pode decidir sobre a realização de audiências públicas para o debate democrático acerca das providências necessárias à tutela de recursos hídricos em áreas urbanas, por meio do Compromisso de Ajustamento de Conduta? O problema formulado parte da hipótese de que a abertura para a participação política deve ocorrer antes da formalização do Compromisso de Ajustamento de Conduta. Isso porque a realização da audiência pública tem por finalidade ouvir a sociedade e, sobretudo, as possíveis vítimas de danos de natureza urbano-ambiental, para que possam colaborar na definição das cláusulas do Termo de Compromisso.

A metodologia da pesquisa é baseada em abordagem qualitativa e analítica. Aplicam-se as técnicas das pesquisas bibliográfica e documental para levantamento de materiais teórico-conceituais e normativos. A organização e a análise das obras e normas coletadas foram realizadas pela técnica do mapeamento cognitivo, no período de julho de 2017 a maio de 2018.

Na primeira seção do desenvolvimento são revisados aspectos importantes do Compromisso de Ajustamento de Conduta, tais como objeto, natureza jurídica, órgãos legitimados, limites materiais e efeitos. Na segunda seção discute-se o papel do Ministério Público para a promoção da participação política na tomada do Compromisso de Ajustamento de Conduta em matéria urbano-ambiental, a partir da Recomendação nº 61/2017, da Resolução nº 179/2017 e da Resolução nº 159/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público. Por fim, debate-se a importância da participação democrática preliminar à formalização de Compromisso de Ajustamento de Conduta que tem como objeto a proteção de recursos hídricos.

2. REVISITANDO O COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

O Compromisso de Ajustamento de Conduta – TAC é um instrumento extraprocessual de resolução de conflitos que contribui para o pleno acesso à justiça e redução da litigiosidade, uma vez que favorece a mediação e a autocomposição de controvérsias, evitando-se os percalços das demandas judiciais que nem sempre são eficientes para a célere tutela dos direitos ameaçados ou violados (FIORILLO, 2012, p. 711).

Trata-se de um documento com força de título executivo extrajudicial que pode conter obrigações de fazer e/ou não fazer (certas, líquidas e exigíveis), sob pena de cominações, conforme disposto no parágrafo 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985 e no artigo 784, IV, da Lei nº 13.105/2015, conhecida como novo Código de Processo Civil.

Nem todos os legitimados à propositura de ação civil pública podem tomar Compromisso de Ajustamento de Conduta, mas somente aqueles autorizados pelo parágrafo 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985: o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal, as autarquias e as fundações públicas. Os compromissários, por seu turno, podem ser pessoas físicas, pessoas jurídicas de direito privado, pessoas jurídicas de direito público ou, até mesmo, órgãos da Administração Pública sem personalidade jurídica.

O objeto do TAC consiste em obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar⁴, as quais visam a gestão de riscos e a prevenção de danos, bem como a responsabilização por danos causados ao meio ambiente e à coletividade; ao consumidor; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; por infração da ordem econômica; da ordem urbanística; da honra e dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos; ou, ainda, por ofensa ao patrimônio público e social (Lei nº 7.347/1985, artigo 1º). Outrossim, podem ser objetos do compromisso as obrigações voltadas à proteção das crianças e dos adolescentes⁵, dos idosos, das pessoas portadoras de deficiência, dos investidores no mercado de valores mobiliários e de outros interesses difusos ou coletivos (MAZZILLI, 2006, p. 3).

A mesma lei que previu a possibilidade de formalização do TAC também criou um importante instrumento de investigação administrativa a cargo exclusivo do Ministério Público (Lei nº 8.625/1993, artigo 25, IV): o inquérito civil. A rigor, o inquérito civil é um procedimento administrativo, de cunho investigatório, que tem por finalidade a coleta de informações e de elementos de convicção que funcionam como uma medida preparatória à propositura de ação civil pública. Por ocasião da investigação, o Ministério

4 Quando se tratar de dano irreversível, a indenização decorrente de condenação judicial ou TAC deverá ser revertida a um dos fundos previstos no artigo 13 da Lei nº 7.347/1985, que são geridos por um Conselho Federal ou Estadual dos quais fazem parte representantes da sociedade e o Ministério Público. A pena pecuniária, aplicada em caso de descumprimento, terá igual destinação, devendo servir para reconstituição dos bens lesados. A aplicação dos recursos deve ocorrer para promover a proteção e recuperação do meio ambiente, no caso do Fundo Nacional do Meio Ambiente, não podendo ser destinados ao atendimento de outros interesses difusos ou coletivos ofendidos.

5 O compromisso de ajustamento de conduta foi criado no sistema jurídico brasileiro pela Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), sendo posteriormente previsto na Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) e incluído na Lei nº 7.347/1985.

Público pode realizar a tomada de Compromisso de Ajustamento de Conduta para adequação de condutas, obras, atividades ou empreendimentos irregulares suscetíveis de adequação à legislação vigente.

O artigo 174, III, da Lei nº 13.140/2015 prevê a possibilidade de aplicação da mediação e da conciliação para solução consensual de conflitos no âmbito da Administração Pública, inclusive mediante celebração de TAC em câmaras de mediação e conciliação (PINHO; VIDAL, 2016, p. 373), se o conflito versar sobre direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação (Lei nº 13.140/2015).

O problema é que a Lei nº 13.140/2015 não esclareceu quais direitos transindividuais indisponíveis seriam transacionáveis e não transacionáveis, o que requer uma análise cuidadosa da natureza jurídica do objeto de tutela para determinação da viabilidade técnica e jurídica, dos limites materiais, das repercussões e dos efeitos legais do Compromisso de Ajustamento de Conduta (PINHO; VIDAL, 2016, p. 374).

Não obstante a omissão legal e a polêmica doutrinária e jurisprudencial⁶ acerca deste assunto, não se pode confundir os conceitos de transação e de acordo em sentido estrito (espécies do gênero acordo em sentido amplo) para fins de identificação da natureza jurídica do TAC, sob pena de indevida renúncia à substância de direitos difusos e coletivos.

Nesse sentido, cumpre questionar: haveria alguma margem de negociação sobre a marca da indisponibilidade, tendo em vista a efetivação do direito material difuso ou coletivo em situações concretas de dano iminente ou consolidado? Seria possível aos legitimados à celebração do TAC renunciar a uma obrigação acessória e/ou a parte não significativa de uma obrigação principal? Os compromissários podem realizar concessões recíprocas que ultrapassem aspectos como forma, tempo e lugar do cumprimento das obrigações? Em caso afirmativo, quais seriam os limites da negociação sobre bens difusos e coletivos?

Segundo Mazzilli (2006, p. 13-14), o TAC não teria natureza jurídica contratual, mas sim de ato administrativo negocial, logo não poderia ser considerado uma transação, já que os órgãos públicos legitimados à sua celebração não teriam o poder de dispor acerca do direito material controverso, sob pena de ineficácia da cláusula escrita em sentido contrário. No entendimento do citado autor, baseado no artigo 841 do Código Civil, somente os direitos patrimoniais de caráter privado poderiam ser objeto de transação. Em outras palavras:

[...] não podem os órgãos públicos legitimados dispensar direitos ou obrigações, nem renunciar a direitos, mas devem limitar-se a tomar, do causador do dano, obrigação de fazer ou não fazer (ou seja, a obrigação de que este torne sua conduta adequada às exigências da lei). Podem tais compromissos conter obrigações pecuniárias, mas, dados os contornos que a lei lhes deu, não devem ser estas o objeto principal

6 Vide REsp 299400/RJ, 2ª T., j. 1º.06.2006, DJU 02.08.2006, rel. Min. Francisco Peçanha Martins.

do compromisso, mas sim devem ter caráter de sanção em caso de descumprimento da obrigação de comportamento assumida.

Ressalvada, pois, a questão da impossibilidade de transigência efetiva de direitos, no mais, o compromisso de ajustamento de conduta pode versar qualquer obrigação de fazer ou não fazer relacionada com a defesa de quaisquer interesses transindividuais (difusos, coletivos ou individuais homogêneos), como, por exemplo, questões ligadas ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio cultural, à ordem econômica e à economia popular, à ordem urbanística etc. (MAZZILLI, 2006, p. 13).

Seguindo a linha de raciocínio de Mazzilli (2006), à luz do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, a celebração de um acordo não poderia impedir o acesso dos lesados ao Poder Judiciário para discussão de controvérsias e de conflitos não tratados no Termo de Compromisso, face ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Por outro lado, o conteúdo de um TAC firmado vincularia os demais órgãos públicos legitimados, que não poderiam mais discutir em juízo o que já teria sido garantido pela via extraprocessual, pois careceriam de interesse processual, embora, na hipótese de acordo preliminar ou parcial possam celebrar outro termo para estabelecer obrigações não tratadas anteriormente ou tuteladas de forma incipiente⁷, em prol da reparação integral de interesses transindividuais.

Pinho e Vidal (2016, p. 376) apresentam entendimento diferente de Mazzilli (2006), a partir de alguns dispositivos trazidos pelo novo Código de Processo Civil e pela Lei nº 13.140/2015. Asseveram, na esteira do pensamento de Fink (2001, p. 139) e de Milaré (2007, p. 977), que os legitimados à celebração do TAC não teriam vedação legal à renúncia da obrigação periférica ou de parte não expressiva da obrigação principal, mas apenas proibição à renúncia da essência do direito material, já que o termo representaria uma verdadeira transação, com eficácia de título executivo.

Partindo de interpretação lógico-sistemática do disposto no artigo 3º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, Pinho e Vidal (2016) sustentam que não haveria restrição dos direitos suscetíveis de transação à esfera individual, mas existiria a possibilidade de transação sobre direitos coletivos. Ademais, face ao teor do artigo 32, *caput* e III, da Lei nº 13.140/2015, ainda que indisponíveis, os direitos coletivos estariam sujeitos às regras sobre autocomposição, sendo a transação uma das possíveis decorrências.

Akaoui (2010, p. 65), pontuando que a natureza jurídica do TAC pode ser examinada sob diferentes perspectivas (eficácia, forma e conteúdo), posiciona-se no mesmo sentido de Mazzilli (2006), autores com os quais se concorda neste artigo, os quais afirmam, na contramão do entendimento doutrinário predominante, que o Compromisso de Ajustamento de Conduta não seria uma transação, mas sim um

⁷ Os efeitos do TAC não equivalem ao da coisa julgada, pois isso o seu conteúdo não é imutável ante a necessidade de complementação ou modificação das obrigações de fazer e não fazer. Essa medida, porém, deve ser excepcional e não pode ocorrer em prejuízo do interesse difuso ou coletivo (AKAOUI, 2010, p. 93).

negócio jurídico, pois direitos de natureza pública e direitos não patrimoniais não podem ser objeto de transação, segundo artigos 840, 841 e 1.035 do Código Civil.

Por ser o TAC caracterizado como um acordo extrajudicial, em sentido estrito, que se destina à adequação de irregularidades sanáveis e que é celebrado mediante manifestação bilateral de vontade, a discricionariedade dos órgãos públicos legitimados restringe-se à forma para aplicação das medidas corretivas necessárias, ao prazo e lugar para cumprimento das obrigações, as quais devem ser certas e determinadas (AKAOUI, 2010, p. 66).

Além disso, dispensa-se a obrigatoriedade de testemunhas instrumentárias, embora as suas assinaturas possam ser colhidas, caso tenham participado da negociação. Dispensa-se igualmente a representação por advogado e a homologação judicial, quando o acordo é realizado com o Ministério Público, nos autos de um inquérito civil (SIRVINSKAS, 2017, p. 973-974). Se o ajuste às exigências legais ocorrer no âmbito de uma ação civil pública (SHIMURA, 1997, p. 379), o termo constituirá de pleno direito um título executivo judicial (Lei nº 13.105/2015, artigo 515, II).

Como o Poder Público apenas pode transigir mediante expressa autorização legal e considerando que os direitos indisponíveis dizem respeito à ordem pública, conclui Akaoui (2010, p. 66) que não existe margem de disponibilidade, isto é, margem para concessões mútuas sobre o objeto de tutela conferida aos legitimados à celebração do TAC, os quais não são titulares do direito sob controvérsia.

Fiorillo (2012, p. 712) compartilha dos posicionamentos de Akaoui (2010) e Mazzilli (2006) sobre a incompatibilidade da transação, instituto de Direito Civil, com a tutela dos direitos difusos e coletivos via TAC. Isso porque o Termo de Compromisso contém apenas um ajuste de conduta às exigências legais, não podendo haver disposição do direito dos titulares coletivamente considerados.

O artigo 17, § 1º, da Lei nº 8.429/1992, que veda a realização de transação nas ações de responsabilidade por ato de improbidade administrativa, reforça o argumento de que o TAC não permite flexibilizações que favoreçam a disposição sobre bem jurídico difuso ou coletivo, a pretexto da regularização de condutas, obras, atividades e empreendimentos, sejam eles públicos ou privados. Com efeito, o objeto do TAC deve abranger todas as medidas necessárias à defesa integral dos interesses difusos ofendidos, de modo a apartar o risco de dano e/ou promover recomposição dos bens jurídicos lesados (AKAOUI, 2010, p. 77).

No âmbito do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, as autoridades ambientais competentes para execução de programas e projetos, controle e fiscalização dos estabelecimentos e das atividades suscetíveis de causar degradação da qualidade ambiental podem celebrar termo de compromisso com as pessoas físicas ou jurídicas responsáveis pela construção, instalação, ampliação e funcionamento de

estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores (Lei nº 9.605/1998, artigo 79-A).

No caso do Compromisso formalizado perante órgãos do SISNAMA aplica-se a mesma sistemática da Lei nº 7.347/1985, artigo 5º, § 6º, entretanto o documento versará apenas sobre a responsabilidade administrativa ambiental, não afastando a apuração das demais responsabilidades – civil e penal – previstas no artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988⁸.

Uma vez firmado o compromisso, ficam suspensas as sanções administrativas aplicadas ao interessado em decorrência dos fatos mencionados no Acordo, que, como todo ato administrativo, deve ser publicado⁹, sob pena de ineficácia. Se descumprido, e não sendo comprovada a ocorrência de caso fortuito ou força maior, o título extrajudicial deverá ser executado em juízo (FARIAS, 2017, p. 67-68).

Caso o órgão ambiental tomador do termo de compromisso não proponha a execução judicial, o Ministério Público, enquanto fiscal da lei (Lei nº 7.347/1985, artigo 5º, § 1º), poderá fazê-lo, independentemente da apuração de eventuais responsabilidades por improbidade administrativa (SIRVINSKAS, 2017, p. 975), uma vez que não há discricionariedade do órgão público para decidir sobre a conveniência ou oportunidade da execução do termo inadimplido.

Vale lembrar que os demais legitimados ativos podem executar o TAC firmado por outro, quando este for inerte¹⁰, e, ainda, discutir em juízo a desconstituição ou a anulação do título executivo extrajudicial. A mesma prerrogativa cabe a qualquer cidadão, se o estabelecimento das obrigações no TAC ocorreu à margem da legalidade e/ou se não foram atendidos os interesses difusos ou coletivos¹¹. Nesse caso, o Ministério Público atuará judicialmente como fiscal da lei¹², zelando para que novas medidas sirvam ao aperfeiçoamento do TAC (AKAOUI, 2010, p. 99).

8 Subsistem debates acerca de eventuais repercussões processuais civis e penais do TAC. Para parte da doutrina, o Compromisso de Ajustamento de Conduta regularmente firmado prejudicaria o interesse de agir para fins de propositura de ação civil pública sobre o mesmo objeto. No campo penal, discute-se se a celebração do termo antes da denúncia seria uma causa de extinção da punibilidade do agente (MILARÉ, 2007, p. 984-985). De acordo com o artigo 1º, § 3º, da Resolução do CNMP nº 179/2017, a celebração do compromisso de ajustamento de conduta com o Ministério Público não afasta, **necessariamente**, a eventual responsabilidade administrativa ou penal pelo mesmo fato, nem importa, automaticamente, no reconhecimento de responsabilidade para outros fins que não os estabelecidos expressamente no compromisso.

9 O princípio constitucional da publicidade (CF, art. 37) aplica-se também ao inquérito civil e ao Compromisso de Ajustamento de Conduta, aos quais é franqueado acesso da população, inclusive para obtenção de cópias e certidões.

10 O seguro ambiental, instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente previsto no artigo 9º, XIII, da Lei nº 6.938/1981, consiste em uma forma de seguro de responsabilidade civil por acidentes ambientais e danos à saúde pública.

11 Cabe ação popular para anulação do ato administrativo lesivo aos direitos difusos ou coletivos tutelados (CF, art. 5º, LXXIII), como é o caso da defesa do meio ambiente e da Ordem Urbanística.

12 O *Parquet* também intervém como fiscal da lei nos Compromissos de Ajustamento de Conduta por ele não tomados e nas ações civis públicas propostas pelos demais legitimados ativos, tendo em vista a proteção dos interesses difusos e coletivos.

3. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NA TOMADA DO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA EM MATÉRIA URBANO-AMBIENTAL

O Ministério Público é uma instituição dotada de autonomia, regida pelos princípios da unidade, indivisibilidade e independência funcional. De acordo com o artigo 127 da Constituição da República de 1988, o *Parquet* é “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Em meio às funções institucionais do Ministério Público, tem-se a promoção do inquérito civil e da ação civil pública, sendo a ação judicial destinada à proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, da ordem urbanística e de outros interesses difusos e coletivos. Para esse fim, o *Parquet* pode expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); da Lei Complementar nº 75/1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União; e da Resolução nº 174/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, que disciplina a instauração e a tramitação da notícia de fato e do procedimento administrativo.

A primeira vez em que o Ministério Público foi dotado de legitimidade para ações destinadas à proteção de interesses difusos e coletivos foi com a edição da Lei nº 6.938/1981, que por força do seu artigo 14, § 1º propiciou a defesa do meio ambiente. A Lei nº 7.347/1985 reforçou a legitimidade ativa do *Parquet* para atuação em juízo na defesa de interesses transindividuais assegurados nas Constituições Federal e Estaduais, ampliando as funções típicas do fiscal da lei (ROJAS, 2012, p. 120-121).

Entre os instrumentos extrajudiciais e as providências administrativas postos à disposição do Ministério Público estão, conforme discutido na seção anterior, a instauração de inquéritos civis (CF, art. 129, III); a tomada de Compromissos de Ajustamento de Conduta às exigências legais (Lei nº 7.347/1985, art. 5º, § 6º) e, ainda, a realização de audiências públicas (Lei nº 8.625/1993, art. 27, parágrafo único, IV).

No rol das finalidades do inquérito civil está, além da coleta de informações e de elementos de convicção úteis à preparação de eventual ação civil pública e à celebração de TAC, a promoção de audiências públicas (MAZZILLI, 2011, p. 473) para permanente aproximação da instituição com a população. Essa possibilidade coloca em destaque a histórica vocação do *Parquet* para mediação e conciliação em busca de soluções mais efetivas e céleres às controvérsias e aos conflitos sob sua presidência.

Nas audiências públicas, os membros do Ministério Público tem a oportunidade de desempenhar um papel menos burocrático, formalista e repressivo e mais proativo, cooperativo e preventivo, afirmando na prática, por meio da articulação de suas ações

com movimentos sociais, o seu compromisso político com os valores fundamentais e democráticos assumidos pelo Brasil (GOULART, 1998, p. 122).

Um dos benefícios da atuação colaborativa é o estreitamento do vínculo institucional com múltiplos atores sociais e entidades governamentais, para ampliação da responsividade do *Parquet* aos problemas sob sua atribuição, como é o caso da proteção preventiva e reativa do meio ambiente e da Ordem Urbanística, nos termos do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 e dos artigos 2º, II e III, e 43, II, da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

Quando se trata de matéria urbano-ambiental, a promoção da participação dos cidadãos, dos movimentos sociais e da sociedade civil organizada não corresponde a uma faculdade do órgão ministerial, mas sim a um dever democrático que fortalece a missão institucional, na medida em que propicia o desenvolvimento de suas atividades, bem como o exercício da cidadania política na prevenção e na reparação de danos a bens difusos e coletivos.

A participação democrática é condição *sine qua non* para qualquer possibilidade de Compromisso de Ajustamento de Conduta, mesmo porque o direito ao meio ambiente é de natureza difusa, logo a sustentabilidade pressupõe uma ampliação paulatina da participação democrática na condução das questões relativas ao meio ambiente.

No papel de articulador político e de mediador social, o membro do Ministério Público tem maior chance de contribuir para a efetivação das políticas ambiental e urbanística brasileiras. Entretanto, é necessário perseverar na criação e na concretização de condições institucionais favoráveis à participação popular e, ao mesmo tempo, investir na educação política voltada ao amadurecimento dos ideais democráticos e dos mecanismos de controle social.

O novo caminho pressupõe a coordenação de esforços no sentido do desenvolvimento institucional de uma “cultura de cooperação”, alicerçada na inteligibilidade da linguagem e da informação, na dialogicidade, no entendimento mútuo, na transparência como premissa e na emancipação como escopo, para construção de alianças, consensos e soluções conciliadas que superem a “cultura do segredo e do litígio”.

Por esse viés, a criação de novos espaços de participação popular no âmbito do Ministério Público constitui mais do que uma proposta unificadora de discurso e prática, sendo, na verdade, uma demanda cívica necessária ao desenvolvimento sustentável do país. Sobre este assunto, Rojas (2012, p. 144) assevera que:

[...] referida participação popular deve ocorrer sob uma perspectiva de construção de processos culturais propriamente ditos, como meios de acesso aos bens da vida pelas pessoas, o que constitui expressão de dignidade, uma participação popular não como expressão de dignidade, mas de estabelecimento desta, como produtos culturais resultados de

processos culturais emancipadores, expressão de direitos humanos nos termos de uma Teoria Crítica.

Um dos instrumentos à disposição do Ministério Público que pode contribuir para a operacionalização da participação política na celebração de TAC em matéria urbano-ambiental é a audiência pública, que tem por finalidade não apenas a publicização de informações e o esclarecimento de dúvidas sobre assuntos de interesse comum, mas também a promoção do debate democrático e a viabilização da coleta de críticas, demandas e propostas da população úteis à tomada de decisão sobre bens, direitos e interesses difusos e coletivos.

A participação política em audiências públicas no âmbito do *Parquet* é indispensável para a celebração de TAC que versa sobre direitos e interesses difusos e coletivos, a exemplo da tutela do meio ambiente e da cidade sustentável. Trata-se, a rigor, de condição de legitimidade do compromisso, cujo teor precisa convergir com a vontade coletiva.

A despeito da autonomia funcional em relação ao Estado e à sociedade, a atuação do Ministério Público deve ser pautada em instrumentos jurídicos de ação e controle social, como o inquérito civil e a ação civil pública, para fiscalização do cumprimento das leis. Assim sendo, “[...] a necessidade de instrumentos institucionais que tornem possível a responsabilização dos atores sociais e algum grau de interferência externa não são apenas aspectos normativos da democracia contemporânea, mas elementos definidores da própria democracia” (KERCHE, 2009, p. 111).

Em consequência, os membros do Ministério Público não apresentam discricionariedade para decidir quanto à necessidade, conveniência e oportunidade de promover reuniões e/ou audiências públicas. A participação política, enquanto meio e fim do regime democrático, não pode ser negada aos cidadãos, uma vez que se trata de direito material e procedimental indisponível. De acordo com Sarlet e Fensterseifer (2017a, p. 77):

[...] Há, em outras palavras, verdadeiro dever jurídico (e não apenas moral) de proteção ambiental atribuído aos cidadãos (e, portanto, não apenas ao Estado), o qual deve ser exercido por meio de uma maior participação e controle pela sociedade acerca das práticas que atentam contra o equilíbrio ecológico.

Para Machado (2018, p. 213), o Estado tem o dever de informar acerca das matérias que lhe compete controlar ou fiscalizar. Aludido dever é, portanto, extensivo ao Ministério Público, aos órgãos públicos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente e órgãos gestores da Política Urbana, conforme disposto no artigo 9º, II, da Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), na Lei nº 10.650/2003 (Lei de Acesso à Informação Ambiental) e na Lei nº 10.257/2001, artigo 2º, III.

A participação democrática pressupõe informação e amplo debate, tendo em vista a natureza jurídica dos bens protegidos pela via extrajudicial do TAC. No entendimento de Piva (2000, p. 114), “[...] bem ambiental é um valor difuso, imaterial ou material, que serve de objeto mediato a relações jurídicas de natureza ambiental”.

Assim como a participação popular é pressuposto da governança ambiental, no planejamento urbano e na gestão da cidade (CF, art. 29, XII, e Lei nº 10.257/2001, artigos 40, § 4º, e 43 a 45) também é necessária a realização de debates, audiências e consultas públicas para controle social da atuação estatal e pleno exercício da cidadania, haja vista que o direito à cidade sustentável (Lei nº 10.257/2001, art. 2º, I) também configura um direito difuso, assim como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Participação popular, informação e acesso à justiça formam o tripé da concepção de participação pública. Segundo Sarlet e Fensterseifer (2017b, p. 162), “[...]o direito à participação pública em matéria ambiental pode ser considerado como derivado do próprio direito fundamental (e humano) à participação política [...]”. O mesmo se diga em relação à cidadania urbana, pois, no Estado Democrático de Direito, a participação popular é a marca preponderante da democracia deliberativa, devendo ser impressa nas políticas ambiental e urbanística.

Uma questão que emerge da problemática suscitada é: quem fiscaliza o fiscal da lei quando ele próprio não dialoga com a população e os movimentos sociais, sobretudo antes da celebração de um TAC destinado à resolução extrajudicial de um conflito urbano-ambiental? A resposta perpassa pelo papel do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, instituição com poder normativo encarregada do controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais por parte dos seus membros, portanto detentor de uma função correicional diferenciada.

Entre as normas editadas pelo CNMP, três merecem destaque: a Recomendação nº 61/2017, a Resolução nº 179/2017 e a Resolução nº 159/2017. Inicia-se a análise pela primeira normativa, que contém orientações gerais para, com base no artigo 1º, II e V, da Constituição Federal, estimular a aproximação dos membros do Ministério Público com a população e os movimentos sociais, em direção a uma maior abertura institucional à participação política.

Apesar do intuito positivo da norma, a efetividade de uma recomendação é discutida por Rojas (2012, p. 129), para quem ela se revela um instrumento de pouca eficácia, mas que, na prática, pode favorecer a melhoria do serviço público, a resolução de irregularidades e a promoção de respeito aos interesses, direitos e bens defendidos pelo Ministério Público, nos termos da Lei Complementar nº 75/1993, artigo 6º, XX, e da Lei nº 8.625/1993, artigo 80. Os objetivos da iniciativa do CNMP estão elencados no artigo 1º da Recomendação nº 61/2017:

Art. 1º A promoção de encontros com os movimentos sociais pelas unidades e ramos do Ministério Público Brasileiro, com objetivo de, notadamente:

I - aproximar os membros do Ministério Público das demandas da sociedade por meio do diálogo aberto, informal, leal e transparente;

II - identificar demandas e tendências na defesa dos Direitos Fundamentais;

III - auxiliar os membros do Ministério Público a tomar conhecimento de eventuais ameaças a Direitos Fundamentais;

IV - contribuir para o aprofundamento da democracia e da participação social, capacitação das lideranças dos movimentos sociais sobre os serviços prestados pelo MP na defesa dos direitos e sobre o modo de acessá-los;

V - estabelecer as metas institucionais em temas de reconhecida relevância social, reunindo-se esforços orçamentários e estruturais, tais como comissões, grupos de trabalho, forças-tarefa e outros, a fim de garantir o alcance de resultados.

Para operacionalização dos escopos traçados, o CNMP utiliza como conceito de movimento social “[...] toda manifestação coletiva e organizada da sociedade civil para fins lícitos, com o fito de obter visibilidade e conferir voz política a demandas objetivamente identificáveis, tais como preservação do meio ambiente [...], entre outras” (artigo 2º, parágrafo único, da Recomendação nº 61/2017).

A Recomendação esclarece que os encontros prescindem de forma pré-definida, ficando a cargo de cada unidade ou ramo do Ministério Público realizá-los segundo a sua conveniência e oportunidade; tendo em vista a sua capacidade administrativa e financeira; e, ainda, considerando a disponibilidade de locais com acessibilidade arquitetônica e urbanística, que não obstem a participação de múltiplos atores sociais, inclusive na elaboração do planejamento da instituição.

A norma contém ainda orientação no sentido de que, durante os encontros, o *Parquet* zele pela laicidade do Estado, pelo direito à liberdade de crença religiosa e pelo tratamento igualitário aos integrantes dos movimentos sociais. Outrossim, sugere-se que o encontro ocorra mediante prévia orientação aos membros e servidores públicos da instituição, valendo-se de estratégias de comunicação para promover o debate aberto, transparente, colaborativo e livre discriminação.

A Resolução nº 179/2017 do CNMP, por sua vez, regulamenta o § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985, estabelecendo regras específicas para nortear a formalização de TAC no âmbito do Ministério Público, visando garantir a efetividade do compromisso, estimular a atuação resolutiva e proativa dos seus membros e reduzir a litigiosidade no que diz respeito à tutela dos direitos e interesses difusos e coletivos.

O artigo 1º parte da compreensão de que o TAC tem natureza jurídica de negócio jurídico, não podendo o órgão do Ministério Público realizar concessões que impliquem em renúncia aos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Isso significa um grande avanço na pacificação da polêmica em torno da natureza jurídica do Compromisso de Ajustamento de Conduta. Os posicionamentos exarados por Akaoui (2010), Mazzilli (2006) e Fiorillo (2012), com os quais concordamos neste artigo, foram confirmados pelo CNMP, uma vez que direitos de natureza pública e direitos não patrimoniais não podem ser objeto de transação.

Destarte, nos termos do parágrafo 1º do artigo 1º da Resolução nº 179/2017 do CNMP, a negociação fica limitada à interpretação do direito para o caso concreto, à especificação das obrigações adequadas e necessárias, em especial o modo, tempo e lugar de cumprimento, bem como à mitigação, à compensação e à indenização dos danos que não possam ser recuperados.

Um ponto importante da Resolução está presente no parágrafo 4º do artigo 1º da Resolução nº 179/2017 do CNMP, no qual se lê que a celebração do TAC pode contar com participação de “outros interessados”, além dos titulares dos direitos e das entidades que os representem, em reuniões ou audiências públicas. A medida é autorizada, inclusive, quando o compromisso for firmado em conjunto com outros órgãos públicos legitimados.

Apesar da abertura democrática proporcionada pelo dispositivo supracitado, a realização das reuniões, das audiências e, por analogia, dos encontros com movimentos sociais está atrelada à discricionariedade do órgão ministerial. Ocorre que, como já discutido, no campo dos direitos difusos e coletivos a participação popular não corresponde a uma faculdade, mas sim a um direito material e procedimental indisponível. Assim, não obstante a autonomia funcional, os critérios de conveniência e oportunidade não devem funcionar como justificativas imotivadas para “atuações de gabinete”, burocráticas e formalistas, que prejudiquem a participação política em assuntos de interesse comum.

Entende-se que, em se tratando de tutela de direitos difusos, como do meio ambiente e do direito à cidade sustentável, o sentido de conveniência e oportunidade deve ser aquele que decorre do artigo 5º da Recomendação nº 61/2017 do CNMP, ou seja, em relação apenas à capacidade administrativa e financeira e, claro, à disponibilidade de espaço físico acessível às pessoas com deficiência e/ou mobilidade reduzida, de modo a permitir ampla participação social.

Outros pontos destacáveis da Resolução nº 179/2017 do CNMP estão nos artigos 6º e 7º, que atribuem a cada ramo do Ministério Público a disciplina da fiscalização do cumprimento do Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado por ocasião do inquérito civil, não afastando a importância da publicação, no prazo de quinze dias, do extrato do termo em Diário Oficial próprio ou não; e a divulgação imediata do inteiro teor do compromisso, no sítio eletrônico do *Parquet* ou por outro meio eficiente, cujo banco de dados seja acessível a todos os interessados, em observância aos princípios da publicidade e da informação.

No mesmo prazo de quinze dias, o Conselho Superior do Ministério Público deverá encaminhar ao CNMP cópia eletrônica do inteiro teor do TAC para alimentação do Portal de Direitos Coletivos, conforme previsto na Resolução Conjunta CNJ/CNMP nº 2/2011, que instituiu os cadastros nacionais de informações de ações coletivas, inquéritos e Termos de Ajustamento de Conduta.

Em suma, com a edição da Recomendação nº 61/2017 e da Resolução nº 179/2017 do CNMP, diversos aspectos polêmicos que ainda cercavam o tema do Compromisso de Ajustamento de Conduta foram ultrapassados, sem embargo do tempo em que o instrumento se encontrava previsto na legislação brasileira.

Não obstante esta constatação, cumpre ainda trazer ao debate o conteúdo da Resolução nº 159/2017, que alterou a Resolução nº 82/2012, ambas do CNMP, para dispor sobre a realização de audiências públicas que visam auxiliar os órgãos do Ministério Público, entre outros, nos procedimentos sob sua responsabilidade e na identificação de demandas sociais que exijam a instauração de procedimento.

De acordo com o artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 159/2017, as audiências públicas devem ser realizadas no formato de reuniões organizadas, abertas a qualquer cidadão, bem como a representantes dos setores público, privado, da sociedade civil organizada e da comunidade. O objetivo é o debate coletivo de situações das quais resulte ou possa resultar lesão a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

O momento da audiência pública é importante para a coleta, junto à sociedade e ao Poder Público, de elementos que possam subsidiar a decisão do órgão do Ministério Público no que diz respeito à matéria objeto da convocação que, com exceção dos casos urgentes devidamente motivados, deve ser realizada com antecedência mínima de dez dias, mediante publicação de edital na sede da Unidade do *Parquet*, no Diário Oficial, no sítio eletrônico e no perfil institucional do Ministério Público nas redes sociais. A convocação deve conter, pelo menos, a data, o horário e o local da audiência pública, bem como o objetivo e a forma de cadastramento dos expositores, além da forma de participação das pessoas presentes.

Ao final da audiência pública, com base na ata publicizada, o representante do Ministério Público deve produzir um relatório no qual indique a providência a ser adotada, como por exemplo a celebração de um Termo de Ajustamento de Conduta. Apesar do avanço que esta medida significa do ponto de vista da transparência institucional, o fato é que o artigo 7º da Resolução nº 159/2017 do CNMP ainda é restrito no que tange aos efeitos da audiência pública, uma vez que as deliberações, opiniões, sugestões, críticas ou informações nela expressadas apresentam tão somente caráter consultivo e não-vinculante.

Noutras palavras, à luz da Resolução nº 159/2017 do CNMP, as discussões promovidas durante audiências públicas destinam-se a auxiliar, formalmente, a atuação do órgão do Ministério Público, mas não se pode afirmar que isso seja suficiente para

garantir a participação democrática na condução dos interesses públicos, visto que, na prática, a decisão do *Parquet* pode acabar divergindo da vontade coletiva, tornando questionável a legitimidade de eventual TAC celebrado sem consenso com as demandas sociais e com ofensa a valores indisponíveis.

Entendemos que o Conselho Superior do Ministério Público, para fins de homologação do arquivamento de inquérito civil e de encaminhamento de cópia do TAC ao Portal de Direitos Coletivos, que é gerenciado pelo CNMP, deve considerar, na sua função de controle, o pressuposto de participação política e deliberação democrática em audiência pública, como condição fundamental para a validade do Termo de Compromisso.

4. A PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA NO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA PARA PROTEÇÃO DE RECURSOS HÍDRICOS EM ÁREAS URBANAS

A água é um bem comum, essencial à vida e à qualidade de vida humana com dignidade. Os processos de industrialização e urbanização experimentados pelo Brasil, notadamente a partir do século XX – que foram marcados pelo uso insustentável de recursos naturais, bem como pelo rápido crescimento demográfico, pela concentração de atividades e pela densidade populacional em áreas urbanas – contribuíram para a produção de profundas alterações quantitativas e qualitativas nos recursos hídricos.

A degradação da qualidade do meio ambiente coloca em risco no país a garantia de disponibilidade da água para as presentes e futuras gerações, o que traz à lume a necessidade de o Poder Público debater, democraticamente, com a sociedade e o mercado mecanismos jurídico-políticos mais eficientes para o planejamento e a gestão em rede de recursos hídricos, a partir de metas progressivas de qualidade suscetíveis de monitoramento e avaliação por meio de metodologia e critérios objetivos de análise.

Um dos maiores problemas verificados nas bacias hidrográficas, tanto em áreas urbanas quanto em áreas rurais, é a compatibilização das demandas pelo acesso à água com a disponibilidade dos recursos hídricos. Conflitos individuais e coletivos relativos aos usos múltiplos da água são, em parte, resultados de modelos tecnocráticos de planejamento e gestão territorial, que alijam a sociedade de debates políticos e dos processos deliberativos sobre questões prioritárias, afetando a vida da população por situações de desabastecimento público, escassez e má qualidade da água.

A ausência de uma visão sistêmica e integrada no gerenciamento dos recursos hídricos torna mais complexas as soluções para concertação de conflitos urbano-ambientais no âmbito de uma bacia hidrográfica. Por outro lado, coloca em evidência a importância do diálogo e da negociação de conflitos sobre usos múltiplos da água com ampliação da participação social e da rede de cooperação, para além das estruturas formais e obrigatórias presentes em instituições como os Comitês de Bacias.

É nesse campo que ganha maior relevo a missão do Ministério Público para a prevenção de impactos negativos ao meio ambiente e de danos aos diversos usuários de recursos hídricos, seja na esfera judicial ou na seara extrajudicial.

No Brasil, a gestão dos recursos hídricos é orientada pela Lei nº 9.433/1997 que, ao regulamentar o artigo 21, XIX, da Constituição da República de 1988, instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, estabelecendo fundamentos, objetivos, diretrizes gerais de ação, instrumentos e planos para subsidiar a atuação das entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, a saber: o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, a Agência Nacional de Águas, os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados, os Comitês de Bacia Hidrográfica, os órgãos governamentais responsáveis pela gestão dos recursos hídricos e as Agências de Águas.

O aperfeiçoamento da capacidade técnica de gestão nos níveis estadual e municipal, inclusive dos membros do Ministério Público atuantes nas Promotorias de Justiça do Meio Ambiente e Urbanismo, é imprescindível à abordagem sistêmica e integrada dos processos socioeconômicos e ambientais que possam contribuir para uma resolução mais colaborativa, transparente e sustentável de conflitos envolvendo acesso e uso de recursos hídricos.

Nos termos do artigo 1º, VI, da Lei nº 9.433/1997, a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades. A mesma lógica precisa ser observada para o processo de enquadramento de recursos hídricos¹³ pelas Agências de Águas, o qual deve contar com a participação da população da bacia hidrográfica em consultas públicas e reuniões técnicas temáticas.

O fundamento democrático constitui um direito-dever da população local, que precisa ser engajada nos processos deliberativos sobre gestão de recursos hídricos, como condição de legitimidade das decisões tomadas pelo Poder Público ou pelos membros do Ministério Público, no exercício da sua atividade fim, que devem zelar pela garantia dos direitos difusos ao meio ambiente e à cidade sustentável.

À luz do artigo 2º, II, da Lei nº 10.257/2001, a proteção ambiental em áreas urbanas deve ocorrer por meio da gestão democrática e sustentável, modelo que inclui a participação da população, de movimentos sociais e associações representativas de vários segmentos da comunidade na formulação, na execução e no acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano, de modo a evitar as distorções do crescimento urbano e os efeitos negativos que podem atingir o meio ambiente, a saúde pública, o bem-estar social e a vida humana.

Com efeito, o artigo 44, II, do Estatuto da Cidade elenca os debates, as audiências e as consultas públicas como instrumentos de gestão e controle social à serviço da

¹³ O enquadramento de corpos d'água em classes, segundo os usos preponderantes da água, é um dos mais importantes instrumentos da Lei nº 9.433/1997, pois é capaz de promover a articulação entre ações de saneamento, gestão de recursos hídricos, gestão ambiental e gestão do uso do solo.

cidadania. Quando este dispositivo legal é interpretado em conjunto com o artigo 1º, VI, da Lei nº 9.433/1997, verifica-se que os canais criados pela legislação para dialogicidade e tomada de decisão coletiva apresentam grande potencial à construção de consenso e à resolução negociada de conflitos pelo acesso e uso das águas em bases democráticas e sustentáveis.

Nessa linha de raciocínio, a realização de debates, audiências e consultas públicas para participação deliberativa de múltiplos atores sociais na proteção de recursos hídricos não se encontra na esfera de discricionariedade administrativa dos gestores públicos, os quais tem o dever, e não mera faculdade, de promover uma maior abertura institucional à participação política, sob pena de questionamento e invalidação das decisões tomadas.

No que diz respeito especificamente à atuação do Ministério Público para a tutela extrajudicial do meio ambiente, o entendimento ora defendido encontra respaldo nas já analisadas Recomendação nº 61/2017, Resolução nº 179/2017 e Resolução nº 159/2017 do CNMP, uma vez que o exercício das funções institucionais por parte dos membros do *Parquet* deve ser apoiado nos fundamentos constitucionais brasileiros, entre os quais a cidadania.

O papel do Compromisso de Ajustamento de Conduta na busca pela melhor gestão dos recursos hídricos é fortalecido quando o conflito levado a conhecimento do Ministério Público é debatido e resolvido com compartilhamento de responsabilidades entre o Poder Público e a coletividade, como determina o artigo 225, *caput*, da Carta Magna.

Para que isso ocorra, é estratégica a criação de espaços de negociação despidos de coerção, que tenham o interesse comum como ponto de partida e que sejam baseados na inteligibilidade da linguagem, na transparência da informação, na dialogicidade, na intersubjetividade e na democracia deliberativa. Ademais, é basilar que sejam consideradas as peculiaridades e os desafios da bacia hidrográfica sob uma perspectiva interdisciplinar, sistêmica e articulada, uma vez que ela constitui a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

O ponto de vista ora sustentado alarga o teor da recomendação para a construção de Termos de Compromisso entre Gestores e Ministério Público constante do Manual de Atuação em Enquadramento e Qualidade da Água, da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (BRASIL, 2016), visto que não restringe a estratégia institucional à cooperação de técnicos.

Embora se reconheça o valor do estímulo conferido pelo citado Manual à participação da população da bacia hidrográfica no processo de elaboração da proposta de enquadramento dos corpos d'água, conforme determina o § 2º do artigo 3º da Resolução nº 91/2008 do Conselho Nacional de Recursos Hídricos, o fato é que

a atuação administrativa do Ministério Público em outras situações ligadas à gestão da água pode ser mais proativa e envolver, na prática, a construção colaborativa do Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta com apoio e oitiva de múltiplos atores sociais, como lideranças comunitárias, movimentos sociais, agentes estatais, associações, empresários, comunidades tradicionais e a população em geral.

Sem dúvida, o Ministério Público desempenha importante função para que as medidas delineadas a partir dos objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos conduzam, cada vez mais, ao compartilhamento de responsabilidades e ao controle social do cumprimento das metas e obrigações estabelecidas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa evidencia que, a despeito dos avanços espelhados nos atos regulamentares expedidos pelo Conselho Nacional do Ministério Público e que foram selecionados para análise (Recomendação nº 61/2017, Resolução nº 179/2017 e Resolução nº 159/2017), a concepção de participação política no momento que antecede a formalização do Compromisso de Ajustamento de Conduta ainda é limitada, mormente quando se trata de resolução extrajudicial de conflitos em matéria urbano-ambiental, que impescinde de debate coletivo.

Verifica-se que os membros do *Parquet*, no exercício das suas finalidades institucionais, tem o dever – e não mera faculdade, a seu critério de conveniência ou juízo de oportunidade – de promover a abertura para o exercício da cidadania antes da celebração de TAC, seja durante audiências públicas ou encontros com movimentos sociais e a sociedade civil organizada, de modo a promover o aprofundamento da participação política na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos e interesses difusos e coletivos.

Conclui-se, por força do arcabouço normativo analisado, que quando se trata de tutela dos direitos transindividuais ao meio ambiente e à cidade sustentável há indispensabilidade na oitiva, em audiência pública, da população, dos movimentos sociais e da sociedade civil organizada, por parte dos membros do Ministério Público, sob pena de invalidade do Termo de Compromisso.

Outrossim, nos termos da Lei nº 9.433/1997, a gestão da água deve contar, obrigatoriamente, com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades, sobretudo no momento que antecede a formalização de um TAC, tendo em vista a necessidade de se debater com a sociedade as demandas das presentes e futuras gerações sob uma perspectiva mais solidária, democrática, consensual e sistêmica dos recursos hídricos.

6. REFERÊNCIAS

AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Compromisso de Ajustamento de Conduta Ambiental*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Efetivação das metas de qualidade das águas no Brasil: atuação estratégica para melhoria da qualidade das águas*. 4 Câmara de Coordenação e Revisão. Brasília: MPF, 2016. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr4/dados-da-atuacao/projetos/qualidade-da-agua/manual-de-atuacao-em-enquadramento-e-qualidade-da-agua/manual-de-atuacao-em-enquadramento-e-qualidade-da-agua/view>>. Acesso em: 29 mai 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 mai 2018.

_____. *Lei nº 10.257*, de 10 de julho de 2001. Estatuto da Cidade. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em: 27 mai 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 6. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Resolução Conjunta n. 2*, de 21 de junho de 2011. Disponível em: <http://www.cnmp.gov.br/portal/images/stories/Normas/Resolucoes/Resolucao_conjunta__02_de_21_de_junho_de_2011.pdf>. Acesso em: 27 mai 2018.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. *Resolução nº 179*, de 26 de julho de 2017. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao%20A7%20A30-179.pdf>>. Acesso em: 27 mai 2018.

_____. *Recomendação nº 61*, de 25 de julho de 2017. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomendacao%20A7%20A30-061.pdf>>. Acesso em: 27 mai 2018.

_____. *Resolução nº 159*, de 14 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas/norma/4797/&highlight=WyJyZXNvbHVcdTAwZTdcdTAwZTNvIiwxNTld>>. Acesso em: 27 mai 2018.

_____. *Resolução nº 82*, de 29 de fevereiro de 2012. Disponível em: <www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-0822.pdf>. Acesso em: 27 mai 2018.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. *Estratégia institucional*: nossa missão, nossa visão de futuro, nossos valores. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/o-cnmp/estrategia-institucional>>. Acesso em: 27 mai 2018.

FARIAS, Talden. *Licenciamento ambiental*: aspectos teóricos e práticos. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

FINK, Daniel Roberto. Alternativas à ação civil pública ambiental (reflexões sobre as vantagens do termo de ajustamento de conduta). In: MILARÉ, Édís. *Ação Civil Pública*: Lei nº 7.347/85 – 15 anos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério Público e democracia*: teoria e práxis. São Paulo: LED, 1998.

KERCHE, FÁBIO. *Virtudes e limites*: autonomia e atribuições do Ministério Público no Brasil. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito à informação e meio ambiente*. 2. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Compromisso de Ajustamento de Conduta: evolução e fragilidades e atuação do Ministério Público. *Revista de Direito Ambiental*, vol. 41, p. 93, jan. 2006. Disponível em: <<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/evolcac.pdf>>. Acesso: em 27 mai 2018.

_____. *A defesa dos interesses difusos em juízo*: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente*: a gestão ambiental em foco. 5. ed. ref., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina; VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. Primeiras reflexões sobre os impactos do novo CPC e da lei de mediação no compromisso de ajustamento de conduta. *Revista de Processo*, vol. 256, jun. 2016, p. 371-440. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.256.17.PDF>. Acesso em: 27 mai 2018.

PIVA, Rui Carvalho. *Bem ambiental*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

ROJAS, Rodrigo Cançado Anaya. *Participação popular e Ministério Público no Brasil: defesa do regime democrático e dos interesses metaindividuais no marco de uma teoria crítica dos direitos humanos*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017a.

_____. *Princípios do Direito Ambiental*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017b.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997.

OS IMPACTOS AMBIENTAIS DECORRENTES DO ROMPIMENTO DA BARRAGEM EM MARIANA

Talles Jhonattan Elias de Souza¹

Sumário: 1. Introdução. 2. Diferença das multas de países desenvolvidos para os subdesenvolvidos. 3. Análises constatam altas taxas permitidas ao longo do rio. 4. Os perigos advindos dos rejeitos químicos. 5. Considerações finais. 6. Referências.

Resumo: Diante da maior catástrofe ambiental ocorrida no subdistrito de Bento Rodrigues na cidade de Mariana-MG, faz necessário que trabalhos científicos passem a mostrar a realidade dos enormes prejuízos ocasionados pelas mineradoras tanto à fauna e flora com também aos seres humanos envolvidos. O presente artigo tem por interesse colocar nossos legisladores a refletir sobre qual futuro queremos para o país, uma vez que a multa máxima ambiental permitida aplicar à ré não atende as estimativas verídicas do fato. Colocando tanto os criadores da lei como os aplicadores dela há refletir por que no Brasil a multa pode chegar apenas em milhões enquanto no primeiro mundo chegam em bilhões. Quanto aos danos cabe salientar a grande importância do Ministério Público para fiscalizar e cobrar ações que busquem reparar todas lesões ao meio ambiente e méritos difusos decorrente desse drama.

Palavras-chave: Barragem. Mineração. Rompimento. Catástrofe Ambiental. Milhões. Bilhões.

Abstract: Faced with the greatest environmental disaster in the sub-district of Bento Rodrigues in the city of Mariana - MG, it is necessary that scientific works show the reality of the enormous damage caused by the miners, both the fauna and flora and the human beings involved. The present article is of interest to put our legislators to reflect on what future we want for the country, once, where the maximum environmental fine allowed to apply the reverse does not meet the truthful estimates of the fact. Putting both the lawmakers and the applicators of it must reflect why in Brazil the fine can reach only in millions while in the first world they reach billions. As for the damages, it is important to emphasize the great importance of the Public Ministry to supervise and collect actions that seek to repair all injuries to the environment and diffuse merits resulting from this drama.

Keywords: Dam. Mining. Disruption. Environmental Catastrophe. Millions. Billion.

1. INTRODUÇÃO

As barragens de contenção de resíduos de mineração e indústrias têm seu funcionamento em áreas onde há exploração de minérios com o objetivo de armazenar tudo que for rejeitado pelas mineradoras. O propósito do surgimento dessa caixa de rejeitos é receber elementos químicos para com isso diminuir o impacto ambiental na natureza. No Brasil, segundo a pesquisa dos autores Joaquim Pimenta de Ávila e Marta

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade Fortium. Advogado. Pós-Graduado em Direito Administrativo com ênfase em Gestão Pública pela FNSL. Atualmente exerce função pública na Marinha. Interessa-se por continuação em estudos científicos.

Sawaya, essas barragens surgiram cerca de 300 anos atrás com a busca pelo ouro com a Mina da Passagem, em Mariana nas Minas Gerais.

O que levou à criação desses lagos de rejeitos foram as constantes reclamações de agricultores e do povoado dessas regiões que percebiam diminuição nas colheitas, além de contaminação de lençóis freáticos que inutilizava reservas naturais de águas potáveis. Ainda conforme dados da Agência Nacional de Águas (ANA), nosso país tem 663 barragens de rejeitos e outras 295 de resíduos industriais, há estudos do Departamento Nacional de Produção Mineral que registram 24 barragens operando classificadas de alto risco de rompimento – desastres ambientais – além de outras 104 com risco médio.

A barragem que se rompeu na cidade de Mariana-MG era considerada por especialistas como de risco irrelevante, porém a partir desse ponto vamos aprofundar este artigo nos constantes prejuízos que possam ter ocasionado e também possam ocasionar no futuro dos afetados.

Em 5 de novembro de 2015, por volta das 16h20, ocorreu o rompimento, que lançou um grande volume de lama, mais especificadamente no subdistrito de Bento Rodrigues. Onde teve início uma das maiores catástrofes ambientais já ocorridas na história do país, estudos mostram ter percorrido cerca de 600km esses rejeitos até desaguar no mar capixaba.

Diante do ocorrido, em pouco mais de duas horas após o início, tais rejeitos da barragem já havia derramado na bacia do Rio Doce, onde sua extensão quadrada de 86.715 de quilômetros até seu despejo no mar do Estado do Espírito Santo, tais divisões ficam cerca de 86% em Minas Gerais, e os outros 14% em terras capixabas.

2. DIFERENÇA DAS MULTAS DE PAÍSES DESENVOLVIDOS PARA OS SUBDESENVOLVIDOS

Segundo estudos da Bowker Associates, uma gestora de riscos sobre construção pesada com parceria do geofísico David Chambers, de acordo com o tamanho da barragem mineira, acredita-se que o volume de 60 milhões de m³ de rejeitos afetaram a bacia do Rio Doce, entretanto a empresa Samarco informa que o montante correto seria 32 milhões de m³. Dificilmente chegaremos a um consenso real, por envolver gastos elevados. Poderia inclusive suscitar o Direito Constitucional, art. 5º, LXIII, que reza em não produzir provas contra si mesmo. “NEMO TENETUR SE DETEGERE”².

De fato, o prejuízo verdadeiro será todo assumido pela fauna e a flora das regiões afetadas. Sobre valores é difícil estipular uma multa de imediato, pois acredita-se que essa catástrofe pode permanecer por anos ainda na natureza causando diversas alterações. Infelizmente países subdesenvolvidos submete a valores de multa muito

² Expressão em Latim quer dizer que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo.

baixo, temendo ameaças de altos níveis de desempregos. Segundo o site G1-Globo – notícia do dia 13 de novembro de 2015 – a então presidente do país Dilma Rousseff uma multa preliminar de R\$ 250 milhões aplicada à Samarco, porém, em um acordo com o IBAMA³, essa mineradora propôs um acordo para o pagamento de R\$ 1 bilhão pelo dano socioambiental.

Por outro lado, vejamos a notícia veiculada no jornal sobre prejuízos ambientais em outros países:

O vazamento de óleo causado pela explosão da plataforma Deepwater Horizon, no Golfo do México, em 2010, custou à petroleira BP o pagamento de US\$ 6,1 bilhões (R\$ 23 bilhões na cotação de ontem) em contenção, compensações e gastos federais do governo americano, seguidos de outros US\$ 20 bilhões (R\$ 76 bilhões) em limpeza e outras ações compensatórias. CONTA AINDA MAIOR Mas o problema se agrava porque no Brasil multas ambientais não costumam ser pagas. Segundo o Tribunal de Contas da União (TCU), das multas aplicadas pelo Ibama de 2009 a 2013 apenas 1,76% foi pago. Nesse período, o Ibama aplicou R\$ 15.436.533,75 em multas, mas arrecadou só R\$ 272.129,60. O advogado Maurício Guetta, do Instituto Socioambiental, explica que R\$ 50 milhões é o valor máximo permitido por lei para uma multa ambiental. Mas isso não impede que a Samarco receba outras. O problema, destaca Guetta, é a falta de pagamento. Segundo ele e o ambientalista e ex-deputado federal Fabio Feldman, também advogado, cerca de 97% das multas ambientais no Brasil não são pagas. (O Globo, n. 30053, 18/11/2015. País, p. 4)

Em uma análise mais detalhada constatamos que a Lei Federal nº 9.605/1998 (Lei de Crimes Ambientais), nos seus artigos que vão de 70 a 76, prevê tais responsabilidades e sanções dentre outras medidas. Entretanto o Decreto Federal nº 6.514/2008, vindo após a lei, estipulou tais valores das multas compreendidas de R\$50,00 (cinquenta reais) a R\$50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Seria suficiente tal valor máximo para recuperar cerca de mais de 600km de lamas químicas que percorreram a bacia do Rio Doce? Seriam suficientes estes valores para além de tratar a fauna e flora pagar prejuízos às pessoas afetadas? Felizmente somos um país ainda colônia dos países desenvolvidos e temos que nos sujeitar a uma legislação imutável em nome do desemprego.

O rompimento da barragem com rejeitos químicos na área rural de Mariana em Bento Rodrigues já é um dos maiores ocorridos no Brasil, onde mais de 200 famílias perderam suas casas e bens acumulados a anos. Mesmo dois anos após a tragédia moradores ainda brigam para receber indenizações emergenciais. E além desses prejuízos houve constatado o óbito de outras 19 pessoas, que não conseguiram evacuar de suas casas vinda por uma avalanche de lama química, conforme podemos conferir na edição de 04/11/2017 do Jornal Nacional da Rede Globo.

3 É a sigla do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis.

3. ANÁLISES CONSTATAM ALTAS TAXAS PERMITIDAS AO LONGO DO RIO

Exames feitos pela empresa Serviço Autônomo de Águas e Esgoto (SAAE) de Baixo Gandu (ES), um dos diversos municípios atingidos pela lama tóxica, indicam uma análise para saber quais presenças químicas trazia essa lama. Segundo a técnica responsável, Francielen Medeiros Inacio – CRQ⁴ 21200144, da 21^a Região –, o relatório teve a coleta em 10/11/2015, ou seja, cinco dias após a tragédia constatou-se a presença de metais acima do recomendável de arsênio, chumbo, cromo, zinco, bário e manganês, entre outros.

Em outra amostra coletada e feita de acordo com a realidade da região anterior a essa, feita em Governador Valadares, mais uma das cidades atingidas, segundo Serviço de Água e Esgoto (SAAE) da região, aponta um índice de ferro 1.366.666% acima do tolerável para tratamento – um milhão e trezentos mil por cento além do recomendado, segundo relatório enviado à reportagem do jornal R7. Os níveis de manganês, metal tóxico, ultrapassam o permitido em 118.000%, já o alumínio estava presente com concentração 645.000%.

Segundo o site do R7⁵, disponibilizada em data 11/11/2015, o relatório pelos técnicos teve estes resultados:

A quantidade de manganês presente na água em quantidade adequada para tratamento é - 0,1 mg, mas os técnicos encontraram 29,3 mg pela manhã e 118 mg (1.180 vezes acima) durante a cheia da tarde. O alumínio aparece com 0,1 mg, mas estava disponível em 13,7 mg e 64,5 mg, respectivamente (6.450 vezes superior). A concentração tolerada de ferro é 0,03 mg, mas as amostras continham 133 mg e 410 mg. O nível de turbidez regular é 1000 uT, mas chegou a 80 mil uT na passagem da enchente.

4. OS PERIGOS ADVINDOS DOS REJEITOS QUÍMICOS

Decorrente dessa ação o chefe do Centro de Assistência Toxicológica do Hospital das Clínicas da USP, Anthony Wong, afirma que a taxa de concentração do manganês é muito preocupante, porque pode causar alterações nas contrações musculares, problemas ósseos, intestinais e agravar distúrbios cardíacos. O especialista ainda ressalta que o alumínio não faz mal. Mas conforme a alta taxa de concentração encontrada nessa análise, pode ocasionar riscos para pessoas com diabetes, pessoas com tumores ou problemas renais crônicos.

Impossível afirmar um valor para uma possível recuperação dos prejuízos causados pela mineradora de Mariana ao ecossistema das regiões, entretanto podemos apenas contabilizar que um dos danos que ainda pode ter uma ação direta essa catástrofe é o

⁴ Sigla do Conselho Regional de Química do Espírito Santo.

⁵ Site de notícia pertencente à rede Record.

surto de febre amarela, que assola principalmente essas regiões. Segundo a bióloga da Fiocruz Márcia Chame, tais aumentos dessa doença se deram na região do Rio Doce decorrente do rompimento da Barragem do Fundão.

As pessoas que mais sofreram com essa tragédia começaram com o rompimento em 5 de novembro de 2015, onde 19 pessoas tiveram o óbito confirmado. Decorrente disso ocorreram danos irreparáveis à fauna e flora ao longo de 600 km percorridos desses rejeitos químicos. Ainda ao longo dos aproximados dois anos e meio após essa tragédia ambiental, o povoado do distrito afetado em Minas Gerais ainda luta na Justiça para obter seus direitos de dignidade da pessoa humana. Outros terceiros afetados também foram municípios onde passava essa lama contaminada, além de seus ribeirinhos e pescadores que tiveram uma mudança rápida no provimento de seus sustentos, porque não mais poderiam prover na bacia do Rio Doce.

Conforme nossa posição para confirmação dos vários danos causados a região utilizaremos o livro “Questão Mineral no Brasil” – Vol. 2; ANTES FOSSE MAIS LEVE A CARGA: Reflexões sobre o desastre da Samarco/ Vale / BHP Billiton, p.175:

Os efeitos sociais e ambientais do desastre da Samarco/Vale/BHP Billiton na bacia do rio Doce revelam a “pilhagem territorial” (PERPÉTUA, 2014) nos lugares ocupados historicamente por povos tradicionais e demais trabalhadores rurais e urbanos. Expõem ainda um cenário de agressão frontal aos direitos sociais, ao meio ambiente e à dignidade humana. Portanto, compreende-se a pilhagem dos territórios enquanto expressão concreta dos processos de espoliação e degradação da natureza e do trabalho territorializados pelos grandes projetos de extrativismo mineral. Impactos e destruição de espaços de existência coletiva (comunidades rurais, assentamentos, distritos, bairros etc.), recursos hídricos e solos férteis arruinados, exploração, adoecimento e morte de trabalhadores são características centrais da “pilhagem territorial” provocada pelo desastre da Samarco/Vale/BHP Billiton.

Sabemos, portanto, que a natureza vai levar bem mais anos que talvez possamos estimar para uma recuperação digna de análises imparciais. As agressões ainda seguem trazendo doenças e males inestimados a todo ecossistema dessas regiões atingidas, apoiamos a ideia que essa mineradora com seus associados responsabilizem por investimentos em áreas como a saúde, pois como o país passa por um fraco crescimento, nada mais justo que haja incentivo por parte da autora da catástrofe de forma espontânea, pois ações judiciais demoram anos para resolver, porém ações voluntárias decorrentes da consciência podem salvar muitas pessoas até que tenhamos mérito final do Poder Judiciário.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho tem por fim chamar a atenção dos nossos legisladores, sobre possíveis mudanças em leis ambientais para valores que possam atender de verdade as expectativas dos prejuízos causados a fauna e flora brasileira decorrente de acidentes ambientais.

O valor máximo aplicado à maior tragédia ambiental do país talvez não consiga recuperar o lugar onde primeiro ocorreu o rompimento, então quem será responsável pelos outros gastos em aproximadamente 230 municípios afetados diretamente e indiretamente pelos rejeitos químicos depositados na natureza. Segundo o especialista em toxicologia aquática, Adalto Bianchini disse durante uma audiência pública na Câmara dos Deputados que altas concentrações dos metais encontrados nas análises podem causar câncer nas pessoas, inclusive por meio da cadeia alimentar onde os homens buscaram seus alimentos próximos a esses habitats.

Dessa forma podemos entender que, por ser uma catástrofe ambiental que envolve dois Estados da federação, é possível que essa ação fosse também proposta por promotores da União, conforme atribuição legal no art. 129, III, da CF/88:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Por fim, precisamos que o Ministério Pública possa intensificar ainda mais cobranças legais para interesses difusos, e assim mostrar aos responsáveis desse desastre ambiental que países em subdesenvolvidos também existem sanções dignas e justas como a dos países desenvolvidos. Enquanto aqui aplica-se multa de milhões de reais, lá fora as multas são bilhões de dólares. Precisamos da balança da equidade antes que a Administração Pública enfrente caos tanto na saúde como no ecossistema da bacia do Rio Doce, decorrente de uma falha assumida pela própria mineradora com suas atividades de explorações minerais.

6. REFERÊNCIAS

AGOSTINO, Rosanne D'. *Rompimento de barragem em Mariana: perguntas e respostas*. G1. Disponível em: <<http://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2015/11/rompimento-de-barragens-em-mariana-perguntas-e-respostas.html>> Acesso em: 18 abr. 2018, 14h30.

AZEVEDO, Ana Lucia. *Valor de multas ainda é irrisório, comparado a casos no exterior*. Senado. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518151/noticia.html?sequence=1>> Acesso em: 18 abr. 2018, 11h15.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Planalto.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 18 abr. 2018, 16h15.

FORMENTI, Lígia. *Para bióloga, surto de febre amarela pode ter relação com tragédia de Mariana*. Estadão. Disponível em: <<http://saude.estadao.com.br/noticias/geral,para-biologa-surto-de-febre-amarela-pode-ter-relacao-com-tragedia-de-mariana,10000100032>> Acesso em: 18 abr. 2018, 15h40.

MACEDO, Luis. *Lama da barragem de Mariana contém metais cancerígenos, diz especialista*. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camارانoticias/noticias/MEIO-AMBIENTE/508264-LAMA-DA-BARRAGEM-DE-MARIANA-CONTEM-METAIS-CANCERIGENOS,-DIZ-ESPECIALISTA.html>> Acesso em: 18 abr. 2018, 15h55.

MELLO, Flavio Miguez de; PIASENTIN, Corrado. *A história das barragens no Brasil, Séculos XIX, XX e XXI: Cinquenta anos do Comitê Brasileiro de Barragens*. Rio de Janeiro: CBDB, 2011.

MENEZES, Enzo. *Lama contaminada tem concentração de metais até 1.300.000% acima do normal*. R7. Disponível em: <<https://noticias.r7.com/minas-gerais/lama-contaminada-tem-concentracao-de-metais-ate-1300000-acima-do-normal-12112015>> Acesso em: 18 abr. 2018, 15h25.

MILANEZ, Bruno; WANDERLEY, Luiz; MANSUR, Máira; PINTO; Raquel; GONÇALVES, Ricardo; SANTOS, Rodrigo; COELHO, Tádzio. *A questão mineral no Brasil - Vol. 2. Antes fosse mais leve a carga: reflexões sobre o desastre da Samarco/Vale / BHP Billiton*. Marabá – PA: iGuana, 2016.

Relatório Analítico Parcial. R7. Disponível em: <<http://www.r7.com/r7/media/pdf/relatorio-lama.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018, 14h45.

TABOADA, Adelino; RODRIGUES, Cinthia de Paiva; DIAS, Cláudia Franco de Salles; COSTA, Edmilson Rodrigues da; MELO, João Carlos de; et al. *Gestão e Manejo de Rejeitos da Mineração/Instituto Brasileiro de Mineração*. Organizador Instituto Brasileiro de Mineração. 1.ed. Brasília: IBRAM, 2016.

Vítimas de tragédia em Mariana ainda vivem incertezas após dois anos. G1.

Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/11/vitimas-de-tragedia-em-mariana-ainda-vivem-incertezas-apos-dois-anos.html>> Acesso em: 18 abr. 2018, 14h40.

BARRAGENS PARA IRRIGAÇÃO: ASPECTOS JURÍDICOS E AMBIENTAIS DA SUA CONSTRUÇÃO, OPERAÇÃO E REMOÇÃO

Marcelo Azevedo Maffra¹
Diego Cerveira De Souza²

Sumário: 1. Introdução. 2. Impactos ambientais das barragens. 3. Regularização ambiental das barragens. 3.1. A necessidade de licenciamento ambiental. 3.2. A obrigatoriedade de elaboração de Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e respectivo Relatório de Impacto Ambiental (RIMA). 3.3. Aspectos gerais do processo de outorga. 3.4. Intervenções em áreas de preservação permanente. 3.5. Segurança de barragens. 4. Remoção de barragens. 5. Alternativas para o presente e futuro. 6. Considerações finais. 7. Referências.

Resumo: A garantia da manutenção de água em quantidade e qualidade para a atual e as futuras gerações deve ser encarada pela humanidade como um dos principais desafios contemporâneos. Porém, no Brasil, são constantes as ações de uso dos recursos hídricos de maneira insustentável e em desacordo com as normas legais vigentes. Em muitas regiões brasileiras tem crescido a quantidade de barragens de irrigação irregularmente construídas nos corpos d'água naturais. Essas barragens provocam significativas alterações na estrutura, dinâmica e funcionamento dos ambientes aquáticos e ripários, podendo, até mesmo, causar a completa desestabilização desses ecossistemas. Neste contexto, o presente estudo visa a apresentar os principais impactos ambientais das barragens, os procedimentos legais para a sua construção e as medidas que devem ser adotadas em relação aos barramentos irregulares. Objetiva-se ainda demonstrar a viabilidade ambiental das ações de remoção de barragens irregulares e a sua efetividade na restauração dos ambientes aquáticos e ripários alterados. Por fim, considerando a essencialidade do uso da irrigação para o desenvolvimento da agricultura em diversas regiões brasileiras, são apresentadas alternativas às barragens e ações para a melhoria da eficiência do uso da água na irrigação.

Palavras-chave: Recursos hídricos. Impactos ambientais. Barragens de irrigação. Remoção de barragens.

Abstract: Ensure water resources for present and future generations is one of the most important challenges for humankind nowadays. However, in Brazil, the water resources are constantly used in an unsustainable way and in violation of legal norms. In many regions of Brazil has increased the number of irrigation dams irregularly built on natural rivers. These dams cause significant changes in the structure, dynamics and function of aquatic and riparian environments, and may even cause complete destabilization of these ecosystems. Therefore, this study aims to present the main environmental impacts of dams, the legal steps for its construction and the actions that must be taken before irregular dams. The study also demonstrates the environmental feasibility of the dam removal actions and their effectiveness in environmental restoration of aquatic and riparian ecosystems.

¹ Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Especialista em Direito Ambiental pela Universidade Gama Filho.

² Analista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Graduado em Engenharia Florestal pela Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho". Especialista em Gestão, Licenciamento e Auditoria Ambiental pela Universidade Norte do Paraná.

At last, considering the essentiality of using irrigation for agriculture in several Brazilian regions, we present alternatives to dams and actions to improve the efficiency of water use in irrigation.

Keywords: Water resources. Environmental impacts. Irrigation dams. Dams removal.

1. INTRODUÇÃO

Ao longo do tempo, os seres humanos vêm alterando os sistemas hídricos naturais através de barramentos e desvios dos cursos d'água para atender seus objetivos, sejam eles hídricos, energéticos, recreativos e/ou de transporte (NILSSON et al., 2005), de forma que, na atualidade, a construção de barragens já é considerada um dos mais frequentes e expressivos distúrbios antrópicos nos cursos d'água do planeta (DOYLE; HARBOR; STANLEY, 2003).

Diante do elevado impacto ambiental gerado pelas barragens, a sua construção e operação são reguladas por diversas normas nos âmbitos estaduais e nacional. Estas normas determinam estudos básicos e parâmetros mínimos que devem ser obrigatoriamente seguidos pelos empreendedores para a aprovação da construção dessas estruturas.

No entanto, nos últimos anos vem crescendo o número de barragens construídas irregularmente, sem seguir critérios construtivos e estruturais mínimos que garantam a sua segurança, desrespeitando as normas que disciplinam a matéria e colocando em risco a sustentabilidade dos ambientes aquáticos e ripários. Grande parte dessas barragens é usada para o acúmulo de água ou a elevação do nível dos cursos d'água visando ao abastecimento de sistemas de irrigação de culturas agrícolas em propriedades rurais.

Constatada a construção irregular de uma barragem, é necessária a adoção de medidas para a recuperação da qualidade ambiental do curso d'água intervindo, sendo que, em geral, a sua remoção apresenta-se como a melhor alternativa para o alcance desse objetivo (PEJCHAR; WARNER, 2001). Todavia, a falta de conhecimento dos agentes envolvidos, principalmente quanto aos impactos da remoção de barragens nos ecossistemas aquáticos, faz com que esta prática seja preterida a manutenção da mesma. Assim, são priorizados os impactos temporários causados pelas ações de remoção aos impactos permanentes gerados pela manutenção das barragens nos cursos d'água.

Neste contexto, o presente artigo apresenta uma análise jurídica e socioambiental da construção, operação e remoção de barragens de irrigação em cursos d'água naturais, os principais impactos dessas ações nos ecossistemas aquáticos e ripários, os procedimentos para a aprovação ou regularização dessas estruturas e alternativas

às barragens para a captação de água para o uso em sistemas de irrigação nas propriedades rurais.

2. IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS DAS BARRAGENS

O barramento de cursos d'água é um processo tão drástico e intenso que gera a criação de um novo ecossistema, com estrutura, biota e funcionalidades peculiares (AGOSTINHO; PELICICE; GOMES, 2008). Os impactos ambientais desses barramentos aos ecossistemas aquáticos e ripários já são bem conhecidos pela comunidade científica internacional (NILSSON et al., 2005). Estudos mostraram que, só na América do Norte, a construção e operação de barragens já geraram maiores impactos hidrológicos e ecológicos do que o esperado no curto prazo pelas mudanças climáticas globais (GRAF, 1999).

A alteração dos ambientes lóticos em lênticos pela construção de uma barragem acarreta drásticas mudanças na composição e abundância das comunidades aquáticas dos cursos d'água barrados, pela elevada proliferação de algumas espécies e a redução, ou até mesmo a eliminação, de outras (AGOSTINHO; PELICICE; GOMES, 2008). Essas mudanças ocorrem, majoritariamente, pelo bloqueio das rotas migratórias dos peixes e outros organismos aquáticos, pela fragmentação dos habitats e consequente isolamento de populações e pela alteração da flora aquática (fonte de alimentos) dos ambientes criados (BENSTEAD et al., 1999), causando o lento e contínuo declínio da fauna aquática nativa (CRAIG; GOLL; SHAW, 2012).

O fluxo lento da água, acompanhado do aumento da área superficial e as implicações desta ação (mudanças na luminosidade, trocas gasosas e temperatura das águas), faz com que espécies que melhor aproveitam as condições e recursos fornecidos pelos ambientes lênticos possuam maiores chances de se sobressaírem àquelas mais especialistas, que precisam de fluxo hídrico constante para manter populações viáveis (AMERICAN RIVERS, 2002). Assim, a presença das barragens pode afetar, negativamente, a continuidade de espécies nativas, por impedir o fluxo natural da biota aquática, destruir nichos ecológicos e fragmentar e degradar habitats (GRAF, 2002).

A construção de barragens facilita ainda os processos de invasão biológica por espécies exóticas nos cursos d'água naturais por criar habitats propícios a atividades recreativas (que podem levar a introdução proposital ou acidental de espécies, por exemplo, pela soltura de peixes para pesca) e, muitas vezes, mais atrativos para espécies não nativas (GRAF, 2002; PEJCHAR; WARNER, 2001).

Além disso, as barragens alteram as características físicas, químicas e biológicas dos cursos d'água através da completa modificação dos seus regimes hídricos (AMERICAN RIVERS, 2002). Ao barrá-los, tem-se o impedimento dos fluxos naturais de água, sedimentos e nutrientes, o que altera, de maneira drástica, os ciclos

biogeoquímicos e, assim, a estrutura e dinâmica dos ambientes aquáticos e ripários a jusante e a montante dos cursos d'água (THOMSON et al., 2005).

Em barragens com elevada área superficial e profundidade e baixo fluxo hídrico, tem-se ainda um processo conhecido como estratificação térmica, que consiste na separação das águas em camadas com diferentes temperaturas (AMERICAN RIVERS, 2002). Esta estratificação altera as taxas de crescimento e desenvolvimento dos organismos aquáticos, modificando assim as densidades e espécies presentes nos ambientes alterados (POFF; HART, 2002).

Com os barramentos tem-se ainda a alteração do transporte de sedimentos nos cursos d'água, que é uma ação vital para a manutenção dos ambientes aquáticos e ripários (AMERICAN RIVERS, 2002). Ao interromper a continuidade dos fluxos hídricos, as barragens obstruem o transporte natural de matéria orgânica e metais nos sistemas fluviais e reduzem as taxas de oxigênio dissolvido, alterando as características químicas e biológicas dos ecossistemas aquáticos (WEI et al., 2009). Estas alterações afetam negativamente a qualidade das águas e aumentam os riscos de contaminação.

Além dos efeitos diretos nos ambientes aquáticos, a construção e operação de barragens ainda causam relevantes alterações nos ambientes ripários (SHAFROTH et al., 2002). As barragens inundam e formam novas áreas ripárias, destruindo a vegetação existente; alteram as flutuações do nível da água e o regime de escoamento dos cursos d'água, modificando a composição e estrutura da vegetação ciliar; e, ainda, favorecem a invasão de espécies exóticas e a desestruturação dos ecossistemas naturais (NILSSON; BERGGREN, 2000).

Barramentos em cursos d'água naturais também podem se tornar um risco para a saúde pública da população em seu entorno, principalmente para moradores de baixa renda, pela geração de condições propícias para reprodução de organismos que habitam águas lânticas e são transmissores de doenças endêmicas, sobretudo em regiões quentes e úmidas (PINTO, 2010).

Como grande parte das barragens de irrigação no Brasil foi, e ainda vem sendo, construída de maneira irregular, sem autorização dos órgãos ambientais competentes e emprego de critérios construtivos adequados, é comum que essas estruturas não detenham de sistemas que garantam a perenidade a jusante dos cursos d'água barrados. Com isso, proprietários acabam, muitas vezes, ficando sem águas, inclusive para consumo humano e dessedentação animal.

Essa situação é ainda mais drástica quando os atingidos são produtores rurais de baixa renda, cuja falta de conhecimento e de recursos financeiros dificultam a adoção de medidas que garantiriam o seu direito de uso das águas. Há casos em que essa falta de água torna a propriedade rural improdutiva, obrigando o produtor rural a abandonar as suas terras e buscar novas alternativas para sustentação da família, inclusive com o êxodo para as cidades.

3. REGULARIZAÇÃO AMBIENTAL DAS BARRAGENS

3.1. A necessidade de licenciamento ambiental

O prévio licenciamento ambiental é obrigatório para a construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental (BRASIL, 1981). Via de regra, o licenciamento ambiental compete aos Estados, sendo destinado à União ou aos Municípios apenas em casos específicos, estabelecidos no art. 7º e no art. 9º da Lei Complementar nº 140/2011 (BRASIL, 2011).

As diretrizes para a execução do licenciamento ambiental são expressas em diversas normas nos planos estaduais e nacional. Entre elas, destaca-se a Resolução CONAMA nº 237/1997, que, dentre outras coisas, estabeleceu um rol de atividades e empreendimentos sujeitos, obrigatoriamente, ao licenciamento ambiental no nível federal. Nesta listagem, como não poderia faltar, está a construção de barragens, devido à magnitude e diversidade de impactos ambientais negativos, já relatados, causados pelas mesmas aos ambientes naturais.

Em geral, barragens de irrigação são construídas em cursos d'água estaduais, não gerando impactos que ultrapassam os limites de um Estado, devendo assim ser licenciadas no nível estadual, seguindo as normas e diretrizes estabelecidas por Estado. Em Minas Gerais, a norma regulamentadora da matéria é a Deliberação Normativa do Conselho Estadual de Política Ambiental nº 217/2017 (COPAM, 2017), segundo a qual todas as barragens de irrigação ou de perenização com área inundada igual ou superior a 10 hectares construídas no território estadual estão, obrigatoriamente, sujeitas ao processo de licenciamento ambiental. A atividade é considerada como tendo “grande potencial poluidor/degradador geral”, classificação mais elevada quanto a este parâmetro pela norma.

3.2. A obrigatoriedade de elaboração de Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e respectivo Relatório de Impacto Ambiental (RIMA)

O Estudo de Impacto Ambiental (EIA) é um instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente que permite a identificação e avaliação prévia dos impactos ambientais decorrentes da instalação, operação ou ampliação de obras, atividades e empreendimentos capazes de provocar significativos impactos ao meio ambiente, além de indicar medidas mitigadoras e considerar alternativas locacionais e tecnológicas do projeto.

Para Marchesan, Steigleder e Cappelli (2013), o escopo do EIA é

evitar que um projeto, justificável do ponto de vista econômico, ou em relação aos interesses imediatos de seu proponente, se revele posteriormente nefasto para o meio ambiente, pelo que possui incontroversa vocação preventiva e precaucional. Trata-se, sem dúvida, do mais completo instrumento de avaliação de impactos ambientais.

A obrigação do Poder Público de exigir a apresentação do EIA e de seu respectivo Relatório de Impacto Ambiental (RIMA) para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente está expressamente prevista no art. 225, § 1º, IV, da Constituição Federal de 1988 e decorre dos princípios da prevenção e do desenvolvimento sustentável. Essa obrigatoriedade é um marco no direito ambiental brasileiro, uma vez que a viabilidade ambiental de um empreendimento, atividade ou obra passou a ser analisada não apenas sob os seus aspectos econômicos e sociais, mas também sob o seu aspecto ambiental (MILARÉ, 2005).

Em consonância com o texto constitucional, o art. 8º, I e II, da Lei nº 6.938/1981 atribuiu ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) a competência para editar normas regulando o licenciamento ambiental e fixar as hipóteses em que se deve exigir o EIA/RIMA.

Com efeito, a Resolução Conama nº 237/1997, em seu art. 3º, estipulou que a

licença ambiental para os empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), ao qual dar-se-á publicidade, garantida a realização de audiências públicas, quando couber, de acordo com a regulamentação.

As diretrizes gerais para a elaboração do EIA/RIMA foram estabelecidas na Resolução Conama nº 01/1986. Uma das principais inovações desta resolução foi criar um rol, exemplificativo e vinculativo, de obras ou atividades potencialmente causadoras de significativo impacto ambiental, que devem ser, obrigatoriamente, submetidas a processo de EIA/RIMA, a ser aprovado pelo órgão ambiental competente, durante o seu licenciamento.

Além das obras e atividades descritas no art. 2º desta resolução, outras que, comprovadamente, forem consideradas como potenciais causadoras de significativo impacto ambiental também devem ser submetidas a EIA/RIMA, daí o caráter exemplificativo da listagem. Em contrapartida, o seu caráter vinculativo se dá pela simples análise do seu art. 2º que estabelece que “dependerá” de EIA/RIMA as atividades nele citadas, não deixando margem discricionária para a atuação da Administração.

Nesse sentido, vejamos o pensamento de Mirra (2008):

[...] não aparece como lógico e nem razoável que a enumeração das atividades sujeitas ao EIA, mesmo sendo exemplificativa, não as torne obrigatórias, pois nesse caso resultaria sem efeito e verdadeiramente inócua a providência normativa de listar pormenorizadamente algumas obras e empreendimentos potencialmente causadores de significativa degradação do meio ambiente. Seria inclusive contraditório que o legislador e o próprio administrador no exercício do seu poder regulamentar, como mecanismo destinado a balizar a ação dos demais poderes públicos e dos particulares, estabelecessem um rol mínimo de atividades cujo licenciamento demandaria o EIA, se, ao mesmo tempo, se permitisse aos órgãos ambientais, por sua própria conta, dispensarem algum desses empreendimentos da obrigatoriedade de submeter-se à avaliação de impacto ambiental.

Vale dizer que, em relação às atividades listadas no art. 2º da Resolução Conama nº 01/1986, a concessão da Licença Prévia pelo órgão ambiental competente dependerá sempre da apresentação de EIA/RIMA, uma vez que a norma geral criou uma presunção absoluta de significativo impacto ambiental para a implantação de tais empreendimentos.

Nas palavras do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Antônio Herman Benjamin³:

O princípio da legalidade, na órbita do licenciamento ambiental, significa que o administrador, em hipótese alguma, pode se desviar da lei ou dos princípios especiais que regem a matéria. É, na palavra de Renato Alessi, a ‘conformità allá legge’, ou seja, à lei ambiental. Consubstancia-se na exigência de que o ato sirva à finalidade o objetivo legal. E esse objetivo legal é a proteção do meio ambiente. (...)

O princípio da obrigatoriedade reza que o EIA não se encontra, essencialmente, no âmbito do poder discricionário da Administração. Ou seja, a aprovação do EIA é pressuposto indeclinável para o licenciamento da atividade. A regra é a elaboração do EIA, a exceção sua dispensa.

No mesmo sentido, destaca Cappelli (1992):

A vantagem do rol exemplificativo constante da Resolução do CONAMA é retirar a discricionariedade da Administração Pública para licenciar tais empreendimentos. Constem eles daquele rol, o órgão licenciador não poderá dispensar o EIA/RIMA, sob pena de invalidar o procedimento administrativo, eis que se trata de ato vinculado.

Pois bem, considerando a obrigatoriedade de exigência de EIA/RIMA para todos os casos expostos no art. 2º da Resolução Conama nº 01/1986, temos, através da leitura de seu inciso VII, transcrito abaixo, que todas as barragens para fins de irrigação sujeitas a processo de licenciamento ambiental estão, igualmente, sujeitas a EIA/RIMA. Entretanto, esse entendimento ainda é pouco aplicado pelos órgãos ambientais

3 BENJAMIN, A.H.V. Os princípios do estudo de impacto ambiental como limites da discricionariedade administrativa. Revista Forense, v. 317, p 38-40, 1992.

competentes, que, falhando na interpretação da norma, que é clara, vem licenciando ações de construção de barragens de irrigação sem o devido EIA/RIMA.

VII - Obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como: barragem para fins hidrelétricos, acima de 10MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias, diques.

Errônea e equivocadamente, muitos argumentam que como o legislador não estabeleceu um padrão mínimo (como para barragens hidrelétricas: 10MW), somente a partir do qual se faria necessária a elaboração de EIA/RIMA, quaisquer barragens, de pequenos agricultores e com pequeno porte, estariam sujeitas a este estudo. Segundo Milaré (2005), considerando o rol de atividades expostas no art. 2º como vinculativo “até mesmo uma pequena barragem num córrego, para irrigação de uma horta familiar, dependeria de EIA/RIMA”, o que seria desproporcional e implausível. Sim, seria, se assim o fosse, mas não é. O EIA/RIMA é exigido apenas para a construção de barragens de irrigação passíveis de licenciamento, não para quaisquer barragens.

As barragens licenciáveis, portanto, passíveis de EIA/RIMA, são aquelas de médio ou grande porte, cujos seus diversos e drásticos impactos ambientais negativos já foram bem documentados neste artigo. Desta forma, pequenas barragens usadas em pequenas propriedades ou posses rurais familiares para o acúmulo de reduzido volume hídrico, claramente, não necessitam de EIA/RIMA. Por exemplo, no Estado de Minas Gerais apenas as barragens de irrigação com mais de 10 hectares de área inundada dependem de EIA/RIMA. Ora, não se faz necessário um reservatório de água dessas proporções para irrigar uma horta familiar.

3.3. Aspectos gerais dos processos de outorga

A fim de assegurar o uso racional dos recursos hídricos, compatibilizando-o com o crescimento econômico e a proteção ecológica, no ano de 1997, foi promulgada a Lei Federal nº 9.433, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (BRASIL, 1997).

Nessa lei foram definidos fundamentos, objetivos, diretrizes e instrumentos norteadores quanto ao uso dos recursos hídricos em todo o território nacional. Entre estes instrumentos destaca-se a outorga de direito de uso dos recursos hídricos, como pressuposto para o exercício do direito de acesso à água, objetivando assegurar o controle qualitativo e quantitativo do uso dos recursos hídricos. O art. 12 da referida lei apresenta os casos sujeitos a outorga pelo Poder Público e aqueles que independem de outorga:

Art. 12. Estão sujeitos a outorga pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos:

I - derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo;

II - extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo;

III - lançamento em corpo de água de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com o fim de sua diluição, transporte ou disposição final;

IV - aproveitamento dos potenciais hidrelétricos;

V - outros usos que alterem o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo de água.

§ 1º Independem de outorga pelo Poder Público, conforme definido em regulamento:

I - o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural;

II - as derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes;

III - as acumulações de volumes de água consideradas insignificantes.

Pois bem, todos os usos que alterem o regime, a quantidade e a qualidade da água nos corpos hídricos localizados no território nacional estão sujeitos a outorga, que pode ser concedida ou autorizada pelos órgãos ambientais competentes nos planos estaduais e nacional, dependendo da dominialidade dos corpos d'água a serem outorgados.

Todas as águas existentes no território brasileiro são públicas, sendo de domínio dos Estados (art. 26, inciso I, Constituição Federal) ou, excepcionalmente, da União (art. 20, inciso III, Constituição Federal). Independente do domínio do corpo d'água a construção de barragens é, comumente, atividade passível de outorga. Excetuam-se apenas os casos em que, pelo seu porte, a construção da barragem é considerada como uso insignificante. Esses casos independem de outorga, mas ainda precisam de cadastro de registro de uso da água junto ao órgão ambiental competente.

Como já explicitado no caso dos processos de licenciamento ambiental, a construção de barragens para fins de irrigação ocorre, na grande maioria dos casos, em cursos d'água de domínio dos Estados. Cursos d'água de domínio da União possuem, quase sempre, grandes dimensões (largura e profundidade), tornando-se assim pouco adequados para a construção de barragens e reservatórios para fins de irrigação.

Exceto em rios de domínio da União, as outorgas de direito de uso dos recursos hídricos são concedidas/autorizadas pelo órgão ambiental estadual, sendo que cada Estado tem seu arcabouço legal que rege a matéria em seus territórios. Em Minas Gerais, a Portaria do Instituto Mineiro de Gestão das Águas nº 49/2010 (IGAM, 2010), que estabeleceu os procedimentos para a regularização do uso de recursos hídricos estaduais, ao determinar os modos de uso sujeitos a outorga nos corpos d'água de domínio do Estado, dispõe no seu art. 2º, inciso II, alínea c, "construção de barramento ou açude". Logo, nota-se, nitidamente, que a simples construção da barragem já

obriga o responsável a possuir outorga para a estrutura, mesmo que não seja realizada captação direta na mesma.

Só não estão sujeitas à outorga, nos cursos d'água de domínio do Estado, a construção e operação de barragens que, de uma maneira geral⁴, geram reservatórios superficiais de água com volume máximo de 5.000m³, usos considerados como insignificantes pela Deliberação Normativa do Conselho Estadual de Recursos Hídricos nº 09/2004, art. 2º (CERH, 2004). Acima desse volume todas as barragens devem possuir outorga de uso dos recursos hídricos para a sua construção, abaixo do mesmo, o responsável fica obrigado a possuir certidão de registro de uso da água.

Há de se salientar, no entanto, a diferença entre a outorga para a construção da barragem e a outorga para a captação de recursos hídricos no reservatório criado pela construção da barragem. Muitas vezes as barragens são construídas apenas para a regularização da vazão do curso d'água, sem a instalação de um sistema de captação de águas. Neste caso, a obrigatoriedade da outorga dar-se-á unicamente pela alteração no regime hídrico natural do curso d'água devido à implantação da estrutura.

Porém, geralmente, no próprio reservatório oriundo do barramento do curso d'água há a instalação de estruturas para captação direta de águas superficiais. Nesses casos, o órgão ambiental competente concede ou autoriza “captação em barramento em curso d'água, com regularização de vazão”, englobando assim, em uma única outorga, as ações de barramento e captação de águas públicas no curso d'água.

Ademais, como bem expresso nos fundamentos da Lei Federal nº 9.433/1997, a água é um bem de domínio público, cuja gestão deve priorizar os seus usos múltiplos. Logo, não cabe a sua utilização total por um indivíduo ou atividade, ou seja, as barragens não podem represar 100% das águas de um corpo d'água, já que desde o advento da Constituição Federal de 1988 não mais existem no ordenamento jurídico brasileiro águas comuns ou particulares. As águas que passam por uma propriedade devem seguir seu caminho natural, não podendo ser totalmente retidas pelo particular como coisa de sua propriedade (SANTILLI, 2007).

Dessa forma não há situações em que é possível se conceder ou autorizar a utilização de 100% das águas de um curso d'água, posto que tal situação iria contra os fundamentos da Política Nacional de Recursos Hídricos. No Estado de Minas Gerais, a Portaria IGAM nº 49/2010 estabelece, em seu art. 5º, que a jusante das derivações consuntivas deverá ser mantido um fluxo residual mínimo nos termos apresentados pela Portaria.

Art. 5º. A vazão de referência a ser utilizada para o cálculo das disponibilidades hídricas em cada local de interesse, até que se estabeleçam as diversas vazões de referência nas bacias hidrográficas do Estado, será a Q_{7,10} (vazão mínima de sete dias de duração e dez anos de recorrência).

4 Para as Unidades de Planejamento e Gestão SF6, SF7, SF8, SF9, SF10, JQ1, JQ2, JQ3, PA1, MU1, Rio Jucuruçu e Rio Itanhaém, o volume máximo a ser considerado como uso insignificante para as acumulações superficiais será de 3.000m³ (DN CERH nº 09/04, Art. 2º, § 1º).

§ 1º O limite máximo de derivações consuntivas a serem outorgadas na porção da bacia hidrográfica limitada por cada seção considerada, em condições naturais será de 30% (trinta por cento) da Q7,10, ficando garantido a jusante de cada derivação, fluxos residuais mínimos equivalentes a 70% (setenta por cento) da Q 7,10.

§ 2º Quando o curso de água for regularizado pelo interessado, o limite de outorga poderá ser superior a 30% (trinta por cento) da Q7,10, aproveitando-se o potencial de regularização, desde que seja mantido o fluxo residual mínimo a jusante de 70% da Q7,10.

§ 3º Caso a estrutura de regularização a que se refere o parágrafo anterior seja passível de licenciamento ambiental, serão, obrigatoriamente, incluídos na solicitação de outorga:

I - valores de fluxo a serem liberados à jusante do barramento, assim como a definição da estrutura hidráulica de extravasamento capaz de garantir a manutenção do fluxo residual mínimo;

II - valores acumulados para destinação de outros usos múltiplos no reservatório, além daqueles solicitados.

3.4. Intervenções em áreas de preservação permanente

A construção e operação de barragens em cursos d'água naturais geram, inevitavelmente, o aumento do nível das águas no local intervindo e, conseqüentemente, a destruição das áreas ripárias dos corpos d'água. Destarte, têm-se ainda os danos ocasionados pelas próprias ações mecânicas da construção das estruturas físicas das barragens (soterramento da vegetação e alteração das condições topográficas dos terrenos).

Além dos cursos d'água, os ambientes de veredas também vêm sendo amplamente atingidos por ações irregulares de construção de barragens para irrigação⁵. Nestes casos, os danos ambientais são ainda mais significativos pelo surgimento de processos de eutrofização e floração das águas dos reservatórios criados pelas barragens⁶.

As faixas marginais dos cursos d'água naturais e das veredas são consideradas áreas de preservação permanente (APPs) nas dimensões estabelecidas pelo art. 4º da Lei Federal nº 12.651/2012, que instituiu o Novo Código Florestal Brasileiro (BRASIL, 2012). As APPs, nos termos do art. 3º, inciso II, da referida lei, têm como funções a preservação dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica e da biodiversidade; a facilitação do fluxo gênico de fauna e flora; a proteção do solo e a segurança do bem-estar das populações humanas.

Por se tratar de espaços territorialmente protegidos, as intervenções em APPs somente poderão ocorrer nas hipóteses de utilidade pública, interesse social ou baixo

5 Lei Federal nº 12.651/2012, art. 3º, inciso XII - vereda: fitofisionomia de savana, encontrada em solos hidromórficos, usualmente com a palmeira arbórea *Mauritia flexuosa* - buriti emergente, sem formar dossel, em meio a agrupamentos de espécies arbustivo-herbáceas;

6 A eutrofização trata-se de um processo de poluição orgânica ocasionado pelo aumento da concentração de nutrientes nos ecossistemas aquáticos. Este processo contribui para a floração das águas, que consiste no desenvolvimento incontrolado de algumas espécies, especialmente algas, em detrimento de outras. Estes processos alteram a qualidade das águas, reduzem a sua oxigenação e podem levar a mortalidade da biota aquática, gerando a desestruturação dos ecossistemas (NARDINI; NOGUEIRA, 2008).

impacto ambiental, nos termos do art. 8º da Lei Federal nº 12.651/2012, desde que autorizadas pelo órgão ambiental competente, em procedimentos administrativos próprios devidamente caracterizados e motivados.

A Lei Federal nº 12.651/2012, em seu art. 3º, inciso IX, alínea “e”, passou a considerar como atividade de interesse social a implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e de efluentes tratados para projetos cujos recursos hídricos são partes integrantes e essenciais da atividade. Desta forma, a construção de barragens para fins de irrigação tornou-se atividade de interesse social, sendo, portanto, passível de autorização para intervenção em APP.

No Estado de Minas Gerais, a mesma consideração é repetida na Lei Estadual nº 20.922/2013 (MINAS GERAIS, 2013), que instituiu as políticas florestais e de proteção à biodiversidade no Estado (art. 3º, inciso II, alínea e). A referida lei, de maneira mais específica, também passou a considerar como de interesse social a implantação da infraestrutura necessária à acumulação e à condução de água para a atividade de irrigação e à regularização de vazão para fins de perenização de curso d’água (art. 3º, inciso II, alínea g).

A competência para autorização de intervenção em APP é dos Estados, com exceção dos casos situados em áreas urbanas, onde cabe ao município⁷. No Estado de Minas Gerais, a intervenção ambiental em APPs, com ou sem supressão de vegetação nativa, é autorizada pelo órgão ambiental competente por meio de Documento Autorizativo para Intervenção Ambiental ou através de Autorização para Intervenção Ambiental, quando integrada a processo de licenciamento ambiental estadual, nos termos da Resolução conjunta SEMAD/IEF nº 1.905/2013 (SEMAD/IEF, 2013).

No entanto, embora passível de autorização, a intervenção ambiental em APPs para a construção de barragens de irrigação pode ser impedida pela existência de outras normas legais, como por exemplo, aquelas que determinam espécies legalmente protegidas nos territórios estadual ou nacional. No caso da presença dessas espécies, a autorização para intervenção em APP deverá considerar os casos perante os quais a supressão e o corte desses indivíduos protegidos são possíveis.

3.5 Segurança de barragens

O ano de 2010 representa um marco na legislação sobre segurança de barragens no âmbito nacional devido à promulgação da Lei Federal nº 12.334, que instituiu a Política Nacional de Segurança de Barragens – PNSB e criou o Sistema Nacional de Segurança de Barragens – SNISB (BRASIL, 2010). No caso de barragens de irrigação esta lei aplica-se às barragens cuja altura do maciço, contada do ponto mais baixo da

⁷ A competência dos entes federativos para autorização de intervenção em APP está definida no art 4º da Resolução CONAMA nº 369/2006, em consonância com o disposto na Lei Complementar nº 140/2011.

fundação à crista, seja maior ou igual a 15m, e/ou àquelas com capacidade total do reservatório maior ou igual a 3.000.000m³ (Art. 1º, I e II, Lei Federal nº 12.334/2010).

A PNSB estabeleceu diversos instrumentos de ação a serem utilizados pelo Poder Público para a garantia da segurança das barragens e a redução da possibilidade de acidentes. Entre esses instrumentos destaca-se o Plano de Segurança da Barragem – PSB, instrumento de implantação obrigatória pelos empreendedores, nos casos enquadrados na lei, para auxiliá-los no planejamento e na gestão da segurança das barragens. Ademais, a Lei Federal nº 12.334/2010 em seu art. 17 também estabeleceu outras obrigações aos empreendedores, tais como o provimento de recursos necessários à garantia de segurança da barragem, a manutenção de serviço especializado em segurança de barragem, a realização de inspeções e a elaboração de revisões periódicas de segurança.

Embora essas ferramentas de ação sejam importantes para a garantia da manutenção da segurança das barragens, os órgãos ambientais competentes, muitas vezes, não as consideram nos processos de autorização e regularização da construção de barragens para acúmulo de água para irrigação. A falta dessas ferramentas impede que os órgãos fiscalizadores conheçam os reais dados técnicos da construção, operação e manutenção das barragens, o seu estado de segurança ao longo do tempo e eventuais riscos apresentados por barragens mal construídas. Desta forma, não há como garantir efetiva proteção ao meio ambiente e a própria população humana diante de possíveis acidentes causados por barragens irregulares.

4. REMOÇÃO DE BARRAGENS

O aumento do conhecimento dos efeitos ambientais negativos das barragens vem transformando a sua remoção em uma viável técnica de manejo e revitalização dos cursos d'água ao redor do mundo (STANLEY et al., 2002). São muitos os casos nos quais a remoção de barragens faz-se necessária: barragens irregularmente construídas; barragens com licenças e/ou outorgas vencidas ou canceladas pelos motivos expressos nas normas pertinentes; barragens que, mesmo regulares, apresentam riscos de rompimento e de causarem danos ao meio ambiente e à população; e barragens em desuso que perderam as suas funções.

Diversos estudos já mostraram a viabilidade das ações de remoção de barragens para a restauração dos aspectos ambientais dos cursos d'água barrados (CANTELLI; PAOLA; PARKER, 2004). A remoção já é, inclusive, considerada o método mais direto e eficiente na eliminação dos efeitos negativos das barragens na estrutura, na dinâmica e no funcionamento dos ambientes aquáticos e ripários intervindos (HART et al., 2002; PEJCHAR; WARNER, 2001).

Dentre os principais benefícios ambientais proporcionados pela remoção de uma barragem há a volta das condições naturais de temperatura e oxigenação das águas; o retorno do transporte e da dinâmica natural de sedimentos e nutrientes nos cursos d'água; o retorno do fluxo, da qualidade e do regime natural das águas; a reabilitação das espécies aquáticas nativas previamente existentes nos ambientes barrados; o aumento da taxa de reprodução das espécies migratórias nativas; e a desfragmentação dos habitats (AMERICAN RIVERS, 2002).

Mas não apenas impactos ambientais positivos são gerados pela remoção das barragens, há também alguns impactos negativos (HART et al., 2002). Contudo, tais impactos possuem efeitos de curta duração e podem ser minimizados por meio da implantação de técnicas adequadas de remoção, considerando os aspectos hidrológicos, geológicos, químicos e biológicos dos ambientes intervindos (AMERICAN RIVERS, 2002). Os diversos impactos positivos e permanentes da remoção em muito se sobressaem aos poucos impactos negativos e temporários causados por essa ação.

Alheios a essa realidade, os órgãos ambientais brasileiros ainda não tratam a remoção de barragens como uma alternativa viável para a restauração de cursos d'água irregularmente alterados. Pelo contrário, na maioria dos casos, decidem por manter e regularizar as barragens irregulares, tornando-as assim estruturas permanentes da paisagem, desconsiderando a necessidade de estudos prévios que indicassem a sua viabilidade e predominando interesses econômicos aos ambientais. Esse comportamento ainda é corroborado pela falta de conhecimento sobre as técnicas de remoção de barragens e os seus efeitos nos ambientes naturais.

Os resultados oriundos das ações de remoção de barragens incluem aqueles ocasionados pelo próprio processo de remoção, bem como pela eliminação dos impactos da presença da barragem nos diversos componentes dos ambientes aquáticos e ripários (HART et al., 2002). Além disso, o método de remoção também desempenha importante papel na restauração do curso d'água. Cada barragem é única, bem como os seus efeitos nos ecossistemas, logo, cada ação de remoção também deve ser considerada como tal (GRANT, 2001). Não há uma fórmula, um método único para ser empregado em todas as situações. Cada tomador de decisão deve considerar, dentro do conhecimento científico já elaborado, quais as ações que devem ser aplicadas em cada caso concreto.

Enquanto no Brasil estudos e ações de remoção de barragens ainda são incipientes, no exterior, essa prática já é uma realidade na revitalização de cursos d'água. Somente nos Estados Unidos mais de 750 barragens já foram removidas nos últimos anos, objetivando, em geral, o restabelecimento de conexões entre os ecossistemas, a revitalização de cursos d'água e a eliminação de riscos à saúde (RANDLE, 2010).

No Estado de Minas Gerais a remoção de barragens irregulares já é um caminho que começa a ser trilhado. Desde 2015 a Coordenadoria Regional de Meio Ambiente

das Promotorias de Justiça Integrantes das Bacias dos Rios Paracatu, Urucuia e Abaeté vem ajuizando Ações Cíveis Públicas pleiteando a demolição de barragens construídas irregularmente e a restauração dos cursos d'água. Diversas liminares já foram concedidas pelo Poder Judiciário, e as medidas estão sendo efetivadas.

5. ALTERNATIVAS PARA O PRESENTE E FUTURO

O contínuo crescimento demográfico tem levado à necessidade de aumento, também contínuo, da produção de alimentos no mundo (LIRA et al., 2015). Para atender esta demanda vem ocorrendo a ampliação das fronteiras agrícolas irrigadas e, conseqüentemente, da construção de barragens para captação ou perenização das águas para uso nessas áreas.

Porém, como já bem explicitado, a construção e operação dessas estruturas geram diversos impactos ambientais negativos para a dinâmica, a estrutura e o funcionamento dos ambientes aquáticos e ripários. Assim sendo, o desenvolvimento de alternativas às barragens para abastecimento hídrico, bem como de ações que reduzam a necessidade de construção de novas barragens, é essencial para garantir o desenvolvimento da agricultura irrigada de forma mais sustentável.

Uma das alternativas para a obtenção de água para a irrigação e a redução dos impactos ambientais negativos oriundos da construção de barragens é a derivação de parte dos recursos hídricos de um curso d'água para "bolsões" de acúmulo de água fora das áreas protegidas. Esses bolsões são abastecidos por águas diretamente captadas dos cursos d'água naturais e transportadas, preferencialmente, por meios canalizados. As águas neles armazenadas podem ser usadas nas ações de irrigação das culturas agrícolas de forma semelhante às armazenadas em barragens.

Enquanto não há prejuízos significativos da disponibilização hídrica para uso na agricultura, há significativos benefícios ambientais do uso dessa técnica: a não fragmentação de habitats naturais; a menor destruição e intervenção em áreas ripárias; a não criação de obstáculos a movimentação da biota aquática; a permissão do fluxo natural e contínuo de sedimentos e nutrientes; a não alteração da qualidade da água; e a não criação de novos ecossistemas.

De maneira direta a construção desses bolsões reduz os impactos ambientais negativos gerados pelas barragens de irrigação, já de maneira indireta, outras ações fazem-se necessárias. Entre essas ações, que diminuiriam o consumo de água e a necessidade de novas barragens, tem-se o aumento na eficiência dos métodos e sistemas de irrigação; a melhora no manejo da agricultura irrigada; o desenvolvimento de equipamentos, máquinas e implementos que melhorem a eficiência da produção irrigada; e a seleção e reprodução de variedades de cultivo mais

eficientes no uso da água e mais tolerantes a situações de baixa disponibilidade hídrica (CHRISTOFIDIS, 2006).

A eficiência da irrigação é ainda muito baixa, cerca de 37%, ou seja, 63% das águas captadas para uso na irrigação são perdidas ou não aproveitadas pelas culturas agrícolas (COELHO; FILHO; OLIVEIRA, 2005). Desta forma, um dos principais desafios da agricultura irrigada é a redução das perdas nos sistemas de irrigação, seja na aplicação, na condução ou na distribuição das águas (CHRISTOFIDIS, 2008).

O simples aumento da eficiência da irrigação já levaria a significativas reduções na necessidade hídrica, provocando, conseqüentemente, a diminuição da necessidade de construção de novas barragens, bem como a possibilidade de construção de barragens de menores dimensões, causadoras de menores impactos ambientais negativos. Entretanto, muitos produtores ainda promovem a construção de barragens sem critérios técnicos adequados, desconsiderando as reais e necessárias dimensões das barragens, a necessidade de sua construção e a possibilidade de melhorias nos sistemas de irrigação que garantissem o uso mais eficiente das águas.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na atualidade, a construção de barragens, para diversos fins, entre eles a irrigação, apresenta-se como uma das principais ações que alteram a dinâmica, a estrutura e o funcionamento dos cursos d'água naturais. Em face dos elevados impactos ambientais causados pelas barragens de irrigação, a sua construção deve ser, obrigatoriamente, precedida de licenciamento ambiental, EIA/RIMA, outorga de uso dos recursos hídricos, autorização para intervenção em APP e apresentação de PSB. Estes instrumentos são essenciais para a garantia da construção racional de barragens de irrigação, da redução dos seus impactos ambientais e da manutenção de sua segurança.

Contudo, a construção e operação irregular de barragens de irrigação são uma realidade crescente em diversas regiões do país. Perante essa situação fazem-se cogentes ações para a inibição dessa prática, bem como para a restauração dos ambientes já irregularmente alterados. Constatada a construção irregular de uma barragem, ou mesmo a existência de uma estrutura com licença ou outorga vencida, a melhor técnica ambiental existente é a remoção da sua estrutura. Esta ação elimina os impactos ambientais negativos do barramento e retorna os ecossistemas alterados as condições mais próximas das originais.

Embora a remoção de barragens já tenha a sua viabilidade bem documentada e já seja uma realidade no exterior, no Brasil ela é vista com muito receio pelos órgãos ambientais competentes. Isso se dá por dois motivos principais: a falta de conhecimento e preparo técnico dos profissionais envolvidos, e a prevalência do caráter econômico positivo da barragem em relação ao seu caráter ambiental negativo.

Dessa forma, é imprescindível o aumento do conhecimento sobre os efeitos adversos da construção das barragens e os efeitos positivos de sua remoção. Além disso, a busca de alternativas às barragens, como a descrita no presente artigo e de outras a serem estudadas e desenvolvidas pela comunidade científica, também se apresenta como um caminho a ser seguido na viabilização da agricultura irrigada e na proteção dos recursos hídricos.

7. REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, A.A.; PELICICE, F.M.; GOMES, L.C. Dams and the fish fauna of the Neotropical region: impacts and management related to diversity and fisheries. *Brazilian Journal of Biology*, v. 68, n. 4 (Suppl.), p. 1119-1132, 2008.

AMERICAN RIVERS. *The ecology of dam removal: a summary of benefits and impacts*. Washington: American Rivers, 2002. 15 p.

BENJAMIN, A.H.V. Os Princípios do estudo de impacto ambiental como limites da discricionariedade administrativa. *Revista Forense*, v. 317, p. 38-40, 1992.

BENSTEAD, J.P.; MARCH, J.G.; PRINGLE, C.M.; SCATENA, F.N. Effects of a low-head dam and water abstraction on migratory tropical stream biota. *Ecological Applications*, v. 9, n. 2, p. 656-668, 1999.

BRASIL. *Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm>. Acesso em: 22 dez. 2015.

_____. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 22 dez. 2015.

_____. *Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997*. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 09 jan. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9433.htm>. Acesso em: 22 dez. 2015.

_____. *Lei nº 12.334, de 20 de setembro de 2010*. Estabelece a Política Nacional de Segurança de Barragens destinadas à acumulação de água para quaisquer usos, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais, cria

o Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens e altera a redação do art. 35 da Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, e do art. 4º da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 21 set. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12334.htm>. Acesso em: 26 fev. 2016.

BRASIL. *Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011*. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 dez. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp140.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. *Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012*. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 28 mai. 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm>. Acesso em: 22 dez. 2015.

CANTELLI, A.; PAOLA, C.; PARKER, G. Experiments on upstream-migrating erosional narrowing and widening of an incisional channel caused by dam removal. *Water Resources Research*, v. 40, W03304, 2004.

CAPPELLI, S. O Estudo do impacto ambiental na realidade brasileira. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 1, n. 27, 1992.

CONAMA. CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. *Resolução nº 1, de 23 de janeiro de 1986*. Dispõe sobre os critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 17 fev. 1986. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=23>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

_____. *Resolução nº 237, de 19 de dezembro de 1997*. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 22 dez. 1997. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=237>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

CONAMA. CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. *Resolução nº 369, de 28 de março de 2006*. Dispõe sobre os casos excepcionais, de utilidade pública, interesse social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente – APP. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 29 mar. 2006. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=489>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

COPAM. CONSELHO ESTADUAL DE POLÍTICA AMBIENTAL. *Deliberação Normativa nº 217, de 6 de dezembro de 2017*. Estabelece critérios para classificação, segundo o porte e potencial poluidor, bem como os critérios locacionais a serem utilizados para definição das modalidades de licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais no Estado de Minas Gerais e dá outras providências. Diário do Executivo do Estado de Minas Gerais, MG, 08 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=45558>>. Acesso em: 2 mar. 2018.

CERH. CONSELHO ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS. *Deliberação Normativa nº 09, de 16 de junho de 2004*. Define os usos insignificantes para as circunscrições hidrográficas no Estado de Minas Gerais. Diário do Executivo do Estado de Minas Gerais, MG, 03 jul. 2004. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=209>>. Acesso em 22 dez. 2015.

CHRISTOFIDIS, D. Água na produção de alimentos: o papel da academia e da indústria no alcance do desenvolvimento sustentável. *Revista Ciências Exatas*, Taubaté, v. 12, n. 1, p. 37-46, 2006.

CHRISTOFIDIS, D. *O futuro da irrigação e a gestão das águas*. Série Irrigação e Água: I – 2008. Ministério da Integração Nacional, Secretaria de Infraestrutura Hídrica, Departamento de Desenvolvimento Hidroagrícola.

COELHO, E.F.; COELHO FILHO, M.A.; OLIVEIRA, S.L. Agricultura irrigada: eficiência de irrigação e de uso de água. *Bahia Agrícola*, v. 7, n. 1, p. 57-60, 2005.

CRAIG, L.; GOLL, G; SHAW, J. *Dam removal in New Jersey: background, regulatory guidance, and practical aspects*. Washington: American Rivers, 2012. 18 p.

DOYLE, M.W.; HARBOR, J.M.; STANLEY, E.H. Toward policies and decision-making for dam removal. *Environmental Management*, v. 31, p. 4, p. 453-465, 2003.

GRAF, W.L. Dam nation: a geographic census of American dams and their large-scale hydrologic impacts. *Water Resources Research*, v. 35, n. 4, p. 1305-1311, 1999.

_____. Summary and perspective. In: GRAF, W.L. (ed.). *Dam removal research: status and prospects*. Washington DC: The H. John Heinz III Center for Science, Economics and Environment. 2002. p. 1-22.

GRANT, G. Dam removal: Panacea or Pandora for rivers. *Hydrological Processes*, v. 15, p. 1531-1532, 2001.

HART, D.D.; JOSHSON, T.E.; DUSHAW-NEWTON, K.L.; HORWITZ, R.J.; BEDNAREK, A.T.; CHARLES, D.F.; KREEGER, D.A.; VELINSKY, D.J. Dam removal: challenges and opportunities for ecological research and river restoration. *BioScience*, v. 52, n. 8, p. 669-681, 2002.

IGAM. INSTITUTO MINEIRO DE GESTÃO DAS ÁGUAS. *Portaria nº 49, de 01 de julho de 2010*. Estabelece os procedimentos para a regularização do uso de recursos hídricos do domínio do Estado de Minas Gerais. Diário do Executivo do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 06 jul. 2010. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=13970>>. Acesso em: 22 dez. 2015.

LIRA, R.M.; SANTOS, A.N.; SILVA, J.S.; BARNABÉ, J.M.C.; BARROS, M.S.; SOARES, H.R. A utilização de águas de qualidade inferior na agricultura irrigada. *Revista GEAMA*, Recife, v. 2, n. 2, p. 95-128, 2015.

MARCHESAN, A.M.M.; STEIGLEDER, A.M.; CAPPELLI, S. *Direito ambiental*. 7. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. 414 p.

MILARÉ, E. *Direito do Ambiente*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. 1119 p.

MINAS GERAIS. *Lei nº 20.922, de 16 de outubro de 2013*. Dispõe sobre as políticas florestal e de proteção à biodiversidade no Estado. Diário do Executivo do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 17 out. 2013. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=30375>>. Acesso em: 22 dez. 2015.

MIRRA, A.L.V. *Impacto ambiental: aspectos da legislação brasileira*. 4. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008. 200 p.

NARDINI, M.J.; NOGUEIRA, I.S. O processo antrópico de um lago artificial e o desenvolvimento da eutrofização e florações de algas azuis em Goiânia. *Estudos*, Goiânia, v. 35, n.1/2, p. 23-52, 2008.

NILSSON, C.; BERGGREN, K. Alterations of riparian ecosystems caused by river regulation. *BioScience*, v. 50, n. 9, p. 783-792, 2000.

NILSSON, C.; REIDY, C.A.; DYNESIUS, M.; REVENGA, C. Fragmentation and flow regulation of the world's large river systems. *Science*, v. 308, p. 405-408, 2005.

PEJCHAR, L.; WARNER, K. A river might run through it again: criteria for consideration of dam removal and interim lessons from California. *Environmental Management*, v. 28, n. 5, p. 561-575, 2001.

PINTO, A.C.C. *Contribuições para o estudo de descomissionamento de barragens*. 2010. Dissertação (Mestrado em Engenharia Civil – Hidráulica) – Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo.

POFF, N.L.; HART, D.D. How dams vary and why it matters for the emerging science of dam removal. *BioScience*, v. 52, n. 8, p. 659-668, 2002.

RANDLE, T. Remoção de barragens e revitalização de rios, Estados Unidos. In: MACHADO, A.T.G.M.; LISBOA, A.H.; ALVES, C.B.M.; LOPES, D.A.; GOULART, E.M.A.; LEITE, F.A.; POLIGNANO, M.V. (Org.). *Revitalização de rios no mundo: América, Europa e Ásia*. Belo Horizonte: Instituto Guaicuy, 2010. p. 257-276.

SANTILLI, J. *Aspectos jurídicos da Política da Política Nacional de Recursos Hídricos*. Série Grandes Eventos – Meio Ambiente, 2007. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/linha-editorial/outras-publicacoes/serie-grandes-eventos-meio-ambiente/Juliana_Santilli_Aspectos_juridicos_da_Politica_Nacional.pdf>. Acesso em:

22 dez. 2015.

SEMAD. SECRETARIA DE ESTADO DE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. IEF. INSTITUTO ESTADUAL DE FLORESTAS. *Resolução conjunta nº 1.905, de 12 de agosto de 2013*. Dispõe sobre os processos de autorização para intervenção ambiental no âmbito do Estado de Minas Gerais e dá outras providências. Diário do Executivo do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 13 ago. 2013. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=29395>>. Acesso em: 22 dez. 2015.

SHAFROTH, P.B.; FRIEDMAN, J.M.; AUBLE, G.T.; SCOTT, M.L.; BRAATNE, J.H. Potential responses of riparian vegetation to dam removal. *BioScience*, v. 52, n. 8, p. 703-712, 2002.

STANLEY, E.H.; LUEBKE, M.A.; DOYLE, M.W.; MARSHALL, D.W. Short-term changes in channel form and macroinvertebrate communities following low-head dam removal. *Journal of North American Benthological Society*, v. 21, n. 1, p. 172-187, 2002.

THOMSON, J.R.; HART, D.D.; CHARLES, D.F.; NIGHTENGALE, T.L.; WINTER, D.M. Effects of removal of a small dam on downstream macroinvertebrate and algal assemblages in a Pennsylvania stream. *Journal of the North American Benthological Society*, v. 24, n. 1, p. 192-207, 2005.

WEI, G.; YANG, Z.; CUI, B.; LI, B.; CHEN, H.; BAI, J.; DONG, S. Impact of dam construction on water quality and water self-purification capacity of the Lancang River, China. *Water Resources Management*, v. 23, p. 1763-1780, 2009.

ACESSO À ÁGUA, LOTEAMENTOS IRREGULARES E CIDADES SUSTENTÁVEIS

Marcos Giovane Ártico¹
Victor Ramalho Monfredinho²

Sumário: 1. Introdução. 2. O Acesso à Água como Direito Fundamental. 3. Do princípio da sustentabilidade para o desenvolvimento das cidades e a correlação com a água. 4. A responsabilidade direta e indireta dos sujeitos envolvidos no loteamento irregular. 5. O município como corresponsável pelo dano ambiental, por atos comissivos, por omissão em loteamentos urbanos irregulares. 6. Da constitucionalização e responsabilidade objetiva do dano ambiental. 7. A técnica processual de inversão do ônus da prova nas ações ambientais. 8. Considerações finais. 9. Referências.

Resumo: O objetivo do presente trabalho é refletir sobre a concretização de cidades sustentáveis, com ênfase no princípio da sustentabilidade e proteção do bem natural, a água. Aborda-se também a relação dos sujeitos envolvidos com loteamentos irregulares, bem como a omissão dos municípios em cumprir seu mister de promover políticas públicas para a consecução de cidades sustentáveis. Para tanto, serão destacados aspectos de índole legal e constitucional, relacionados ao tema, bem como a natureza objetiva da responsabilidade civil para evitar e reprimir o dano ambiental, de forma a delimitar, inclusive, a atual técnica jurídica de inversão do ônus da prova, com vistas à indispensável preservação do ambiente. Além disso, será abordado o direito fundamental de acesso à água, notadamente sua evolução jurídica até a concretização de tal postulado, com as atuais nuances de escassez deste bem natural. A análise final conduz a um juízo positivo sobre o tema, visto que há crescente preocupação com a eliminação de loteamentos irregulares, considerando-se, também, que instituições vocacionadas para a defesa do meio ambiente, a exemplo do Ministério Público, dispõem de arcabouço jurídico favorável, restando somente maior efetividade e consciência ambiental dos agentes envolvidos para concretização do direito à cidade sustentável.

Palavras-chave: Acesso à água. Loteamento irregular. Cidades sustentáveis. Omissão municipal. Legislação protetiva.

Abstract: The objective of the present work is to reflect on the concretization of sustainable cities, with emphasis in the principle of the sustainability and protection of the natural good, the water. It tackles also the relation of the subjects wrapped with irregular urbanization, as well as the omission of the municipalities in fulfilling his function to promote public politics for the achievement of sustainable cities. For so much, they will be highlighted aspects of nature legal and constitutional, related to the subject, as well as the objective nature of the civil responsibility to avoid and repress the environmental damage, of form to delimit, included, the current juridical technician of reversal of the load of the proof, with seen to the indispensable preservation of the environment. Besides that, it will be tackled the fundamental right of access to the water, mainly his juridical evolution until the concretization of such postulate, with current nuances of shortage of this natural good. The final analysis drives to judgment positive on the subject, seen that there is increasing worry

¹ Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Promotor de Justiça em Rondônia.

² Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Promotor de Justiça em Rondônia.

with the elimination of irregular urbanization, considering, also, that institutions adept for the defense of the environment, to example of the Public Ministry, have of legal framework favorable, subtracting only greater effectiveness and environmental consciousness of the agents wrapped for concretization of the right to the sustainable city.

Keywords: Access to the water. Irregular urbanization. Sustainable cities. Municipal omission. Protection legislation.

1. INTRODUÇÃO

É cediço que, nos dias atuais, há grande incidência de loteamentos irregulares e uma preocupação crescente com o acesso à água, o que tem trazido diversos problemas na ordem urbanística.

Essa constatação decorre da mentalidade que permeia os indivíduos, no sentido da preponderância do interesse econômico em detrimento do ambiental e social, na medida em que loteadores se esquivam de seguir à risca a normatização nacional, trilhando meios escusos para lucros exorbitantes.

A tutela do direito ambiental não se restringe às florestas ou matas, mas em diversas frentes de proteção, como a água e a ordem urbanística, cuja temática será desenvolvida neste artigo. Nessa perspectiva, dispõe a doutrina que³:

Conforme se pode apreender do texto constitucional, o objeto de tutela do ambiente aponta para quatro direções ou dimensões distintas, mas necessariamente integradas. Assim, pode-se distribuir o bem jurídico ambiental em: a) *ambiente natural ou físico*, que contempla os recursos naturais de um modo geral, abrangendo a terra, a água, o ar atmosférico, a flora, a fauna, e o patrimônio genético; b) *ambiente cultural*, que alberga o patrimônio histórico, artístico, paisagístico arqueológico e turístico; c) *ambiente artificial ou criado*, que compreende o espaço urbano construído, quer através de edificações, quer por intermédio de equipamentos públicos; e também d) *ambiente do trabalho*, que integra o ambiente onde as relações de trabalho são desempenhadas, tendo em conta o primado da vida e da dignidade do trabalhador em razão de situações de insalubridade e periculosidade (art. 7º, XXII, XXIII, XXXIII; e 200, II e VIII, do texto constitucional de 1988).

Destarte, verifica-se a abrangência ampla do termo meio ambiente equilibrado, que engloba também a ordem urbanística e o acesso à água, ressaltado pela doutrina mencionada.

Nessa mesma senda, o Poder Público Municipal não desenvolve o seu papel precípua, no exercício do poder administrativo de polícia, no sentido de se coibir loteamentos ilícitos, em prejuízo à população que, ilusoriamente, adquire um patrimônio eivado de vícios, como a falta de saneamento básico, o acesso à água potável e o escoamento de águas pluviais.

3 FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 174.

2. O ACESSO À ÁGUA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O ordenamento jurídico vigente não contempla expressamente, no rol do artigo 5º da Constituição Federal, o direito de acesso à água como direito fundamental. No entanto, a evolução jurídica erigiu tal postulado ao patamar de fundamentalidade diante da impossibilidade de sobrevivência humana sem este bem natural.

Em vista da escassez de água potável no mundo, aliado a sua má distribuição e uso desregrado, o direito à água está posicionado com direito fundamental autônomo, que demanda tutela específica.

Sobre o tema, ensina Murilo Otávio Lubambo de Melo que: “(...) além de viabilizar a sobrevivência humana, a água proporciona dignamente à vida do indivíduo pelo atendimento das necessidades mais básicas como higiene e planejamento”.⁴

Em 1977 ocorreu na Argentina a primeira Conferência específica sobre a água, conhecida como Ação de Mar Del Plata. A ONU, após isso, organizou a Conferência Internacional sobre a Água e Meio Ambiente na Irlanda, na cidade de Dublin, em 1992, antes da ECO-92. Nessa Conferência, destacou-se a finitude dos recursos hídricos e a necessidade de sua preservação, da qual se extraiu a sugestão de que os Estados adotassem gestões de recursos hídricos.

A temática da água foi pauta na ECO-92 e, desse encontro, surgiu a Agenda 21, a qual afirma, em seu Capítulo 18, que:

A água é necessária em todos os aspectos da vida. O objetivo geral é assegurar que se mantenha uma oferta adequada de água de boa qualidade para toda a população do planeta, ao mesmo tempo em que se preservem as funções hidrológicas, biológicas e químicas dos ecossistemas, adaptando as atividades humanas aos limites da capacidade da natureza e combatendo vetores de moléstias relacionadas com a água. Tecnologias inovadoras, inclusive o aperfeiçoamento de tecnologias nativas, são necessárias para aproveitar plenamente os recursos hídricos limitados e protegê-los da poluição.

A Constituição brasileira posiciona a água como bem da União e dos Estados. Assim, no Título III, da Organização do Estado, no Capítulo II, dispõe:

Art. 20. São bens da União:

III – os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a territórios estrangeiros ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais.

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:

I – as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União.

⁴ MELO, Murilo Otávio Lubambo de. **Federalismo e Recursos Hídricos**: Análise das competências constitucionais in Direito, Água e Vida. São Paulo: Imprensa Oficial, 2003, p. 375.

Somente em 1997, com o advento da Lei Federal nº 9.433, no Título I, Da Política Nacional de Recursos Hídricos, no Capítulo I, Dos Fundamentos, Art. 1º, inciso II, disciplina que “a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico”. Com isso, embora tardiamente, a água é reconhecida como importante componente do alcance do meio ambiente equilibrado.

O acesso à água é primordial em uma vida digna, no entanto, o que se vislumbra é uma imensa dificuldade de se concretizar esse direito em algumas regiões do Brasil, sobretudo nos inúmeros loteamentos urbanos irregulares.

3. DO PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DAS CIDADES E A CORRELAÇÃO COM A ÁGUA

O princípio da sustentabilidade não se restringe tão somente ao conceito clássico de se conciliar o desenvolvimento econômico com a proteção ambiental. Ele é muito mais complexo e profundo, uma vez que abarca diversas dimensões de proteção ao bem jurídico e ao desenvolvimento da sociedade, numa perspectiva ética, social, ambiental, econômica e jurídico-política.

O autor Juarez de Freitas traz alguns parâmetros para o conceito operacional de sustentabilidade, sintetizando o seguinte⁵:

Estão reunidos os elementos indispensáveis para um conceito operacional de sustentabilidade eficaz, a saber: (1) a natureza de princípio constitucional diretamente aplicável, (2) a eficácia (encontro de resultados justos, não mera aptidão para produzir efeitos jurídicos), (3) a eficiência (uso de meios idôneos), (4) o ambiente limpo (descontaminado e saudável), (5) a proibidade (exclusão explícita da dimensão ética), (6) a prevenção (dever de evitar danos certos), (7) a precaução (dever de evitar danos altamente prováveis), (8) a solidariedade intergeracional, com o reconhecimento dos direitos das gerações presentes e futuras, (9) a responsabilidade do Estado e da sociedade e (10) o bem-estar (acima das necessidades materiais). Nenhum desses elementos pode faltar ao conceito, sob pena de reducionismo indesejável. (p. 22).

Portanto, a sustentabilidade das cidades implica em ações dos particulares e agentes públicos no sentido de se obter a qualidade de vida esperada, consoante ao mínimo existencial e à dignidade da pessoa humana. Ou seja, há que se planejar o bem-estar, por meio de ações que inibam atos lesivos ao meio ambiente urbano.

O mínimo existencial consiste no usufruto dos direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, atinentes à moradia, subsistência, educação, saúde, etc.

Nessa perspectiva, abarca-se a dimensão social da sustentabilidade, visando à erradicação da pobreza, com a garantia de direitos, inerente à dignidade da pessoa humana.

5 FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade Direito ao Futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 22.

O planejamento urbano consiste em ações que devem ensejar condições de sobrevivência, como a execução de infraestrutura manifestada em saneamento básico, água tratada, iluminação pública, escoamento de águas pluviais, esgotamento sanitário, energia elétrica pública e domiciliar, vias de circulação, praças, áreas verdes, dentre outros.

Os bens naturais, como a água, embora em escassez mundial, também são objeto de relevância para a concretização de um loteamento urbano regular, seja quanto ao fornecimento de água potável aos usuários, seja para o regular escoamento das águas pluviais, sem se olvidar de que o esgotamento sanitário e saneamento básico estão estritamente ligados à preservação da qualidade dos lençóis freáticos.

Ainda na perspectiva de construção de uma cidade sustentável, necessária se faz a reafirmação da dimensão ética da sustentabilidade, ou seja, a exigência de mudança de vida e consciência ambiental, notadamente através de informações e dados precisos à população, seja através da internet, televisão ou produção científica.

A natureza deve ser preservada, todavia, o que se infere é que a consciência ambiental de muitas gerações é o lucro exorbitante em detrimento da preservação de recursos essenciais à vida na terra, a exemplo da água.

Inclusive, na Encíclica *Laudato Si*⁶, o Papa Francisco adverte acerca do uso indevido e do desperdício da água, chamando os povos para uma educação e conscientização cultural no sentido de preservar esse bem tão relevante. Revela que, segundo a ONU, a falta de água afeta cerca de 40% da população mundial; há uma previsão de que até o ano de 2025, cerca de 1,8 bilhões de pessoas estarão vivendo em regiões ou países com absoluta escassez de água.

Diante de tantos problemas presentes e iminentes, inclusive de ordem natural, como acima descrito, não é concebível se construir loteamentos sem qualquer planejamento, os denominados irregulares ou clandestinos.

Embora a Lei de Parcelamento do Solo Urbano seja de 1979, o que se vê é que grande parte da população é ludibriada na aquisição de lotes irregulares, com prejuízos irreversíveis, exatamente por falta de consciência e conhecimento de seus direitos e deveres.

Há instrumentos de providências individuais no cuidado com o meio ambiente, como é a previsão do manejo da ação popular (art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal). Entre os bens jurídicos tutelados está a proteção do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural. Porém, não se vê, nos tempos atuais, demandas nesse sentido, presumindo-se a falta de consciência da população.

Os atos lesivos ao meio ambiente podem ser inibidos individualmente por meio de ação popular, inclusive em relação aos loteamentos ilícitos.

6 Disponível em: <<http://www.franciscanos.org.br/wp-content/uploads/2015/12/Guia-de-Estudo.pdf>>. Visto em 5 jun. 2018.

Nesse aspecto reside a dimensão ética da sustentabilidade, ou seja, a necessária mudança de mentalidade para a consciência ambiental que impliquem em ações efetivas e gerais para a proteção deste bem jurídico.

A dimensão ambiental da sustentabilidade relaciona que o indivíduo não pode ter qualidade de vida fora de um ambiente protegido. Nesse viés, leciona Juarez de Freitas⁷:

Não pode haver qualidade de vida e longevidade digna em ambiente degradado e, que é mais importante, no limite; não pode sequer haver vida humana sem o zeloso resguardo da sustentabilidade ambiental, em tempo útil, donde segue que ou se protege a qualidade ambiental ou, simplesmente, não haverá futuro para a nossa espécie.

A cidade equilibrada ambientalmente traz qualidade de vida às pessoas, o que denota uma longevidade digna e feliz.

A dimensão econômica da sustentabilidade traduz que deve haver conciliação entre os custos e benefícios na proteção ambiental. Deve-se tributar, aplicar multas ao degradador, além de impor impostos progressivos e multas administrativas aos que não mantêm lotes e ambientes limpos, na perspectiva urbanística. É um instrumento adequado para se chegar à qualidade de vida à que almeja a população.

As tarifas cobradas aos usuários de água potável e servidas (esgoto) são imprescindíveis instrumentos de regulação e preservação ambiental, com parâmetro nos princípios do usuário-pagador e poluidor-pagador.

Em Recurso Repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento sobre o assunto, inclusive quanto à natureza jurídica da legitimidade de cobrança de tarifas quando da utilização da água e esgoto:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. TARIFA/PREÇO PÚBLICO. PRAZO PRESCRICIONAL. CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO. 1. A natureza jurídica da remuneração dos serviços de água e esgoto, prestados por concessionária de serviço público, é de tarifa ou preço público, consubstanciando, assim, contraprestação de caráter não-tributário, razão pela qual não se subsume ao regime jurídico tributário estabelecido para as taxas (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 447.536 ED, Rel. Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 28.06.2005, DJ 26.08.2005; AI 516402 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 30.09.2008, DJe-222 DIVULG 20.11.2008 PUBLIC 21.11.2008; e RE 544289 AgR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 26.05.2009, DJe-113 DIVULG 18.06.2009 PUBLIC 19.06.2009. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 690.609/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; REsp

7 FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade Direito ao Futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 65.

928.267/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 12.08.2009, DJe 21.08.2009; e REsp 1.018.060/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 09.09.2009, DJe 18.09.2009). 2. A execução fiscal constitui procedimento judicial satisfativo servil à cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública, na qual se compreendem os créditos de natureza tributária e não tributária (artigos 1º e 2º, da Lei 6.830/80). 3. Os créditos oriundos do inadimplemento de tarifa ou preço público integram a Dívida Ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei 4.320/64), não lhes sendo aplicáveis as disposições constantes do Código Tributário Nacional, máxime por força do conceito de tributo previsto no artigo 3º, do CTN. 4. Conseqüentemente, o prazo prescricional da execução fiscal em que se pretende a cobrança de tarifa por prestação de serviços de água e esgoto rege-se pelo disposto no Código Civil, revelando-se inaplicável o Decreto 20.910/32, uma vez que: "... considerando que o critério a ser adotado, para efeito da prescrição, é o da natureza tarifária da prestação, é irrelevante a condição autárquica do concessionário do serviço público. O tratamento isonômico atribuído aos concessionários (pessoas de direito público ou de direito privado) tem por suporte, em tais casos, a idêntica natureza da exação de que são credores. Não há razão, portanto, para aplicar ao caso o art. 1º do Decreto 20.910/32, norma que fixa prescrição em relação às dívidas das pessoas de direito público, não aos seus créditos." (REsp 928.267/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 12.08.2009, DJe 21.08.2009) 5. O Código Civil de 1916 (Lei 3.071) preceituava que: Art. 177. "As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas. (...) Art. 179. Os casos de prescrição não previstos neste Código serão regulados, quanto ao prazo, pelo art. 177." 6. O novel Código Civil (Lei 10.406/2002, cuja entrada em vigor se deu em 12.01.2003), por seu turno, determina que: "Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor. (...) Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." 7. Conseqüentemente, é vintenário o prazo prescricional da pretensão executiva atinente à tarifa por prestação de serviços de água e esgoto, cujo vencimento, na data da entrada em vigor do Código Civil de 2002, era superior a dez anos. Ao revés, cuidar-se-á de prazo prescricional decenal. 8. *In casu*, os créditos considerados prescritos referem-se ao período de 1999 a dezembro de 2003, revelando-se decenal o prazo prescricional, razão pela qual merece reforma o acórdão regional. 9. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, para prosseguimento da execução fiscal, uma vez decenal o prazo prescricional pertinente. (Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008).⁸

A natureza jurídica da remuneração dos serviços de água e esgoto, prestados por concessionária de serviço público ou Estado é, portanto, de tarifa ou preço público, e não de taxa, de cunho tributário.

8 REsp.1117903/RS. RECURSO ESPECIAL 2009/0074053-9. Relator(a). Ministro LUIZ FUX (1122). Órgão Julgador. S1 - PRIMEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento. 09/12/2009. Data da Publicação/Fonte. DJe 01/02/2010.

A vertente econômica da sustentabilidade é mais um instrumento de que dispõem os particulares e o poder público no sentido de se chegar efetivamente à sustentabilidade nas cidades.

A respeito disso, a vertente jurídico-política da sustentabilidade ecoa na tutela jurídica do direito ao futuro, de proteger o ambiente às presentes e futuras gerações, numa perspectiva de ações do direito e também ações legislativas. Ou seja, são medidas a serem tomadas, no âmbito do direito e da legislação, na esteira de se proteger o meio ambiente.

Não se confunde a sustentabilidade, de maior amplitude e profundidade, com o princípio constitucional de desenvolvimento sustentável. Assim, o Supremo Tribunal Federal faz referência a este último:

A questão do desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II) e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225): O princípio do desenvolvimento sustentável como fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia. O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, à invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações.⁹

O que se busca é a qualidade de vida das pessoas, em respeito ao mínimo existencial e ao princípio da dignidade da pessoa humana, num ambiente saudável e livre das mazelas sociais, que se assiste atualmente.

Sobre o tema, leciona a autora Cristiane Derani¹⁰.

O conceito de qualidade de vida deve prever a obtenção de fatores necessários que conduzam ao atendimento das necessidades básicas - alimentação, habitação, saúde e educação. As políticas que fornecem o instrumental necessário à aquisição desses bens não se opõem à política ambiental. Ao contrário, elas se complementam. Não é possível uma política econômica sem a devida política de proteção dos recursos naturais. Da mesma forma que a criação de unidades de conservação, o incentivo à participação da sociedade na diminuição da produção de lixo urbano etc. Tem melhor resultado numa sociedade com maior nível material de vida e educação.

Nesse diapasão, cidades sustentáveis devem primar pela valorização da pessoa humana em detrimento de qualquer interesse econômico menor. Há que se ponderar

9 STF. ADI 3.540- MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 3-2-06.

10 DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 62.

uma inversão de valores, acerca do que acontece atualmente, em que se verifica a preponderância do interesse econômico em detrimento do que é sustentável.

Destaca-se a água como bem imprescindível à construção de cidades sustentáveis, ainda mais numa época em que sua escassez é premente e trará muitas adversidades à humanidade.

Devem-se respeitar os instrumentos normativos já vigentes, para se construir ambientes saudáveis e estruturados, a fim de se obter qualidade de vida às pessoas.

4. A RESPONSABILIDADE DIRETA E INDIRETA DOS SUJEITOS ENVOLVIDOS NO LOTEAMENTO IRREGULAR

Quando se fala em responsabilidade direta pelo loteamento irregular, o que vem à mente inicialmente é a imputação do ato às pessoas físicas ou jurídicas nele envolvidas.

No caso, faz-se um exercício de subsunção da ação do agente ao ato ilícito, considerando-se a sua ação ou omissão, o nexo de causalidade e o dano, para a incidência da responsabilidade civil e mesmo penal (art. 50 e seguintes da Lei nº 6.766/1979).

Também se verificam atos comissivos por omissão por parte do Poder Público, ou seja, a sua inércia diante do dever imperioso de agir. Isto é, o dever de fiscalizar atos por meio do poder de polícia administrativo.

Todavia, o que se constata é a inércia do Poder Público em face de loteadores ilícitos que, muitas vezes, estão em conluio com os agentes públicos, para a obtenção tão só de vantagens, sendo que, em alguns casos, inferem-se até atos de corrupção.

Entende-se, portanto, como responsáveis pelo ato ilícito na ordem urbanística tanto as pessoas físicas ou jurídicas que desenvolvem o empreendimento quanto o próprio Poder Público, no caso o Município, que coaduna com os danos ambientais, seja por meio de ações ou mesmo pela inércia de fiscalização.

Nessa esteira, fixa a doutrina de Hugo Nigro Mazzili:

A União, os Estados, os Municípios ou o Distrito Federal podem ser legitimados passivos para a ação civil pública, pois que, quando não parta deles o ato lesivo, muitas vezes concorrem quando licenciam ou permitem atividade nociva, ou então deixam de coibi-la embora obrigados a tanto.

(...)

Na responsabilização por danos causados a interesses difusos, inclusive os ambientais, prevalece o princípio da solidariedade decorrente do ato ilícito.

(...) Assim, por exemplo, os altos custos de recomposição ambiental devem ser cobrados de qualquer dos corresponsáveis, os quais, por

via de regresso, poderão depois discutir entre si a distribuição mais equitativa da responsabilidade.¹¹

O princípio da solidariedade, segundo o autor citado, também é valorado no sentido de se imporem responsabilidades, sendo que a recomposição do dano ambiental deve ser cobrada de qualquer dos corresponsáveis, incluindo-se o Município.

5. O MUNICÍPIO COMO CORRESPONSÁVEL PELO DANO AMBIENTAL, POR ATOS COMISSIVOS, POR OMISSÃO EM LOTEAMENTOS URBANOS IRREGULARES

Verifica-se, atualmente, a omissão dos Municípios quanto ao desenvolvimento de loteamentos urbanos irregulares.

E, quando normalmente o Ministério Público, como legitimado, toma providências administrativas, seja através de Termos de Ajuste de Condutas, Inquéritos Cíveis ou Recomendações, ou mesmo judiciais, por meio de Ações Cíveis Públicas, o ilícito já ocorreu e, em consequência, os diversos danos ambientais e pessoais dos que adquiriram os lotes, sem a infraestrutura mínima, por falta de consciência ambiental, muitas vezes, desconhecendo tratar-se de loteamento irregular. A Lei nº 6.766/1979 traz alguns dispositivos que implicam na responsabilidade do Município quanto ao parcelamento do solo urbano, notadamente nos artigos 40 e 47¹², respectivamente.

Da análise do corpo normativo supramencionado, depreende-se que o Município é legitimado para medidas administrativas e judiciais, para se inibir o ilícito ambiental urbanístico, inclusive podendo manejar ação civil pública (art. 5, III, da Lei nº 7.347/1985). No entanto, não se veem medidas atuais nesse sentido, sendo que as providências, com o escopo de proteger o bem ambiental da ordem urbanística, são tomadas hodiernamente pelo Ministério Público.

Por conseguinte, no manejo de ações cíveis públicas ambientais, para a tutela da ordem urbanística, decorrente de loteamentos irregulares, há que se inserir o Município ou Distrito Federal no polo passivo da demanda, notadamente por sua omissão no dever de fiscalizar e cumprir as exigências estampadas na Lei de Parcelamento do Solo, em

11 MAZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 306 e 488).

12 Art. 40. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador da notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes.

§ 1º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal, quando for o caso, que promover a regularização, na forma deste artigo, obterá judicialmente o levantamento das prestações depositadas, com os respectivos acréscimos de correção monetária e juros, nos termos do § 1º do art. 38 desta Lei, a título de ressarcimento das importâncias despendidas com equipamentos urbanos ou expropriações necessárias para regularizar o loteamento ou desmembramento.

§ 2º As importâncias despendidas pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal, quando for o caso, para regularizar o loteamento ou desmembramento, caso não sejam integralmente ressarcidas conforme o disposto no parágrafo anterior, serão exigidas na parte faltante do loteador, aplicando-se o disposto no art. 47 desta Lei.

§ 3º No caso de o loteador não cumprir o estabelecido no parágrafo anterior, a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, poderá receber as prestações dos adquirentes, até o valor devido.

§ 4º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para assegurar a regularização do loteamento ou desmembramento, bem como o ressarcimento integral de importâncias despendidas, ou a despende, poderá promover judicialmente os procedimentos cautelares necessários aos fins colimados.

§ 5º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no § 1º desse último. (Incluído pela Lei nº 9.785, de 1999).

Art. 47. Se o loteador integrar grupo econômico ou financeiro, qualquer pessoa física ou jurídica desse grupo, beneficiária de qualquer forma do loteamento ou desmembramento irregular, será solidariamente responsável pelos prejuízos por ele causados aos compradores de lotes e ao Poder Público.

relação à infraestrutura básica de escoamento de águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação, conforme referido no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.766/1979.

Entende-se que, além do dispositivo em apreço, a constitucionalização da proteção do bem jurídico ambiental, como direito fundamental, estampado no art. 225, *caput*, da Constituição Federal, também impõe ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

Além das cominações legais, a jurisprudência vem sedimentando entendimento no sentido de se impor responsabilidade ao Poder Público, independentemente de culpa, em casos de degradação ambiental, doravante denominada de responsabilidade objetiva:

Assim, independentemente da existência de culpa, o poluidor, ainda que indireto (Estado recorrente) (art. 3º da Lei nº 6.938/81), e obrigado a indenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente (responsabilidade objetiva) (STJ, Recurso Especial nº 604.725/PR, rel. Min. Castro Meira, julgado em 21/06/2005).

Pretende-se que o Município, nos limites de sua competência, desenvolva atos no sentido de coibir os loteamentos irregulares, de forma a notificar o loteador a regularizar o ato de parcelamento do solo urbano, não autorizado ou sem observância dos atos de licença, para se evitar danos ao desenvolvimento urbano ou de terceiros adquirentes.¹³

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça avançou no sentido de se responsabilizar o Município por loteamentos irregulares. Segue o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO - LOTEAMENTO INACABADO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPUTAÇÃO POR AÇÃO DE REGRESSO À EMPRESA LOTEADORA. 1. E dever do município fiscalizar os loteamentos, desde a aprovação até a execução de obras. 2. A CF/88 e a Lei de Parcelamento do Solo (Lei 6.766/79) estabelecem a solidariedade na responsabilidade pela inexecução das obras de infraestrutura (art. 40). 3. Legitimidade do município para responder pela sua omissão e inação da loteadora. 4. Recurso especial provido (RESP nº 252.512/SP, relatora Ministra Eliana Calmon, em 29 de outubro de 2001).

A responsabilidade do Poder Público na política urbanística é garantir o desenvolvimento urbano, nos termos do art. 182 da Constituição Federal, conforme diretrizes das leis esparsas (ex. Lei nº 6766/1979), tendo por objetivo alcançar a função social das cidades e garantir a qualidade de vida a todos.

O artigo 40 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano diz que a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal, quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado

¹³ Art. 40 da Lei 6.766/1979. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal, quando for o caso, se desatendida pelo loteador da notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações ou ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes.

sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes.

Embora haja a previsão legal supra, o que se vê na maioria das vezes é a omissão do Poder Público nesse sentido, permitindo que atividades de loteamentos ilícitos sejam iniciadas e consumadas sem qualquer intervenção administrativa. Assim, instituições, como o Ministério Público, tomam providências visando a recompor ou inibir o dano, incluindo o Município no polo passivo de demandas judiciais, ou mesmo em Termos de Ajuste de Conduta.

É certo que a omissão do Poder Público quanto a essa atividade ilícita implica em diversas externalidades, notadamente a venda fraudulenta de lotes a particulares, muitas vezes, sem conhecer as consequências de seu ato, bem como a posterior necessidade de o próprio Município fornecer a infraestrutura necessária ao loteamento. O ônus de construção do escoamento de águas pluviais, esgotamento sanitário, instalação de energia elétrica, pavimentação das vias e fornecimento de água potável dar-se-á a suas expensas.

Com aporte no art. 182 da Constituição Federal, a política de desenvolvimento urbano é dever cogente do Município e tem por objetivo ordenar a função social da cidade e propiciar qualidade de vida aos habitantes.

A doutrina de Marcos Vinícius Monteiro dos Santos explica que:

A implementação de um loteamento está sujeita à observância de uma legislação rigorosa, em face da multiplicidade de direitos e interesses envolvidos, seja dos adquirentes de lotes, seja do empreendedor, e principalmente do interesse público na preservação do meio ambiente e no uso e ocupação do solo.¹⁴

Entende-se que as normas de direito urbanístico são cogentes, compulsórias e de ordem pública, uma vez que regulam a ordem urbanística, de observância obrigatória pelo Poder Público.

O Município dispõe do poder de polícia e deve exercê-lo para fiscalizar o efetivo cumprimento das leis existentes, seja de forma preventiva ou mesmo repressiva, através de multas e embargos, por exemplo. Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona:

A Administração Pública, no exercício do poder de polícia, regulamenta as leis e controla a sua aplicação, preventivamente (por meio de ordens, notificações, licenças ou autorizações) ou repressivamente (mediante imposição de medidas coercitivas).¹⁵

O controle do desenvolvimento urbano pelo Município pode ser exercido por meio de autorizações e licenças de projetos, aprovação legislativa, tudo de acordo com o

14 DOS SANTOS, Marcos V. Monteiro. **Temas de Direito Urbanístico**. Ministério Público de São Paulo. CAOHRB, p. 241.

15 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15. ed. Atlas, p.111.

Estatuto das Cidades, Plano Diretor e Código de Posturas, além de se realizar inspeções e fiscalizações no curso do loteamento e, ao final, por meio de vistorias de conclusão da obra. Não atendendo aos parâmetros do poder público, é possível a via administrativa, ou mesmo judicial, para se contestar o ilícito.

José Afonso da Silva ensina que:

Exatamente por ser uma atividade essencialmente pública, é a Administração Municipal quem deve realizá-la, sempre que o loteador se abstenha de praticar a conduta a que se obrigara. O Poder Público, nessa hipótese, não estará exercendo, em substituição, uma atividade do particular, mas cumprindo, em verdade, função que nunca deixou de ser sua.¹⁶

A Administração Pública Municipal deve se valer do poder de polícia para que as condições de habitabilidade sejam ofertadas de acordo com a normatização. Não se trata de ato discricionário da administração, mas sim vinculado.

Oswaldo Luiz Palu ensina que:

A disciplina e a ordenação do parcelamento e ocupação do solo urbano, atividade urbanística por excelência, são encargos do Município (artigo 30, inciso VIII e 182 da Constituição Federal), que não pode se omitir, trata-se de uma imposição constitucional permanente, sendo que descabe ao agente político, escusar-se em atuar alegando qualquer outra prioridade, como se pudesse ele escolher a parte da Constituição que cumpre e parte de não cumpre.¹⁷

Por conseguinte, é medida imperiosa a ação do Município, seja administrativa ou mesmo judicial, para o cumprimento da legislação na esteira de extirpar o surgimento de loteamentos clandestinos ou irregulares.

6. DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO DANO AMBIENTAL

A importância da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado é norma fundamental prevista no artigo 225 e seguintes da Constituição Federal, sendo que sua máxima proteção implica em instrumentos de maior efetividade, como a dispensa de comprovação de culpa para a responsabilidade de recomposição ou inibição do dano, chamada de responsabilidade objetiva por danos ambientais.

A doutrina de Tiago Fensterseifer discorre acerca da importância desse bem jurídico fundamental.¹⁸

A comunicação entre direitos fundamentais sociais e direito fundamental ao ambiente também é um dos objetivos centrais do conceito de *desenvolvimento sustentável* no horizonte constituído

16 SILVA, José Afonso. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, p. 552.

17 PALU, Oswaldo Luiz. **Temas de Direito Urbanístico**, vol. 03. Ministério Público de São Paulo. CAOHRB, 2001.

18 FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 74.

pelo *Estado Socioambiental de Direito*, na medida em que, de forma conjunta com a ideia de proteção do ambiente, também se encontra presente no seu objetivo central o atendimento às necessidades básicas dos pobres do mundo e a distribuição equânime dos recursos naturais (por exemplo, acesso à água, alimentos, etc.).

Na categoria de direitos fundamentais, a proteção do meio ambiente também é classificada como direito de terceira dimensão, pertencente a uma coletividade difusa, ou seja, a um número indeterminado de pessoas.

Nessa perspectiva, reafirma-se o princípio da solidariedade a permear a tutela desse bem jurídico relevante, às presentes e às futuras gerações, o qual já foi inclusive sedimentado em julgado do Supremo Tribunal Federal (STF. M/S 22.164, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 17/11/95).

Extraí-se a importância dada ao meio ambiente pela Constituição Federal, que, embora não prevista expressamente em seu art. 5º, contempla o rol de direitos fundamentais esparsos no corpo constitucional.

Convém transcrever alguns dispositivos que englobam a proteção constitucional deste bem jurídico relevante:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

III - função social da propriedade;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

II- utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

Art. 225. 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.

(...)

§ 3º. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

O meio ambiente é, portanto, direito humano fundamental de terceira dimensão, princípio base da ordem econômica e requisito essencial para caracterização da função social da propriedade.

Depreende-se do texto constitucional que compete ao Poder Público e à coletividade o dever de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, sendo certo que os responsáveis por atividades lesivas estarão obrigados a reparar os danos causados e, ainda, sujeitos a sanções penais e administrativas (art. 225, § 3º, da Lei Fundamental).

Contudo, desde antes da Constituição Federal, há preceitos legislativos diversos de proteção ao meio ambiente, inclusive de utilização atual, como é a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, de nº 6.938/81, em que em seu art. 14, parágrafos 1º e 5º, que traz a responsabilidade objetiva dos agentes poluidores na seara cível, ou seja, independentemente de culpa, sejam sujeitos públicos ou particulares. Conforme prevê o dispositivo legal em apreço:

Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º. Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, **independentemente da existência de culpa**, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

(...)

§ 5º. A execução das garantias exigidas do poluidor não **impede a aplicação das obrigações de indenização e reparação de danos** previstas no § 1º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.284, de 2006). [destacamos].

Logo, afere-se a adoção da teoria da responsabilidade objetiva na tutela do bem jurídico meio ambiente, perspectiva esta que atende ao elevado grau de degradação em que se assiste em todo o planeta.

Consagra-se a dispensa da culpa do agente para a reparação dano, ainda que a atividade desenvolvida seja lícita, devendo-se recompor e indenizar o meio ambiente degradado.

Nessa seara, a atividade do loteador, que causa dano ambiental, deve ter sua conduta valorada sob o enfoque da responsabilidade objetiva.

Não há que se perquirir culpa, mas verificar o nexo de causalidade entre a ação e o dano causado, ainda que se trate de atividade lícita, imputando-se responsabilidade além dos particulares, inclusive ao Poder Público, como poluidor indireto e agente comissivo por omissão.

7. A TÉCNICA PROCESSUAL DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES AMBIENTAIS

Em decorrência da hipótese de responsabilidade objetiva, bem como da necessidade imperiosa de proteção do meio ambiente, frente ao poderio econômico, o que denota uma nítida relação de hipossuficiência, desenvolve-se na doutrina e jurisprudência a inversão do ônus da prova, recaindo-a sob o agente poluidor.

É cabível a inversão do ônus da prova também no âmbito de proteção ao meio ambiente. Portanto, na espécie, é o agravante responsável pelo pagamento dos encargos decorrentes da produção de prova pericial.¹⁹

A regra processual de inversão do ônus da prova em ações ambientais vem ao encontro do princípio da precaução, na medida em que a incerteza das consequências de um ato lesivo deve ser interpretada em favor do meio ambiente.

A correlação entre o princípio da precaução e inversão do ônus da prova também traz respaldo para tutelas de urgência, a fim de se evitar dano irreversível ou grave. Essa é a explicação de Édis Milaré:

Este sistema de freios e contrapesos, no que se refere à concessão de liminar, é necessário para correção de eventual arbítrio do juiz, inaceitável dentro da ordem jurídica vigente. Da mesma forma, é certo que, em matéria de proteção ao meio ambiente, a tutela cautelar, especialmente em se tratando de provimento jurisdicional de não-fazer, e a regra e não a exceção. Isso porque, no Direito Ambiental, diferentemente do que se dá com outras matérias, vigoram dois princípios que modificam profundamente as bases e a manifestação do poder de cautela do juiz: a) o princípio da prevalência do meio ambiente (da vida) b) o princípio da precaução, também conhecido como princípio da prudência e da cautela. Tutela jurisdicional que chega quando o dano ambiental já ocorreu perde, no plano da garantia dos valores constitucionalmente assegurados, muito, quando não a totalidade de sua relevância ou função social.²⁰

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a inversão do ônus da prova em casos de empresas ou loteadores acusados de dano ambiental, em que o poder econômico é preponderante, indicando uma relação de hipossuficiência em face do meio ambiente. Ou seja, compete ao poluidor provar que sua atividade não enseja riscos à natureza e não àquele legitimado que demanda a proteção ambiental.

19 AI nº 70021834494, 4ª Câmara Cível do TJRS, Rel. WELLINGTON P. BARROS. DJ 11.01.2008.

20 MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 1045.

In casu, o benefício da dúvida deve militar em favor do meio ambiente, sendo uma manifestação do princípio da precaução, ainda mais na sociedade de risco em que vivemos.²¹

Dessarte, há primazia do interesse ambiental, notadamente em decorrência dos riscos verificados na sociedade atual, os quais afetam a vida e a saúde das pessoas, muitas vezes de forma irreversível. Logo, há de se fazer uma interpretação mais favorável à natureza.

O Superior Tribunal de Justiça disserta acerca da correlação entre o princípio da precaução e inversão do ônus da prova:

O princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva. Nesse sentido e coerente com esse posicionamento, é o direito subjetivo do suposto infrator a realização de perícia para comprovar a ineficácia poluente de sua conduta, não sendo suficiente para torná-las prescindíveis informações obtidas de sítio da *internet* (...).²²

No caso, considera-se a dimensão ética da sustentabilidade, para que haja uma mudança de mentalidade jurisprudencial, quanto à máxima proteção ambiental, com os instrumentos materiais e processuais, decorrentes do princípio da precaução e da inversão do ônus da prova.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É inegável, sobretudo, a partir de maior divulgação pela imprensa e pela adesão paulatina de pessoas socioambientalmente responsáveis, que a proteção ao meio ambiente, nela incluídas cidades sustentáveis e o acesso à água, tem sido dotada de maior relevo.

No entanto, os entraves expostos demonstram que, a despeito da existência de legislação protetora, de índole constitucional, apoio doutrinário e jurisprudencial, lamentavelmente a existência de loteamentos irregulares e, por consequência, cidades sem qualidade de vida, ainda é marcante.

Os aplicadores do direito, ativistas ambientais, Ministério Público e, principalmente, os cidadãos devem utilizar os instrumentos existentes e travar o verdadeiro combate a essa degradação ambiental, que tanto contribui maleficamente para nossa existência.

O desafio doravante não é questionar mais a existência, ou não, de instrumentos e técnicas visando à coibição e recomposição do dano, mas sim de aplicá-los de modo

21 BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**. Rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2010, p. 96.

22 REsp 1060753/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 01/12/2009.

eficaz. Exigir das autoridades que a cidade seja planejada com qualidade essencial deve ser tema cotidiano, inclusive servindo de debates nas escolas, faculdades e outros meios de formação intelectual.

Os efeitos nefastos dos loteamentos irregulares e a escassez de água são passíveis de serem cessados e substituídos pelo respeito intransigente ao meio ambiente, constituindo direito fundamental e verdadeira meta a ser perseguida pela população para o alcance de cidades sustentáveis.

9. REFERÊNCIAS

AI nº 70021834494, 4ª Câmara Cível do TJRS, Rel. WELLINGTON P. BARROS. DJ 11.01.2008.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*. Rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2010, p. 96.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

_____. *Lei Federal nº 9.433*.

_____. *Lei nº 6.766/1979*.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 62.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15. ed. Atlas, p. 111.

DOS SANTOS, Marcos V. Monteiro. *Temas de Direito Urbanístico*. Ministério Público de São Paulo – CAOHURB, p. 241.

Encíclica Laudato Si. Disponível em: <<http://www.franciscanos.org.br/wp-content/uploads/2015/12/Guia-de-Estudo.pdf>>. Acesso em: 5 JUN. 2018.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente*. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 174.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade Direito ao Futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 22.

MAZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 306 e 488.

MELO, Murilo Otávio Lubambo de. *Federalismo e Recursos Hídricos: Análise das competências constitucionais* in Direito, Água e Vida. São Paulo: Imprensa Oficial, 2003, p. 375.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 1045.

PALU, Oswaldo Luiz. *Temas de Direito Urbanístico*. vol. 03. Ministério Público de São Paulo. CAOHURB, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*, 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010 p. 552.

STF. ADI 3.540-MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 03-02-06.

STF. REsp.1117903/RS. RECURSO ESPECIAL 2009/0074053-9. Relator(a). Ministro LUIZ FUX (1122). Órgão Julgador. S1 - PRIMEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento. 09/12/2009. Data da Publicação/Fonte. DJe 01/02/2010.

STF. REsp 1060753/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 01/12/2009.

STF. M/S 22.164, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 17/11/95.

STJ, Recurso Especial nº 604.725/PR, rel. Min. Castro Meira, julgado em 21/06/2005.

PLANEJAMENTO URBANO E O DIREITO AO ACESSO À ÁGUA

Laryssa de Almeida Donato¹

Sumário: 1. Introdução. 2. Água como direito humano fundamental. 3. Os riscos decorrentes da restrição do acesso à água. 4. O estatuto da cidade e a questão hídrica. 5. A gestão dos recursos hídricos nos planos diretores de desenvolvimento urbano. 6. A ameaça de privatização da Cagepa como instrumento de conflito federativo por interesses que não apresentam qualquer necessidade republicana. 7. Metodologia. 8. Considerações finais. 9. Referências.

Resumo: O presente artigo tem por objetivo avaliar a relevância do planejamento urbano como ferramenta necessária para a concretização do direito universal de acesso à água potável. Sabendo-se que o acesso à água, como Direito Humano ao Desenvolvimento, não se resume apenas à solução de demandas presentes, mas também de questões futuras, dependentes do aumento demográfico natural ou por fluxos migratórios, é natural que os planos diretores urbanos se preocupem com a gestão dos recursos hídricos, no tocante à sua sustentabilidade, impondo-se mensurar até que ponto o planejamento urbano influencia no acesso democrático à água. De fato, com o advento da Constituição Federal de 1988, os recursos hídricos passaram a receber tratamento mais específico como bens públicos, comuns e finitos, passando, a gestão das águas, a constituir elemento essencial para uma gestão urbana eficaz. Até então, o planejamento urbano não conciliava o seu desenvolvimento com as questões ambientais e com o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01), a proteção das águas passou a constituir elemento essencial para uma gestão urbana eficaz, devendo os municípios editar seus Planos Diretores com políticas que integrem o desenvolvimento das cidades com os recursos naturais, na pretensão de cidades sustentáveis asseguradas mediante o desenvolvimento urbano integrado à gestão das águas. Neste diapasão, o presente ensaio objetiva analisar como é abordada a gestão dos recursos hídricos nos planos diretores de desenvolvimento urbano. Neste estudo, será utilizada a metodologia de pesquisa de caráter bibliográfico, dedutivo, descritivo e qualitativo. Buscar-se-á esclarecer, sem perspectiva de esgotar o estudo acerca do tema proposto.

Palavras-chave: Planejamento urbano. Universalidade do acesso à água. Plano diretor. Sustentabilidade urbana.

Abstract: The purpose of this article is to evaluate the relevance of urban planning as a necessary tool for the realization of the universal right of access to drinking water. Given that access to water as a Human Right to Development is not only a solution to present demands, but also to future issues, depending on natural demographic growth or migratory flows, it is natural that urban master plans are concerned with the management of water resources, in terms of their sustainability, and it is necessary to measure the extent to which urban planning influences democratic access to water. In fact, with the advent of the Federal Constitution of 1988, water resources began to receive more specific treatment as public goods, common and finite, and water management became an essential element for effective urban management. Until then, urban planning did not reconcile its development with environmental issues and with the City Statute (Law 10.257 / 01), water protection

¹ Mestranda em Desenvolvimento Regional pela Universidade Estadual da Paraíba- UEPB. Campina Grande-Paraíba, Brasil. E-mail: laryssadonato@gmail.com

has become an essential element for effective urban management, and municipalities must edit their Master Plans with policies that integrate the development of cities with natural resources, in the pretension of sustainable cities ensured through integrated urban development to water management. In this context, the present essay aims to analyze how the management of water resources in the master plans of development is approached urban. In this study, the research methodology of bibliographic, deductive, descriptive and qualitative research will be used. It will be sought to clarify, with no perspective of exhausting the study on the proposed theme.

Keywords: Urban planning. Universality of access to water. Master plan. Urban sustainability.

1. INTRODUÇÃO

A análise histórica do desenvolvimento urbano aponta para uma intrínseca relação entre a oferta de água para uso ou consumo humano e o urbanismo. De fato, pode-se afirmar que a fixação de polos de povoamento urbano sempre teve por fator primordial e determinante a disponibilidade de água doce para o consumo humano e animal, de forma que todos os principais núcleos de povoamento, que deram origem a grandes centros urbanos, margeavam rios, riachos ou poços que permitiam o acesso à água, pela população.

Em que pese o primeiro aqueduto ter sido construído por Ezequiel, Rei de Judá², foram os romanos que se sobressaíram pela construção de grandes aquedutos³, não apenas na Itália, mas também na Espanha, além de terem dado importantes passos na construção de redes de esgoto, através de latrinas e banhos coletivos, além das obras destinadas ao escoamento pluviométrico.

As famosas termas romanas, com controle de temperatura, dependiam dos aquedutos, que também abasteciam as fontes artificiais e jardins romanos, como apontam Coelho e Havens (2015, p.21-22).

Na idade média, “Vários pequenos povoados floresceram ao longo das planícies dos rios, das orlas marítimas. Nasceram então as principais rotas comerciais. Algumas cidades surgiram em torno de mosteiros fortificados ou em castelos de senhores feudais” (COELHO E HAVENS, 2015, p.21-22).

Já na idade moderna, a água continuou sendo um fator curial para a urbanização, e serviram os núcleos de vilas e povoados que surgiam, para ao estabelecimento de uma classe burguesa que fugia da servidão campesina. Neste sentido, Coelho e Havens (2015 p.36), afirmam que,

Pode-se mesmo dizer que os rios da Europa foram os condutores do progresso e, mais do que isso, os cursos d’água foram os agentes

2 Reis, 20:20 : “Ora, o mais dos atos de Ezequias, e todo o seu poder, e como fez a piscina e o aqueduto, e como fez vir a água à cidade, porventura não está escrito no livro das crônicas dos reis de Judá?”.

3 Sobre a gestão de Marco Catão, escreveu Plutarco sua ação de impedir a utilização de água pública por particulares, In: VIDAS PARALELAS, TOMO III, p.70: “XIX.- Hacia Catón tan poca cuenta de los que por estas cosas le zaherían, que todavía procuraba apretar más: cortando los acueductos que los particulares habían formado para llevar el agua del público a sus casas y jardines, recogiendo y reduciendo los voladizos de los edificios sobre la calle pública, minorando los precios de los destajos o asientos de las obras, y haciendo subir hasta lo sumo en las subastas los rendimientos de los tributos.” Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=6709>. Acesso em: 5 fev. 2018.

libertadores que possibilitaram o desenvolvimento do comércio libertando milhões de pessoas do regime feudal e da servidão. Em outras partes do mundo, os rios foram importantes não só para o desenvolvimento regional, mas também foram usados pelo homem para conquistar outros povos e terras. Nas Américas, foram os rios que possibilitaram aos europeus a conquista de novas terras. Na Ásia, várias culturas e religiões estão intimamente ligadas aos rios. E na África, até o tráfico de escravos era feito seguindo a geografia fluvial.

Na modernidade, o novo Império, que se estendia do nascer ao pôr do Sol, a Inglaterra na era Vitoriana, investiu com grandes avanços em saneamento e tratamento de água, construindo a primeira estação de tratamento da água em Londres, em 1829, e filtrava a água do Rio Tâmisa com a decantação por areia.

Conforme Silva Rodrigues (1998), países como a França, a Alemanha e os Estados Unidos também iniciaram reformas sanitárias, uma vez que cidades costeiras como Nova York e Boston encaravam sérios problemas de moradia e insalubridade e iniciavam a implementação de melhorias no saneamento básico.

No Brasil a oferta de água⁴ também foi fator determinante para a urbanização, pois a maioria das cidades se fixavam na margem ou foz de rios, como por exemplo: Recife (margens do Rio Capibaribe), João Pessoa (Filipéia de Nossa Senhora das Neves as Margens do Rio Jaguaribe, Rio Sanhauá e do Rio Paraíba), Aracaju (Rios Sergipe e Rio Poxin), Maceió (diversos rios, dentre os quais: Santo Antônio, Jacarecica, Sauassuí, Paripueira), São Paulo (Rio Tietê, Rio Pinheiros e Rio Tamanduateí), dentre outras.

Observe-se que o local, onde hoje se ergue a cidade do Rio de Janeiro, foi escolhida pois a Baía da Guanabara foi confundida com a foz de um rio pelo navegador português Gaspar de Lemos. A capital fluminense possui, ainda hoje, os famosos Arcos da Lapa, que na verdade foram construídos, no modelo que se observa hoje em dia, em meados do século XVIII, para o aqueduto da Carioca, com 270m de extensão, que transportava águas do Rio da Carioca até o Chafariz do Largo da Carioca, além de abastecer o Convento de Santo Antônio.

Essa sintética retrospectiva histórica ilustra como é importante a questão da água para o planejamento urbano, seja no tocante ao fornecimento de água potável para consumo, como para uso doméstico, comercial, industrial e saneamento, este incluindo a questão do escoamento pluviométrico.

Entretanto, para fins deste trabalho, embora se reconheça que a questão da destinação de águas pluviais encontra grande relevância sobretudo em municípios

4 Sobre a importância dos rios para a vida urbana, escreveu o historiador Pedro Calmon (2002, 36-37): “Não se fartaram os viajantes de comentar a limpeza, a praxe das abluções, o escrúpulo de lavar-se frequentemente, dos habitantes do Brasil. O espanto era maior, porque semelhante higiene não se generalizara na Europa. (...)O colono ainda naquilo imitou o índio que, à beira dos rios, levava uma limpa vida anfíbia. O asseio oriental, que os ingleses trouxeram da Índia, com as banheiras, aclimara-se na casa brasileira como a “varanda” e a adufa. A paixão dos banhos fluviais foi intensa em Pernambuco e em São Paulo. A Tollenare encantaram as mulheres de Recife, debatendo-se, como oceânides nuas, na água transparente do Capibaribe alumiada de luar. Famílias inteiras, a matrona, as raparigas, as mucamas, banhavam-se harmoniosamente no rio claro, limitando-se a mergulhar, como ninfas assustadas, quando os curiosos, para vê-las, se debruçavam das pontes. “Era costume antigo em S. Paulo – escreveu o Padre Manoel da Fonseca – ou porque fosse maior a sinceridade daqueles tempos ou porque, estando menos povoada esta terra, dava ocasião mais oportuna, saírem seus moradores no tempo do verão, nas horas em que o calor do sol mais se acende, a banhar-se nos rios Tiête, Tamanduateí, que com as suas águas regam aquela cidade.”

de um urbanismo mal planejado que não levou em consideração questões ambientais (aterramento de rios e ampla concretagem do solo, em São Paulo/SP, ou construções em encostas de morros, e com escoamento deficitário, em dias de maré alta, como no Recife/PE), optou-se por afastar a aludida temática neste ensaio, tendo em vista que a Lei nº 11.445/2007 distinguiu em inciso próprio a “drenagem e manejo das águas pluviais, limpeza e fiscalização preventiva das respectivas redes⁵”, não se confundindo tal atividade com o “abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de formas adequadas à saúde pública e à proteção do meio ambiente⁶”.

A razão de tal distinção, reside na necessidade que o legislador teve de separar a titularidade da gestão de águas pluviais em solo urbano, com a captação, distribuição e destinação de água tratada, pois, em que pese não haver óbice a unicidade de titularidade dos serviços, como previsto nos arts. 8º a 13, restaram preservados pela novel legislação a validade dos “convênios e outros atos de delegação celebrados até o dia 6 de abril de 2005⁷”.

Na Paraíba, portanto, a Cagepa – Companhia de Abastecimento de Água e Esgoto da Paraíba, detém a titularidade da exploração do serviço de oferecimento de água tratada e coleta de esgoto, sendo imprescindível que no desempenho de suas atividades os interesses políticos, a nível estadual ou municipal, não se sobreponham a necessidade de fixação de uma política urbana colaborativa entre os respectivos entes federativos.

De fato, a preocupação com a inexistência de unicidade de objetivos entre os entes federativos perpassa as questões pontuais, como, por exemplo, a quebra do asfalto para a manutenção da rede, sem o conserto posterior, e vai até a autorização para a construção de loteamentos sem que se faça instalado o fornecimento de água e o saneamento.

Faz-se mister compreender que o planejamento urbano não é uma necessidade meramente estética, mas hodiernamente ganha contornos de efetivação dos direitos humanos em face de poder ser percebido de forma tridimensional, precisamente como norma, técnica e valor social.

Como norma, a Política de Desenvolvimento Urbano foi fixada em diretrizes Constitucionais previstas nos incisos do art. 182, da Lei Ápice, que, além de fixar a função social da propriedade, obriga aos municípios com mais de vinte mil habitantes o estabelecimento de um Plano Diretor.

Como técnica, o planejamento urbano constitui-se no conjunto de funções estatais de ocupação, transformação e melhoria do espaço ocupável nas cidades, seja para

5 Inciso IV do art.2º da Lei nº 11.445/2007, com a alteração que lhe foi dada pela Lei nº 13.312/2016.

6 Inciso III do art.2º da Lei nº 11.445/2007.

7 Art.10, § 1º, II, da Lei nº 11.445/2007.

fins coletivos: serviços públicos e circulação, seja para fins individuais, coletivamente considerados (habitação, trabalho, lazer).

Como valor, o planejamento urbano objetiva fixar, no topo da pirâmide axiológica, a sustentabilidade ambiental, isto é, a garantia de que o espaço urbanizado possa ser fictamente considerado como parte de um organismo vivo, isto é, do meio ambiente.

Em 2015, a ONU-Habitat lançou as Diretrizes Internacionais para Planejamento Urbano e Territorial, que foram aprovadas pelo Conselho de Administração na Resolução nº 25/6, de 23 de abril de 2015, que estabeleceu os seguintes princípios no tocante a Política Urbana e Governança:

O planejamento urbano e territorial é mais que uma ferramenta técnica, é um processo de tomada de decisões integrador e participativo que lida com os interesses competitivos e é vinculado a um ponto de vista compartilhado, uma estratégia geral de desenvolvimento e políticas urbanas nacionais, regionais e locais; (b) O planejamento urbano e territorial representa um componente fundamental do paradigma renovado de administração urbana, que promove a democracia local, a participação e a inclusão, a transparência e a responsabilidade, com vistas a garantir a urbanização sustentável e a qualidade espacial.

Os referidos princípios exigem dos entes federativos e prestadores de serviços uma cooperação que deve atender um elenco de metas também fixadas nas diretrizes, das quais se destacam, para fins estudo dos serviços de água e esgoto, os seguintes:

(c) Integrar processos de prestação de serviço com o planejamento e engajar-se em cooperações intermunicipais e multinível para o desenvolvimento e o financiamento de moradias, infraestrutura e serviços;

(d) Associar o planejamento urbano e o gerenciamento da cidade visando vincular o planejamento de baixo para cima (upstream planning) com a implementação de cima Diretrizes Internacionais para Planejamento Urbano e Territorial 11 para baixo (downstream implementation) e garantindo a coerência entre objetivos e programas de longo prazo e atividades gerenciais e projetos setoriais de curto prazo;

(e) Supervisionar eficientemente empresas privadas e profissionais contratados para preparação de planejamento urbano e territorial para garantir o alinhamento de planos com pontos de vista políticos locais, políticas nacionais e princípios internacionais;

Os referidos vetores, que impõem a ideia de solidariedade e sustentabilidade, dependem para sua efetivação de um planejamento urbano, cuja consecução impõe que se construam relações institucionais sólidas e republicanas entre a municipalidade e a gestão do fornecimento de água tratada e coleta de esgoto.

Isto é, o problema da água não pode se tornar instrumento de disputa entre governos para fruição de dividendos políticos, como, em 2017, foi visto com a disputa política e até a judicialização quanto ao fim do racionamento de água em Campina Grande/PB.

Dessa forma, um dos grandes desafios das cidades é assegurar sua sustentabilidade, de maneira a conciliar seu desenvolvimento socioeconômico com o equilíbrio hídrico, e neste sentido o planejamento urbano é uma ferramenta importantíssima, uma vez que facilita a preservação da água doce e potável para as gerações presentes e futuras. Para tanto, o desenvolvimento local deve ser promovido de maneira integrada à gestão das águas por todos os entes federativos, em parceria, já que apenas por intermédio de uma relação equilibrada entre ocupação urbana e recursos hídricos é que o direito a cidades sustentáveis será assegurado.

2. ÁGUA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

É mister previamente a qualquer debate, quanto à questão do planejamento urbano quanto à restrição do acesso à água, destacar sua importância como direito fundamental, a impor um regime de prevalências e sujeições a qualquer ente privado que queira desempenhar comercialmente a sua distribuição.

De fato, a própria ONU, por seu órgão máximo, a Assembleia Geral, por 122 votos a favor, nenhum contra e 41 abstenções, reconheceu em 28 de julho de 2010, o acesso à água limpa e ao saneamento como direito humano essencial à vida e ao gozo dos demais direitos, aprovando a Resolução nº 64/292^{8,9}.

Observe-se que o art. 2º da mencionada Resolução permitiu, ainda, um importante avanço ao exortar os estados e organizações internacionais a proporcionarem recursos financeiros que propiciem o aumento da capacidade de transferência de tecnologia, inclusive com cooperação internacional, em favor dos países em desenvolvimento para que consigam ofertar água potável e saneamento a toda a população.

Tal dispositivo significa, basicamente, linhas de crédito internacional mais baratas que podem, inclusive, ser utilizadas por empresas estatais que já explorem o aludido serviço, sem necessidade de buscar recursos na iniciativa privada candidata à exploração do serviço.

Independentemente de qualquer concepção quanto à defesa ou não de alguma concepção liberal ou estatizante, observa-se que a restrição do acesso à água, por meio de serviços de distribuição de água e esgoto, neste momento, fará com que o capital privado seja beneficiado duplamente, tanto pela infraestrutura e mercado que não construiu como pela possibilidade de financiamento por linhas de crédito internacionais, com um mínimo de investimento com recursos próprios.

Curial frisar que mesmo não houvesse sido aprovada a referida resolução, haveria ainda a proteção do art. 11 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que, ao garantir a todas as pessoas o direito a um nível de vida adequado para

8 Disponível em: <http://www.un.org/press/en/2010/ga10967.doc.htm>. Acesso em 08.jan. 2018.

9 Disponível em: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&referer=http://www.un.org/en/ga/64/resolutions.shtml&Lang=S. Acesso em 08.jan. 2018.

si e para sua família, e uma garantia de melhora contínua de suas condições de vida, incluiu dentre tais garantias, com destaque o direito à alimentação, tendo a proteção contra a fome sido tratada no § 2º, em cujos itens 1 e 2 restou prevista a obrigação de adoção de programas concretos para:

1. Melhorar os métodos de produção, conservação e distribuição de gêneros alimentícios pela plena utilização dos conhecimentos técnicos e científicos, pela difusão de princípios de educação nutricional e pelo aperfeiçoamento ou reforma dos regimes agrários, de maneira que se assegurem a exploração e a utilização mais eficazes dos recursos naturais.
2. Assegurar uma repartição equitativa dos recursos alimentícios mundiais em relação às necessidades, levando-se em conta os problemas tanto dos países importadores quanto dos exportadores de gêneros alimentícios.

A água é um nutriente e, portanto, pode ser considerada também um alimento humano, recebendo proteção do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Não fosse suficiente tal proteção direta, haveria a proteção reflexa da água potável tendo em vista o liame existente entre água-alimento-energia, tripé fundamental para o desenvolvimento sustentável¹⁰, que não pode deixar de ser considerado pelos entes federativos em relação ao Planejamento Urbano.

3. OS RISCOS DECORRENTES DA RESTRIÇÃO DO ACESSO À ÁGUA

Superada a alegação fetichista de que a restrição do acesso à água seria uma medida de preservação ambiental contra o desperdício, e fixado o entendimento de que o acesso da população à água potável é um direito humano fundamental necessário à subsistência e ao desenvolvimento, torna-se imperativo situar a água dentro de sua essencialidade como um bem natural de uso comum, que não pode ser apropriado de forma exclusivista por empresas que condicionem sua distribuição ao lucro, pelo pagamento de um preço que supere critérios de modicidade e racionalidade, quanto ao necessário custo do investimento e desenvolvimento da atividade-fim.

A demanda por serviços de água e esgoto, em nível urbano, decorre do próprio crescimento demográfico e das migrações internas, notadamente o êxodo rural, em razão das melhores oportunidades de trabalho e estudo na zona urbana.

Todavia, por ser a água protegida legalmente, ela precisa ser distribuída de maneira sensata, sendo a possibilidade de sua escassez ou restrição de acesso temas que necessitam serem discutidos com cautela, pois envolvem não apenas o interesse econômico, mas o próprio desenvolvimento sustentável.

¹⁰ Disponível em: <<http://www.unwater.org/water-facts/water-food-and-energy/>>. Acesso em: 8 jan. 2018.

No Brasil, além dos tratados e normatizações internacionais, internalizadas, a água é protegida pela Lei nº 9433/97, que, em seu art. 1º, inc. III, garante sua utilização prioritária para o consumo humano e dessedentação de animais, razão pela qual o processo de transferência de exploração do controle de sua distribuição ao setor privado, por razões de interesse financeiro, afrontaria sua própria essencialidade sob a ótica dos direitos humanos, os quais inadmitem mitigação e retrocesso.

Essa proteção não é obrigação isolada do município, mas, também, é dever do Estado, notadamente, quando o ente federativo primevo é o detentor, no caso da Paraíba, do controle acionário de sua companhia de abastecimento.

De fato, a água é essencial à vida, e esta última não pode ser restringida, mitigada ou interpretada com interesses exclusivistas de lucro. A transformação de um bem essencial em simples mercadoria afetará a distribuição igualitária para todo, em virtude das diferenças econômicas em relação à prioridade e ao acesso, tornando-se unicamente fonte de lucro e mecanismo de controle social e decisões políticas.

Em um mundo onde alguns abastados exibem poder e dinheiro tomando banho com espumantes caríssimos, certamente não faltariam recursos dessas pessoas para a compra da água, por qualquer preço, mesmo que tal valor tornasse inacessível o bem à maior parte da população.

De tal forma, o estudo da água e a restrição a seu acesso adquiriram uma importância enorme, em virtude dos sérios problemas globais (ambientais, econômicos, sociais), uma vez que se percebe um crescimento na demanda em face do aumento populacional, e também por padrões de conforto e bem-estar.

Dessa maneira, a restrição do acesso aos recursos hídricos (água) aparece como uma forma de gestão que deve ser analisada no contexto de cada sociedade, pois a sua ausência ou a dificuldade no seu acesso gera sérias consequências, aumentando inclusive as desigualdades sociais.

Importante destacar que, na contramão da realidade, o Banco Mundial, como motor do neoliberalismo, sustenta que o Estado possui a função de promover os mecanismos de mercado, propiciando a segurança da lei para a cessão de direitos da água, bem como definindo e fiscalizando os padrões de qualidade para uma água potável segura, mas sem envolver-se diretamente com o gerenciamento da água, cabendo esse papel ao setor privado¹¹.

Dessa maneira, os Estados têm abandonado progressivamente suas responsabilidades, quanto ao interesse público, cedendo a pressões econômicas e dificultando o acesso à água, principalmente aos pobres, assim, a alta lucratividade da água chamou a atenção do setor privado, que diante da escassez de água que o mundo enfrenta vislumbrou uma forma de ganhar muito dinheiro, podendo a água vir a ser,

¹¹ Disponível em: <<http://outraspalavras.net/outrasmidias/uncategorized/privatizacao-da-agua-fracasso-melhor-financiado/>>. Acesso em: 8 jan. 2018

em um futuro próximo, o ouro cristalino, fator determinante de riqueza e poder das nações.

Nesse diapasão, o Poder Público possui como atribuição garantir a todos o acesso à água tratada e de qualidade, visto que é um direito fundamental à sobrevivência dos seus habitantes e que deve ser promovido e mantido pelos Estados.

Pertinente recordar que os direitos fundamentais de terceira geração possuem como centro de suas ideias a solidariedade, assim, são direitos que dizem respeito à paz, ao desenvolvimento, à comunicação, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao patrimônio comum da humanidade.¹²

Nesse sentido, Bobbio (1992, p. 6 e 7) afirma que:

Os direitos de terceira geração, como o de viver num ambiente não poluído, não poderiam ter sido sequer imaginados quando foram propostos os de segunda geração, do mesmo modo como estes últimos (por exemplo, o direito à instrução ou à assistência) não eram sequer concebíveis quando foram promulgadas as primeiras declarações setecentistas. Essas exigências nascem somente quando nascem determinados carecimentos. Novos carecimentos nascem em função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-las.

O interesse pela restrição do acesso desse recurso natural explica-se pelo seu potencial de mercado, uma vez que não sofre crise de procura, já que sempre haverá demanda, seja diretamente pelo aumento populacional, seja pelo incremento da produtividade da agricultura, extração e indústria.

O Relatório sobre desenvolvimento, água e energia da ONU informa que a demanda de água, em termos de retirada, aumentará 50% até 2055¹³, pois somente um quilograma de arroz exige de 3 a 5 mil litros de água, conforme relatório *Living Waters* da WWF.

O mercado da água, sobretudo em países em desenvolvimento, é extremamente cobiçado pela sua infinidade de alternativas extrativas, bem como nos setores de infraestrutura, de produção de matérias-primas, de bens de consumo final, como águas minerais, de turismo e lazer.

O modelo de desenvolvimento que vigora em nosso país, tendo como base variáveis de produtividade e tecnologia, são regidos por meio de informações a respeito de bacias hidrográficas e da criação de marcos efetivos para a gestão integrada das águas, com o objetivo não apenas de agregar uma nova área de rentabilidade, mas de “domesticar” espaços de água coletivos.

12 BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 24 ed. São Paulo: Malheiro, 2009, p. 569.

13 Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002257/225741E.pdf>>. Acesso em: 8 jan.2018.

Nesse sentido, restringir o acesso à água pode ser entendido como sendo o mesmo que barrar a capacidade de planejar as políticas públicas destinadas à universalização dos direitos de uso e no seu controle social.

Muitos entendem como prioritária a finalização de um marco regulatório para a questão da água e saneamento. O projeto que cria a Lei Nacional de Saneamento Ambiental (LNSA) estabelece a universalização dos serviços e a sua gestão participativa, a contenda é revitalizar técnica e administrativamente, os sistemas de água e esgoto e contar com o apoio dos Conselhos Municipais e comitês de bacias, na busca de qualificá-los no decorrer de um contínuo processo de mobilização e formação cidadã, bem como as águas minerais que são águas subterrâneas especiais e que também necessitam ser reguladas nos marcos da Política Nacional de Recursos Hídricos, de maneira que sua outorga e concessão estejam no mínimo condicionadas à manutenção de seu papel ambiental, socioeconômico, cultural e histórico.

4. O ESTATUTO DA CIDADE E A QUESTÃO HÍDRICA

Apesar de sua imensa extensão territorial, o Brasil não estava preparado para o processo de urbanização ocorrido no último século, uma vez que careciam de normas, infraestrutura e de políticas públicas de ordenação do espaço urbano para evitar os problemas que as cidades passaram a sofrer, como por exemplo na gestão dos recursos hídricos.

Bonduki (2011, p.17) observa que, apesar de não possuir dados concretos, pode-se afirmar que o crescimento da cidade pôde ser verificado não apenas com seu estabelecimento como grande mercado distribuidor, mas também como “influxo da massa de imigrantes” que ocuparam as cidades em busca de oportunidades, uma vez que lá a ascensão era maior.

Maricato (2000, p. 152) afirma que

A invasão de terras urbanas no Brasil é parte intrínseca do processo de urbanização. ela é gigantesca, como pretendemos mostrar aqui, e não é, fundamentalmente, fruto da ação da esquerda e nem de movimentos sociais que pretendem confrontar a lei. Ela é estrutural e institucionalizada pelo mercado imobiliário excludente e pela ausência de políticas sociais. No entanto, a dimensão e os fatos são dissimulados sob notável ardil ideológico. A seguir vamos apresentar um notável crescimento das favelas nas duas últimas décadas, avaliar suas consequências socioambientais, entre as quais está a explosão da violência urbana. Em seguida, procuraremos entender por que fatos tão evidentes são ignorados pelo urbanismo oficial e também pela sociedade, o que permite atribuir a uma parcela da sociedade organizada a responsabilidade por aquilo que é resultado de um processo alimentador da desigualdade social.

Bonduki (2011, p 19-20) relata que as redes de distribuição de água e esgoto cresciam em um ritmo mais lento do que o necessário, diante da expansão das cidades. No entanto, segundo o referido autor, o poder público, além do desinteresse, com relação aos bairros populares, também enfrentou dificuldades para atender as inúmeras solicitações, uma vez que os problemas que mais preocupavam as autoridades eram os que agravavam as condições de higiene das habitações, visto que no final do século numerosos foram os surtos epidêmicos que atingiram as cidades brasileiras.

Neste sentido, Bonduki (2011, p 29) afirma que

O poder público atacou em três frentes: a do controle sanitário das habitações; a da legislação e códigos de posturas; e a da participação direta em obras de saneamento das baixadas, urbanização da área central e implantação de rede de água e esgoto. Sobretudo no que diz respeito ao controle sanitário, essas medidas foram marcadas por uma concepção que identificava na cidade e nas moradias as causas das doenças, as quais seriam extirpadas por meio de regulamentação do espaço urbano e do comportamento de seus moradores- uma ação que seria importante instrumento de controle social e manutenção da ordem.

Posteriormente a inúmeras manifestações populares no esforço de medidas para enfrentar o crescimento desordenado das cidades, com a promulgação da Constituição de 1988, nasce um capítulo específico à Política Urbana em seus arts. 182 e 183, no entanto, a sua autoaplicabilidade ficou condicionada à edição de uma lei federal, que estabelecesse diretrizes gerais.

Em 2001, é publicado o Estatuto da Cidade (Lei nº 10. 257/01), com o objetivo de planejar o desenvolvimento dos municípios de maneira sustentável, garantindo à população instrumentos para que uma melhor qualidade de vida seja alcançada por meio do crescimento planejado e ordenado das cidades, sendo o Plano Diretor o principal mecanismo de ordenação da ocupação do solo, mediante políticas públicas de expansão das cidades, com previsão nos artigos 4º e 40 do Estatuto.

Assim, o Plano Diretor aufere destaque na regulamentação dos recursos hídricos, uma vez que admite que cada município observe as suas especificidades na sua formulação e edição, bem como faz com que o cidadão possua um papel mais ativo, participando de maneira direta e integrada com o Poder Público em busca da sustentabilidade da sua cidade.

Carvalho e Rossbach (2010, p.9) afirmam que

[...] nas grandes e médias cidades, os rios, riachos, lagos, mangues e praias tornaram-se canais ou destino dos esgotos domésticos. No Brasil, 34,5 milhões de pessoas não são atendidos pelas redes de esgotos nas cidades. Somando-se a estes os domicílios que contam com apenas fossa séptica, teremos 50% do total da população brasileira. Além do mais, 80% do esgoto coletado não são tratados, sendo despejados nos

cursos de água. Mais do que efluentes industriais atualmente, o esgoto doméstico é o poluidor, por excelência, dos recursos hídricos.

Nesse sentido, podemos entender que a relação entre planejamento urbano e gestão das águas, através do Plano Diretor, é de fundamental importância para se atingir um equilíbrio ambiental urbano.

Maricato (2000, p. 152) entende que

Nunca é demais repetir que não é por falta de planos e nem de legislação urbanística que as cidades brasileiras crescem de modo predatório. Um abundante aparato regulatório normatiza a produção do espaço urbano no Brasil- rigorosas leis de zoneamento, exigente legislação de parcelamento do solo, detalhados códigos de edificações são formulados por corporações profissionais que desconsideram a condição de ilegalidade em que vive grande parte da população urbana brasileira [...] (MARICATO, 2000, p. 147)

Dessa forma, somente com a edição da Lei nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade), podemos observar que uma relação equilibrada entre gestão urbana e dos recursos hídricos é que o direito a cidades sustentáveis será assegurado, lembrando sempre que o Plano Diretor é um instrumento de gestão dos solos e não, especificamente, de gestão das águas.

5. A GESTÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS NOS PLANOS DIRETORES DE DESENVOLVIMENTO URBANO

Diferentemente das cidades norte-americanas e europeias, o Brasil apresentou um procedimento de urbanização precoce, porém desestruturado. As cidades brasileiras não se encontravam preparadas para receber, em um curto espaço de tempo, a grande quantidade populacional que se deslocou do campo para as cidades em virtude do êxodo rural, más condições de vida, entre outras causas.

Jane Jacobs (2011, p. 282) afirma em sua obra que “existe uma crença generalizada que os norte-americanos detestam as cidades. Acho que é provável que os norte-americanos detestem o fracasso das cidades, mas pelo que se sabe, nós certamente não detestamos áreas urbanas prósperas e cheias de vida”.

Entre 1960 e 1996 “a população urbana aumenta de 31 milhões para 137 milhões, ou seja, as cidades recebem 106 milhões de novos moradores no período”. (BRASIL, 2001, p. 23).

Essa rápida urbanização acarretou severos problemas, uma vez que provocou uma total desorganização social, que desencadeou falta de habitações, desemprego, carência de saneamento básico, poluição de recursos hídricos e modificação nas utilizações do solo.

Segundo Rolnik (1997, p. 47),

[...] configura uma centralidade de elite da cidade, o espaço que concentra valores imobiliários altos, o comércio mais elegante, as casas ricas, o consumo cultural da moda, a maior quantidade de investimentos públicos. Na Primeira República a imagem dessa topografia social é feita de colinas secas, arejadas e iluminadas de palacetes que olham para as baixadas úmidas e pantanosas onde se aglomera a pobreza. E nem poderia ser diferente, já que foram os olhos higienistas os responsáveis pelo desenho da geografia urbana que corresponde às hierarquias sociais. Ao mesmo tempo em que a lei alinhavou os territórios da riqueza delimitou também aqueles onde deveria se instalar a pobreza. O movimento, desde seu nascimento é centrífugo, ou seja, delimita as bordas da zona urbana, ou mesmo a zona rural como local onde esta deveria se alojar. Diga-se de passagem, que a lógica de destinar as lonjuras para os pobres, assim como a de proteger os bairros exclusivos dos ricos, atravessou, incólume, nosso século.

Nasceu então uma nova “paisagem urbana”, inúmeras ocasiões injustas por separar a cidade “formal” da cidade “informal”, bem como por não se preocupar com o desenvolvimento sustentável. (BRASIL, 2001, p.23).

Neste sentido, Hall (2011, p.245) afirma que

[...] “Projetar cidades é tarefa por demais importante para ser entregue aos cidadãos.” Seus princípios urbanísticos foram desenvolvidos sobretudo em *La Ville contemporaine* (1922) e *La Ville radieuse* (1933). A chave era o famoso paradoxo: precisamos eliminar o excesso populacional dos centros de nossas cidades aumentando-lhes a densidade. Cumpre-nos ademais, melhorar a circulação e aumentar a quantidade de espaço livre. O paradoxo poderia ser resolvido com a construção de altos edifícios que ocupassem uma pequena parte da área total do terreno. Daí a exigência de Le Corbusier, proclamada em suas peculiaríssimas maiúsculas: “PRECISAMOS CONSTRUIR EM TERRENO LIMPO”! A cidade de hoje está morrendo porque não é construída geometricamente. As necessidades de tráfego também exigem demolição total: “A estatística nos mostra que o comércio opera preponderantemente no centro. [...]

A ausência de leis e políticas públicas de infraestrutura voltadas à regulamentação da matéria urbanística ocasionou graves problemas e transtornos para a sociedade. Com a Constituição Federal de 1988 a política urbana auferiu um capítulo específico, delineando instrumentos para o tratamento adequado dos problemas das cidades. Trata-se do Capítulo II – “Da Política Urbana” – do Título VII – “Da ordem Econômica e Financeira” da Carta Magna, composta pelos artigos 182 e 183.

Entretanto,

[...] o texto constitucional requeria uma legislação específica de abrangência nacional: para que os princípios e instrumentos enunciados na Constituição pudessem ser implementados, era necessária, por um lado, uma legislação complementar de regulamentação dos instrumentos; por outro, a construção obrigatória de planos diretores

que incorporassem os princípios constitucionais em municípios com mais de 20.000 habitantes. (BRASIL, 2001, p. 21).

A Lei nº 10.257/2001, mais conhecida como Estatuto da Cidade, regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição e institui as diretrizes gerais da política urbana e determina “o capítulo de política urbana da Constituição de 1988, em combinação com o Estatuto da Cidade e o texto da Medida Provisória nº. 2.220, dão as diretrizes para a política urbana do país, nos níveis federal, estadual e municipal”. (BRASIL, 2001, p. 21).

De acordo com o estabelecido no artigo 2º do Estatuto da Cidade, a finalidade da política urbana é ordenar o desenvolvimento das cidades e da propriedade urbana de maneira sustentável, uma vez que o ser humano amolda o meio em que vive às práticas necessárias a sua sobrevivência. Neste sentido, atrela-se diretamente o princípio constitucional da função social da propriedade com a função social da cidade, ou seja, com o equilíbrio ambiental, econômico e social no meio urbano. (MARCHESAN, 2002, p. 301).

Assim, Medauar (2004, p. 25) afirma que,

Mostra-se de grande relevância a menção ao equilíbrio ambiental como um dos fatores condicionantes do uso da propriedade urbana. O meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito assegurado, a todos, pela Constituição Federal (art. 225, caput). A questão ambiental e a questão urbana apresentam-se intrincadas de modo forte e o ordenamento dos espaços urbanos aparece, sem dúvida, como instrumento da política ambiental. A implementação de uma política urbana hoje não pode ignorar a questão ambiental, sobretudo nas cidades de grande porte, onde adquirem maior dimensão os problemas relativos ao meio ambiente, como, por exemplo: poluição do ar, da água, sonora, visual, lixo, ausência de áreas verdes.

Segundo o artigo 1º da Lei nº 10.257/2001, o Estatuto da Cidade “estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. Por sua vez, os assuntos relacionados com a proteção e gestão dos recursos hídricos no Estatuto da Cidade não se encontram expressos, aparecendo apenas a partir da conceituação de meio ambiente.

Conforme Graf (2008, p. 61), “são ambientais todos os bens que adquirem essencialidade para a manutenção da vida de todas as espécies (biodiversidade) e de todas as culturas (sociodiversidade) [...]”.

Consequentemente, todas as vezes em que o Estatuto da Cidade faz menção ao meio ambiente natural, engloba os recursos hídricos, uma vez que a água é essencial à vida. Nesse sentido, a Lei nº 10.2157/01 tenta estimular a qualidade ambiental urbana e o uso sustentável dos recursos naturais por meio do controle e do planejamento ambiental.

O Estatuto da Cidade é uma lei federal e, em concordância com o que estabelece o art. 30, inc. I, da Constituição Federal de 1988, precisa de um regramento local para ser executável, sendo o Plano Diretor esse mecanismo.

É por meio do Plano Diretor que se regulamenta a política de desenvolvimento e expansão urbana, necessitando os municípios editar leis específicas, com o escopo de regulamentar e concretizar as disposições constantes no Plano Diretor, (BRASIL, 2001, p. 55).

Neste sentido, Freyre (2013, p. 21), brilhantemente em seu livro *Sobrados e Mucambos*, retrata a importância de estabelecer essa ‘ordem’, uma vez que em seu livro ele busca a ideia de acomodação entre ‘raças’, pelo encadeamento de relações. A lógica de convivência com as relações, tentando pensar o Brasil de forma enaltecida.

[...] A partir dos princípios do século XIX é que as leis foram proibindo aos proprietários de casas dentro das cidades uns tantos abusos: as biqueiras que desaguavam tão arrogantemente sobre a rua; as janelas e as portas que se escancaravam tão insolentemente sobre a rua; o abuso de certos moradores de criar porco no meio da rua [...] (FREYRE, 2013, p. 21)

O plano diretor é uma ferramenta obrigatória para o Município poder intervir de forma estratégica, participativa, política e técnica em todo o território municipal (zona urbana e rural), possuindo como objetivo o cumprimento de uma política em que as funções sociais da cidade e da propriedade sejam respeitadas em nome do desenvolvimento sustentável e do bem-estar dos habitantes. (BRASIL, 2001, p. 45).

Meirelles (2002, p. 519) assevera que o Plano Diretor necessita ser “integral, uno e único, embora sucessivamente adaptado às novas exigências da comunidade e do progresso local”. Assim, o Plano Diretor possui como propósito o crescimento da cidade com a proteção do meio ambiente natural, a fim de que o desenvolvimento local ocorra de forma social, justa e sustentável.

Conforme Pinto (2009, p. 126), as “cidades são, certamente, as construções humanas de maior impacto na superfície terrestre”.

A degradação do meio natural tem sido causada, cada dia mais, em virtude da urbanização desordenada e crescente, considerando-se as ocupações irregulares e incompatíveis com a capacidade do meio, e o emprego de forma predatória e insustentável dos recursos hídricos.

Kloske e Franco (2004, p. 182) afirmam que estão sob a jurisdição dos municípios as atividades que mais poluem e prejudicam os corpos de água, sendo por intermédio do Plano Diretor que as cidades exercem um papel determinante no planejamento do território, procurando melhorar a qualidade da vida da população e a conservação ambiental.

A influência da gestão das águas nos Planos é observada pela edição

de normas que regulamentam questões como: desmatamento das cabeceiras dos rios, saneamento básico, tratamento dos corpos de água, ocupação de forma ordenada, construções de modo planejado para evitar obstruções ou dificuldades no escoamento, avaliação dos programas desenvolvidos pelas concessionárias, destinação dos lixos e resíduos, entre outras. (KLOSKE; FRANCO, 2004, p. 182).

Para que seja obtida a qualidade ambiental, o planejamento urbano deve ser visto sob a ótica do meio natural, ou seja, as construções humanas devem se adaptar ao meio ambiente, não o inverso.

Assim,

Tem-se conhecimento que a degradação dos recursos hídricos na maioria dos municípios brasileiros é grave, a demanda para qualquer uso da água apresenta crescimento acelerado, e a falsa ideia de abundância de água predominando na maioria da população, o que exige uma mudança de postura quanto aos usos das águas. (CARVALHO, 2009, p. 03).

Segundo Brasil (2001, p. 7), mais de 80% da população e das atividades econômicas brasileiras se encontram em áreas urbanas, e como resultado as cidades acumulam, também, a maioria dos problemas impactantes sobre o meio ambiente, em consequência da crescente densidade populacional que aumenta a “demanda por água e alimento, e impulsiona o [seu] uso em diversas atividades industriais e agrícolas”.

As dificuldades para que os usos dos recursos hídricos ocorram de maneira sustentável são cada vez maiores nos centros urbanos, uma vez que seu gerenciamento e proteção são ineficientes e, em sua maioria, as políticas são mal direcionadas, sofrendo os recursos hídricos um duplo impacto, devido à “intensificação do uso e aumento da poluição”. (GALINDO; FURTADO, 2009, p.03).

Conforme Brasil (2001, p. 7), “o Poder Público de todos os níveis de Governo não tem conseguido intervir na questão urbana com a eficiência necessária”.

Nessa perspectiva,

De fato, a situação da poluição dos rios e lagos no Brasil é, de modo geral, muito grave. Rios, reservatórios, praias e baías nas proximidades das maiores áreas urbanas do Brasil encontram-se poluídos em decorrência do destino inadequado dado a esgotos, efluentes industriais e resíduos sólidos. Grandes rios, e mesmo pequenos córregos, que atravessam as aglomerações no Brasil são, muitas vezes, usados como evacuadores de águas servidas e depósitos de lixo. Além de problemas de poluição e de proliferação de vetores, por ocasião de chuvas intensas, esses cursos de água costumam transbordar, ampliando os problemas sanitários e ambientais. (GALINDO; FURTADO, 2009, p.03).

Para que a água seja protegida e empregada de forma sustentável é indispensável que seja regulada dentro do espaço em que se encontra, de maneira integrada e não isolada ao meio ambiente e ao interesse local, sendo o direito a cidades sustentáveis

entendido, segundo Medauar, como o desenvolvimento urbano ordenado, “sem caos e destruição, sem degradação, possibilitando uma vida digna a todos”.

Apenas com o desenvolvimento sustentável será assegurado “o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações”. (2004, p. 27).

São os municípios que, para Santos,

[...] estão mais perto dos problemas degradatórios da água, ademais, os recursos hídricos são fundamentais na política de desenvolvimento e devem ter sua atenção especial, pois a eles é que interessam sobremaneira a manutenção dos mananciais [...]. (SANTOS, 2009, p.02).

Nesse sentido, os Planos Diretores devem reger-se segundo as orientações do Estatuto da Cidade, necessitando os municípios compatibilizar o desenvolvimento das cidades e a proteção do meio ambiente, uma vez que os recursos naturais, em destaque os hídricos, sofrem interferências pelo crescimento urbano.

Segundo Carvalho (2009, p. 3), “é nos municípios que as mudanças são favoráveis, através de processo de conscientização das comunidades, sempre favorável a uma maior participação nos problemas sociais e de outras naturezas, principalmente quando os atingem”.

Entretanto, para a efetiva conservação dos recursos hídricos, é necessária, conforme Galindo e Furtado (2009, p. 01), “a compreensão do processo social de construção e gestão do espaço onde eles se encontram, incorporando suas dimensões sociais, políticas e simbólicas. Uma gestão integrada que, além dos elementos naturais, também considere o conhecimento e a experiência da população local”.

Assim, o Plano Diretor gere o uso e ocupação do solo com a gestão das águas por intermédio de um planejamento participativo, visando ao desenvolvimento local socialmente justo, ambientalmente equilibrado e economicamente viável, buscando assegurar a qualidade de vida para a população, salientando sempre que a sustentabilidade não será conseguida se as cidades se desenvolverem sem proteger e gerenciar a água.

Desse modo, a participação da sociedade é fundamental na elaboração e aplicação do disposto no Plano Diretor. A sustentabilidade não será alcançada se as cidades se desenvolverem sem proteger e gerenciar os recursos hídricos.

6. A AMEAÇA DE PRIVATIZAÇÃO DA CAGEPA COMO INSTRUMENTO DE CONFLITO FEDERATIVO POR INTERESSES QUE NÃO APRESENTAM QUALQUER NECESSIDADE REPUBLICAN

No dia 13 de abril de 2017, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Edson Fachin levantou sigilo da delação premiada dos executivos da Odebrecht, liberando para a imprensa inúmeros vídeos, dentre os quais, o do executivo da Odebrecht Ambiental, Fernando Reis, que afirmou aos procuradores que a referida empresa teria pagado contribuições, na campanha de 2014, a diversos políticos no Brasil¹⁴, inclusive, dois dos quais, já senadores que eram candidatos ao executivo estadual dos vizinhos estados da Paraíba e Rio Grande do Norte, por ter, aquela companhia, interesse na privatização das companhias estatais titulares da exploração dos serviços de água e esgoto, naqueles estados.

De logo, surge a necessidade de se destacar que o presente trabalho não objetiva tecer qualquer comentário sobre a existência, ou não, de responsabilidade criminal de eventuais políticos beneficiários, matéria esta que será investigada e eventualmente decidida pela Suprema Corte de Justiça. Entretanto, há que se destacar que os próprios envolvidos declararam na imprensa que receberam recursos do referido grupo econômico, e que os aludidos fundos teriam sido contabilizados nas suas respectivas prestações de contas apresentadas aos respectivos juízos eleitorais de seus estados, razão pela qual se impõe como verossímil a informação de que a referida empresa possuía interesse nas privatizações da Cagepa e da Caern.

No caso da Paraíba, o interesse da mudança do governo era maior para a Odebrecht Ambiental, visto que o ocupante do Palácio da Redenção, Governador Ricardo Coutinho, já havia afastado a possibilidade de privatização da companhia caso permanecesse no cargo, o que parece ter desagradado o seu adversário no pleito de 2014, favorável à privatização.

O que levaria, então, em um regime capitalista, onde a busca pelo lucro é maior que qualquer aspiração por algum ideal partidário ou democrático, uma empresa gigante da área de infraestrutura, pertencente ao Grupo Odebrecht, envolvido, segundo os resultados da “Operação Lava Jato”, por suas mais diversas subsidiárias, em acordos sinistros em busca da conquista de contratos por obras de engenharia, energia, petróleo e gás, contratadas em inúmeros estados, por cartéis que, segundo a imprensa e as sentenças judiciais da 13^a Vara de Curitiba, tanto prejuízo trouxeram ao erário?

14 Disponível em: <<http://blogs.jornaldaparaiba.com.br/suetoni/2017/04/13/odebrecht-doou-para-cassio-mas-esperava-a-cagepa-de-bandeja/>>. Acesso em: 7 jan. 2018

15 No vizinho estado do Rio Grande do Norte, o Senador Henrique Eduardo Alves, do PMDB, no mesmo pleito de 2014, teria recebido da Odebrecht ambiental a quantia de R\$ 2.000.000,00, o que ensejou a apresentação de denúncia contra o mesmo por parte da Procuradoria-Geral da República – PGR. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/odebrecht-pagou-r-2-milhoes-para-henrique-alves-apos-promessa-de-privatizacao-da-caern-diz-mpf.ghtml>>. Acesso em: 7 jan.2018.

O setor de água e saneamento se tornou nos últimos dez anos um excelente filão cobiçado por empresas privadas, e somente a divulgação dos escândalos relativos ao conglomerado empresarial, com a prisão de seu presidente e diretores, o Grupo Odebrecht repassou, em 2016, a empresa Canadense Brookfield Asset Management, as suas ações na Odebrecht Ambiental, pela quantia de R\$ 2,8 bilhões¹⁶, passando a nova empresa a se denominar de BRK Ambiental, que já nasce como uma gigante do setor. De fato, a BRK, atualmente está presente no mercado de água e saneamento nos seguintes estados: Bahia, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Pará, Pernambuco, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo e Tocantins¹⁷, sendo responsável pelo abastecimento para 17 milhões de pessoas¹⁸.

Além da BRK Ambiental, existem quatro outras grandes companhias privadas: Grupo Águas do Brasil, AEGEA, CAB Ambiental e GS Inima, que juntas atendem cerca de 17,6 milhões de habitantes.

Tais investimentos, todavia, representam apenas 6% do mercado de fornecimento de água tratada e 12% no serviço de esgoto, restando os seguintes percentuais, ainda explorados por empresas concessionárias dos entes federativos: Município: 19% de água tratada e 38% de esgoto; Estado: 75% de água tratada e 50% de esgoto¹⁹.

Diante de tal potencial, em tempos de crise dos parâmetros do estado social, quando o neoliberalismo volta a ser apresentado, de forma temerária, como a única solução de governança pública, sem qualquer compromisso com os aspectos ambientais ou de limitação de tarifas sobretudo para a população mais carente, o mercado brasileiro de água se apresenta, ao lado da geração de energia elétrica, como uma das joias do erário a serem sacrificadas.

Contudo, a abertura dessa nova frente no processo de liquidação do patrimônio público, ao contrário do que ocorreu no setor de transportes, telefonia, distribuição de energia elétrica, cujas titularidades de transferência da propriedade foram feitas, no Brasil, a partir dos anos 90, não representa apenas o risco de crescimento da onerosidade tarifária pelo aumento do custo para a população, mas de verdadeiro risco ao próprio direito humano fundamental de acesso à água, vez que a ONU apresenta como sendo de 110 litros o consumo diário mínimo de uma pessoa, totalizando o consumo mensal de 13.200 litros para uma família de quatro pessoas, que hoje é subsidiado pelas empresas estatais, mais sensíveis a crítica da política tarifária.

De fato, a água é um recurso finito, escasso e suscetível de variações pelos mais diversos fatores ambientais, de forma que, nas últimas décadas, é perceptível uma tendência de preocupação, com seu armazenamento e distribuição, em face de sua

16 Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/10/1824821-odebrecht-fecha-venda-de-empresa-da-area-ambiental-para-canadenses.shtml>>. Acesso em: 7 jan.2018.

17 Disponível em: <<https://www.brkambiental.com.br/>>. Acesso em: 8 jan. 2018.

18 Disponível em: <https://static-cms-si.s3.amazonaws.com/media/filer_public/e9/bb/e9bb97c1-f68d-484c-baf1-a51c59f433ab/session1-3_mr_tomishimafinal.pdf>. Acesso em: 7 jan.2018

19 Ibidem.

crescente escassez, o que provoca uma valorização de tal recurso como ativo financeiro de interesse do mercado. Por outro lado, conforme destaca Guimarães (2007, p. 16), a distribuição da água é irregular, e seus usos são múltiplos e em grande escala. As cidades e a população não param de crescer, o que acarreta o aumento do consumo de água doce, além da inclusão dos recursos hídricos pelo meio ambiente construído que como resultado da ausência de falta de planejamento urbano, propicia a poluição e a contaminação desses corpos de água, deteriorando sua qualidade e reduzindo o volume disponível para o consumo.

Segundo Graf (2008, p. 58), a crise de água “não se refere à sua quantidade, mas à sua qualidade e o seu modelo de utilização”. Pinto (2009, p. 1) afirma que essa é a crise “mais grave prevista para o século XXI, atingindo de alguma forma todos os países e todas as pessoas”.

Na verdade, de todo o potencial hídrico existente no planeta, cerca de 97,5% são de água salgada, ou seja, água imprópria para o consumo. Por outro lado, outros 1,979% estão congelados nas geleiras; o que se soma ao percentual de 0,006% nos rios e lagos; de 0,514% nos reservatórios e aquíferos subterrâneos e, finalmente, de apenas 0,001% na atmosfera²⁰.

Não há subsistência nem desenvolvimento sem água, homem, animais, safras, e manufaturas, pois dependem de água, o que permite que se recorde o dia 22 de março de 1992, quando a ONU (Organização das Nações Unidas) estabeleceu aquela data, como sendo o dia mundial da água e que os responsáveis deveriam refletir quanto às medidas práticas de preservação e distribuição da água, uma vez que as problemáticas envolvendo a água estão diretamente relacionadas às atividades humanas, destinadas ao desenvolvimento que acarretam, em maior ou menor grau, agressões ao meio ambiente, especialmente em face da poluição de rios, lagos e oceanos.

Segundo Freitas (2008, p. 21), o problema do uso irracional dos recursos hídricos

[...] transcende a edição de regras legais. É cultural. É preciso que a população saiba a importância do uso correto da água e as consequências do desperdício. Afinal, o abuso é rotina de milhares de famílias.

No tocante à quantidade de água, o Brasil situa-se em uma posição privilegiada em relação à disponibilidade de água, uma vez que detém 13,7% de toda a água doce do mundo. Apesar disso, conforme salienta Brunoni (2008, p. 84), ela é mal distribuída, e “a região amazônica abriga 74% da disponibilidade de água [do Brasil], no entanto, é habitada por menos de 5% da população”. Ou seja, a maior quantidade de água situa-se nas regiões de menor concentração populacional e atividades econômicas.

Nesse sentido, Freitas (2008, p. 1819) afirma que

No Nordeste a falta de água é crônica. No Sudeste ela é abundante,

²⁰ Disponível em: <<http://www.acquasul.com/planeta.htm>>. Acesso em: 8 jan. 2018.

porém de má qualidade. A invasão de áreas de mananciais hídricos pela população carente é um dos maiores problemas de São Paulo. Os dejetos industriais lançados ao rio Paraíba do Sul tornam precária a água que abastece o Rio de Janeiro e outras cidades. Falta água para irrigar os arrozais do Rio Grande do Sul. A Amazônia, em 2005, enfrentou sua pior seca causada por um aquecimento fora do normal nas águas do Atlântico Norte, deixando comunidades sem água e sem alimentos. [...]

Como se observa, a luta pelo controle do saneamento não segue uma lógica de atender a qualquer necessidade ou exigência do planejamento urbano, mas uma verdadeira guerra simbólica de entrega do serviço público à iniciativa privada com vistas a garantir simpatia aos agentes do estado, que poderiam ser eventuais financiadores de campanha, não obstante a recente lei eleitoral ter proibido o financiamento por empresas, não obstante a tentativa de reverter tal proibição no legislativo e no próprio judiciário.

7. METODOLOGIA

Como metodologia para o desenvolvimento deste trabalho, foi utilizada a pesquisa de caráter bibliográfico, dedutivo, descritivo e qualitativo, buscando compreender, em análise do caso do acesso à água pela população de Campina Grande fornecida pela Cagepa, a interação das variáveis, em um processo dinâmico que referencie o direito humano ao acesso à água potável com o planejamento urbano, a partir da necessidade de superação do tensionamento do pacto federativo entre o município e o estado, acionista controlador da empresa concessionária. Buscou esclarecer o conflito e oferecer perspectivas com base no dever de colaboração entre os entes, sem, contudo, ter a perspectiva de esgotar o estudo acerca do tema proposto.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A água, como elemento da natureza, deve ter seu acesso universalizado, e sua utilização é tutelada por lei, que se objetiva evitar sua utilização de maneira inconsciente, garantindo o equilíbrio do meio ambiente e assim uma sadia qualidade de vida para seus habitantes.

A universalização do acesso esbarra em uma demanda que cresce a cada dia seja por fatores internos ao habitat urbano, seja pelo fluxo migratório do êxodo rural, de forma que constitui-se um desafio tanto para os municípios como para o Estado, quando detentor do controle acionário da companhia prestadora do serviço de água e esgoto, planejar a urbanização crescente com o consumo suficiente de água.

De fato, sendo a água condição de realização de qualquer atividade humana, restringir o seu acesso pela falta de planejamento implica em grave violação ao direito

à autodeterminação dos povos, precisamente em sua área reflexa à democracia social vinculada à sustentabilidade, que impõe o direito de se decidir em que condições se quer viver e que mundo restará de herança para as próximas gerações.

Sendo assim, o serviço de captação e distribuição de água e saneamento no Brasil é uma responsabilidade solidária do município e do estado, que não pode, dentro de uma visão republicana, ser declinada por conflitos políticos ou interesses pessoais no tocante a satisfazer desejos de empresas privadas em busca de lucro fácil.

O Brasil possui uma boa reserva aquífera, desde reservatórios subterrâneos, passando por barragens e rios perenes que representam uma significativa parcela da água doce do planeta.

No caso da Paraíba, graças aos Governos Lula e Dilma, tivemos direito à perenização do Rio Paraíba, beneficiando todo Cariri Paraibano e, especialmente, a região do Agreste na Mesorregião da Borborema. Tais investimentos não podem, agora, ser apropriados pelo mercado privado, sob pena de colocar em risco a parcela populacional mais carente que não tem condições de comprar água de fornecedores privados nem arcar com custos de um aumento tarifário.

É preciso que o poder público dos diversos entes federativos e os representantes políticos observem o Estatuto da Cidade, que procura equilibrar a oferta e a demanda dos recursos ambientais utilizados, de maneira que o desenvolvimento sustentável seja alcançado e desastres ecológicos sejam evitados por conta do crescimento sem planejamento adequado das cidades.

Nesse prisma, a imposição, pela Constituição Federal, em seus artigos 182 e 183, bem como os artigos 4º e 40 da Lei nº 10.257/01, de um plano diretor para municípios com mais de vinte mil habitantes serviu de estatuto de planejamento urbano, que servirá para que o município organize o uso e ocupação do solo com a gestão dos recursos hídricos, sendo fundamental o planejamento urbano e a importância da participação da sociedade para que o fiscalize, a fim de que o desenvolvimento local ocorra de forma social, justa e sustentável.

9. REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 6-7.

BONDUKI, Nabil G. *Origens da habitação social no Brasil*. São Paulo: Estação Liberdade / FAPESP, 2011.

BRASIL. *Plano Diretor participativo – guia para elaboração pelos municípios e cidadãos*. Brasília: CONFEA, Ministério das Cidades, 2004.

BRASIL. *Estatuto da Cidade*: guia para a implementação pelos municípios e cidadãos: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, que estabelece diretrizes gerais da política urbana. 2. ed. Brasília: Câmara do Deputados, Coordenação de Publicações, 2002.

_____. *Estatuto da cidade*. Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, que estabelece diretrizes gerais da política urbana. – Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2001.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRUNONI, Nivaldo. A Tutela das Águas pelo Município. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. 3ª. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

CALMON, Pedro. *História social do Brasil*. Vol.1. – Espírito da Sociedade Colonial. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

CARVALHO, Celso Santos e ROSSBACH, Ana Claudia. *O Estatuto da Cidade*: Comentado. São Paulo: Ministério das cidades: Aliança das cidades, 2010.

CARVALHO, Francisco Parente de. *O Município e a Gestão dos Recursos Hídricos*. Disponível em: <<http://www.ecoterrabrasil.com.br/home/index.php?pg=temas&tipo=temas&cd=953>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

COELHO, Ricardo M. Pinto & HAVENS, Karl. *Crise nas Águas*. Educação, ciência e governança, juntas, evitando conflitos gerados por escassez e perda da qualidade das águas. 1ª ed. Belo Horizonte: Recóleo, 2015.

FREITAS, Vladimir Passos de. Águas – Considerações Gerais. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. 3ª. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

FREITAS, Vladimir Passos de. Tutela Civil das Águas. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. 3ª. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

FREYRE, Gilberto. *Sobrados e Mucambos*: Decadência do patriarcado rural e desenvolvimento do urbano. Disponível em: <[http://baixar-download.jegueajato.com/Gilberto%20Freyre/Sobrados%20e%20Mucambos%20\(1266\)/Sobrados%20e%20Mucambos%20-%20Gilberto%20Freyre.pdf](http://baixar-download.jegueajato.com/Gilberto%20Freyre/Sobrados%20e%20Mucambos%20(1266)/Sobrados%20e%20Mucambos%20-%20Gilberto%20Freyre.pdf)>. Acesso: 10 jan.2018.

GALINDO, Evania Freires; FURTADO, Maria de Fátima R. de G. *Gestão Urbana & Gestão de Recursos Hídricos*: Uma Articulação Imprescindível para a Sustentabilidade. Disponível em: <<http://www.unizar.es/fnca/america/docu/1913.pdf>>. Acesso em: 12 jan. 2018.

GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Trad. de Raul Fiker. São Paulo: unesp, 1991

- GRAF, Ana Cláudia Bento. A Tutela dos Estados sobre as águas. In: GRAF, Ana Cláudia Bento. *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. 3ª. ed. Curitiba: Juruá, 2008.
- GUIMARÃES, Luis Ricardo. *Desafios jurídicos na proteção do Sistema Aquífero Guarani*. São Paulo: LTr, 2007.
- HALL, Stuart. *A identidade cultural na pós-modernidade*. Tradução Tomaz Tadeu da Silva, Guaracira Lopes Louro. 10. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.
- HALL, Peter. *Cidades do amanhã: uma história intelectual do planejamento e do projeto urbanos no século XX*. 2ª ed. São Paulo: Perspectivas, 2011(pp.241-286).
- JACOBS, Jane. *Morte e vida de grandes cidades*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.
- KLOSKE, Maria Antunes Luzia; FRANCO, Ninon Machado de Faria Leme. Bacias, Comitês e Consórcios Intermunicipais: A Gota d'Água para o Novo Planejamento Ambiental. In: COUTINHO, Ronaldo; ROCCO, Rogério (orgs.). *O Direito Ambiental das Cidades*. Rio de Janeiro: DP&A, 2004.
- MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Preservação Ambiental e Ocupação do Espaço Urbano à Luz do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001). *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 7, n. 25, p. 299-306, jan.mar/2002.
- MARICATO, Ermínia. As idéias fora do lugar e o lugar fora das idéias: Planejamento urbano no Brasil. In: ARANTES, Otilia; VAINER, Carlos; MARICATO, Ermínia. *A cidade do pensamento único: desmanchando consensos*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2000.
- MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de (Coord.) *Estatuto da cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 13. ed. atual. por Célia Marisa Prendes e Márcio Schneider. São Paulo: Malheiros, 2002.
- ONU-HABITAT. *Diretrizes Internacionais para Planejamento Urbano e Territorial*. Trad. Carla Werneck. Nairobi, 2015. Disponível em: <http://www.urbanismo.mppr.mp.br/arquivos/File/DIRETRIZES_ONU_PLANEJAMENTO_URBANO_E_TERRITORIAL_Portuguese.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2018.
- PINTO, Elizabeth Machado. *A Gestão de Recursos Hídricos e as Interferências do Sistema Urbano: Município de Queimados –RJ*. Disponível em: <<http://www.editora.ufrj.br/revistas/humanasesociais/rch/rch29n1/125-131.pdf>>. Acesso em: 27 jan. 2018.

PORTILHO, Fátima. Sustentabilidade ambiental, consumo e cidadania. São Paulo: Cortez, 2005. In: SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.

ROLNIK, Raquel. *A cidade e a lei: legislação, política urbana e territórios na cidade de São Paulo*. 3ª ed. São Paulo: FAPESPQ / Studio Nobel, 1997.

SANTOS, Antônio Silveira Ribeiro dos. *Município e a Gestão Hídrica*. Disponível em: <<http://www.ultimaarcadenoe.com/artigo56.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2018.

SARRETA, Cátia Rejane Liczbinski. *Meio Ambiente e Consumo Sustentável: direitos e deveres do consumidor*. Passo Fundo: UPF. 2007

SILVA RODRIGUES, E. *Os cursos da água na história: simbologia, moralidade e a gestão de recursos hídricos*. Tese de Doutorado da Fundação Oswaldo Cruz/ Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro (RJ). 1998.

TRIBUNAL MONSANTO: UM ESTUDO DE CASO

Vitória Rosa Santos Afonso¹
Rabah Belaidi²

Sumário: 1. Introdução. 2. Resultados da pesquisa. 2.1. Do Tribunal Monsanto. 2.1.1. Breves antecedentes e gênese. 2.1.2. Ações e resultados. 2.2. Considerações gerais sobre os direitos relacionados ao meio ambiente. 2.2.1. Sucinto histórico dos direitos relacionados ao meio ambiente. 2.2.2. Direito de cooperação e solidariedade. 2.2.3. Soft Law nas questões que envolvem o meio ambiente. 2.2.4. Responsabilização individual. 2.2.5. Sobre o crime de Ecocídio. 2.3. Da natureza do parecer produzido pelo Tribunal Monsanto. 2.3.1. É possível afirmar que o parecer proferido pelo Tribunal Monsanto irradiou efeitos jurídicos? 2.3.2. A questão da imparcialidade. 2.3.3. Processos comunicativos na solução das problemáticas ambientais. 3. Conclusão. 4. Referências.

Resumo: Trata-se de um estudo de caso sobre o Tribunal Monsanto. Este “Tribunal” nasceu de uma mobilização de militantes ambientalistas oriundos da sociedade civil com o objetivo de “julgar” os crimes contra direitos humanos e “condenar” a multinacional Monsanto pelo cometimento do crime de ecocídio. Este artigo, por meio da pesquisa analítica, descreve o funcionamento do Tribunal Monsanto e o examina em relação ao Direito Internacional Público, com enfoque no Direito do Meio Ambiente e no Direito Internacional de cooperação e solidariedade, enfrentando sua pertinência como constrainte sobre os sujeitos globais.

Palavras-chave: Direito Internacional Público. Direito Agroalimentar. Julgamento. Ecocídio. Agrotóxicos. DDT. OGM.

Abstract: This research is a case study about Monsanto Tribunal, which was a “Tribunal” created by the mobilization of environmental activists from civil society whom wanted to “prosecute” crimes against human rights and “condemn” the multinational Monsanto for committing ecocide crime. This article, using analytical research, describes Monsanto Tribunal functioning and examines it in relation to International Public Law, focusing on Environmental Law, and on International Law of cooperation and solidarity, facing its pertinence as a constrainte on global subjects.

Keywords: International Public Law. Agricultural and Food Law. Judgment. Ecocide. Pesticides. DDT. OGM

1 Orientanda. Estudante em Direito na Universidade Federal de Goiás. Pesquisadora voluntária do CNPq no projeto “O Direito Agroalimentar como Vertente do Direito Agrário Contemporâneo: Perspectivas de Direito Comparado e Internacional.”. E-mail: vitoriarosasantosafonso@gmail.com

2 Orientador. Professor titular na Universidade Federal de Goiás. Doutor em Direito comparado pela Universidade de Paris II e coordenador do projeto “O Direito Agroalimentar como Vertente do Direito Agrário Contemporâneo: Perspectivas de Direito Comparado e Internacional”. E-mail: rbelaidi@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Em 18 de abril de 2017, um grupo internacional de juristas apresentou ao mundo um relatório contendo um parecer sobre o impacto causado pela Monsanto³ ao longo de sua atuação. Intentando influenciar os Estados a responsabilizar a empresa, o “Tribunal Monsanto” respondeu perguntas concernentes a direitos humanos e ambientais internacionais.

Segundo o documento, a multinacional tem atuado de forma a infringir as normas internacionais que salvaguardam o direito ao meio ambiente saudável, o direito à alimentação, o direito à saúde, o direito à liberdade indispensável para a pesquisa científica e também foi cúmplice em crimes de guerra, principalmente relacionado ao uso do agente laranja na Guerra do Vietnã. Por fim, “condenaram” a corporação pelo crime de ecocídio.

Este artigo objetiva fazer uma análise limitada ao sucedido para obter clareza de suas consequências jurídicas. Porque, a despeito de esse tribunal opinativo ser extraestatal e não ter sido criado por um ato jurídico propriamente dito, sua repercussão na vida social pode refletir na ordem internacional, sob a perspectiva do direito internacional de cooperação e, posteriormente, incidir sobre os ordenamentos jurídicos dos países.

Dessa forma, descrevendo brevemente o fenômeno e traçando o seu impacto na “comunidade mundial”, aspira-se observar os seus resultados jurídicos, se existirem. O método adotado foi o estudo de caso, pois interessa conhecer as características do Tribunal Monsanto, observando sua complexidade e contemporaneidade, a fim de revelar os seus efeitos concretos.

2. RESULTADOS DA PESQUISA

2.1. Do Tribunal Monsanto

2.1.1. Breves antecedentes e gênese

O Tribunal Monsanto foi criado pela *Monsanto Tribunal Foundation*, organização não governamental cujo estatuto foi aprovado em 4 de junho de 2015. Seus fundadores são pessoas conhecidas pela atuação ambientalista e antagônica à atividade da empresa. É notório que a fabricação de organismos geneticamente modificados (OGM) e de agrotóxicos sempre foi amplamente combatida pelos membros do Comitê de Organização do Tribunal, sendo que vários deles têm trabalhos sobre o tema.⁴

³ A Monsanto é uma companhia de agricultura e biotecnologia. Fundada em 1901, tem sede nos Estados Unidos e é líder mundial na produção e venda de químicos voltados à agricultura, bem como de sementes geneticamente modificadas. Para saber mais, consulte: <<http://descubra.monsanto.com.br/descubra-nos/>>. Acesso: 18 abr. 2017.

⁴ Marie-Monique Rodin, por exemplo, escreveu “O Mundo segundo a Monsanto”. Tal livro se tornou um popular documentário contra o comportamento da instituição. Andre Leu é autor do livro “The myths of safe pesticides”. Ronnie Cummins, por sua vez, é coordenador da campanha mundial “Milhões contra a Monsanto”. Informação obtida em: <<http://pt.monsantotribunal.org/Sobre-nos>>. Acesso: 8 maio 2017.

Cinco juristas foram convidados para examinar as regras de direito aplicáveis às condutas da Monsanto. O intento em convidar operadores do direito decorre da tentativa de redigir um parecer consultivo com base em considerações fundamentadas no direito internacional e nas leis humanitárias, e não na opinião dos criadores da fundação. Dessa forma, foram convidados Eleonora Lamm, Françoise Tulkens, Steven Shrybman, Jorge Fernández Souza e Dior Fall Sow. Respectivamente, da Argentina, Bélgica, Canadá, México e Senegal.

Todos os profissionais atuam no ramo jurídico. Eleonora Lamm tem PhD em Bioética e Direito pela Universidade de Barcelona, e é diretora de Direitos Humanos no Supremo Tribunal de Justiça de Mendoza. Françoise Tulkens é doutora em Direito e atua como professora de Direito Penal e criminologia na Universidade de Louvain. Steven Shrybman, por sua vez, dedica-se à advocacia e já representou várias sociedades civis e sindicatos em disputas comerciais entre investidores e Estado na Organização Mundial do Comércio. Jorge Fernández Souza é juiz do Tribunal de Contencioso Administrativo da Cidade do México. Dior Fall Sow, finalmente, é consultora do Tribunal Penal Internacional e ex-advogada-geral do Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

Mesmo não contando com poderes investigatórios, eles tiveram acesso a vinte e oito testemunhas de diversos países que se referiram às suas experiências pessoais no tocante às atividades da Monsanto. Essas pessoas também forneceram documentos como meio de provar o que alegavam.

2.1.2. Ações e resultados

A cerimônia do Tribunal Monsanto ocorreu em Haia, de 16 a 18 de outubro de 2016. Seis foram as questões submetidas aos julgadores pelo Comitê de Organização do Tribunal. As reproduzimos a partir do site⁵:

- a) A firma Monsanto, pelas suas atividades, terá violado o direito a um ambiente seguro, limpo, saudável e sustentável, como reconhecido no direito internacional dos direitos humanos (Rés. 25/21 do Conselho dos Direitos Humanos, de 15 de Abril de 2014), tendo em conta as responsabilidades impostas às empresas pelos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, tal como aprovados pelo Conselho dos Direitos Humanos na resolução 17/4 de 16 de Junho de 2011? A firma Monsanto, pelas suas atividades, terá violado o direito à alimentação, como reconhecido no artigo 11 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, nos artigos 24, n° 2, alíneas c e e e 27, n° 3 da Convenção sobre os Direitos da Criança, e nos artigos 25, alínea f e 28, n° 1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, tendo em conta as responsabilidades impostas às empresas pelos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, tal como aprovados pelo Conselho

⁵ Termos de referência contidos na página: <http://pt.monsantotribunal.org/Como_>. Acesso: 10 jun. 2017.

dos Direitos Humanos na resolução 17/4 de 16 de Junho de 2011? A firma Monsanto, pelas suas atividades, terá violado o direito ao mais elevado padrão de saúde possível, como reconhecido no artigo 12 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ou o direito da criança de usufruir o mais elevado padrão de saúde possível, como reconhecido no artigo 24 da Convenção sobre os Direitos da Criança, tendo em conta as responsabilidades impostas às empresas pelos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, tal como aprovados pelo Conselho dos Direitos Humanos na resolução 17/4 de 16 de Junho de 2011?

- b) A firma Monsanto terá violado a liberdade indispensável para a investigação científica, como garantida no artigo 15, n° 3 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, bem como as liberdades de opinião e expressão, garantidas no artigo 19 do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos, tendo em conta as responsabilidades impostas às empresas pelos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, tal como aprovados pelo Conselho dos Direitos Humanos na resolução 17/4 de 16 de Junho de 2011?
- c) A firma Monsanto terá sido cúmplice de perpetração de um crime de guerra, tal como definido no artigo 8° n° 2 do Tribunal Penal Internacional, por ter fornecido materiais ao Exército dos Estados Unidos no contexto da operação “Ranch Hand” lançada no Vietnam em 1962?
- d) As atividades passadas e presentes da firma Monsanto poderão constituir um crime de ecocídio, entendido como provocando prejuízos graves ou destruindo o meio ambiente de forma a alterar significativamente e duradouramente recursos comuns ou serviços ecossistêmicos dos quais dependem determinados grupos humanos?
- e) A firma Monsanto terá sido cúmplice de perpetração de um crime de guerra, tal como definido no artigo 8° n° 2 do Tribunal Penal Internacional, por ter fornecido materiais ao Exército dos Estados Unidos no contexto da operação “Ranch Hand” lançada no Vietnam em 1962?
- f) As atividades passadas e presentes da firma Monsanto poderão constituir um crime de ecocídio, entendido como provocando prejuízos graves ou destruindo o meio ambiente de forma a alterar significativamente e duradouramente recursos comuns ou serviços ecossistêmicos dos quais dependem determinados grupos humanos?

De forma sintética, as deliberações dos juízes são elencadas abaixo.

A resposta à primeira pergunta baseou-se na noção de que o meio ambiente é uma condição prévia para o gozo dos direitos humanos, conforme estabelecido na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Conferência de Estocolmo, 1972). A partir disso, delinearam as obrigações relativas ao direito a um ambiente saudável. Testemunharam, entretanto, que diversas crianças nasceram com malformações genéticas na França e na Argentina, resultantes da exposição ao glifosato⁶. Outras pessoas disseram ter desenvolvido doença renal crônica no Sri

⁶ Glifosato, vendido sob a marca Roundup, é um agrotóxico amplamente utilizado em todo o mundo. Seu baixo custo e toxicidade viabilizam

Lanka resultante do uso *Roundup*. Depuseram sobre o aumento das taxas de câncer no Brasil, em decorrência do uso do mesmo pesticida. Em relação aos impactos em solos e plantas, descreveram a perda de fertilidade do solo e diminuição da diversidade, bem como a contaminação de fazendas por causa dos OGM. Acerca dos impactos sobre a saúde animal, relataram diferenças entre os animais com problemas graves de saúde alimentados com OGM e os demais. Sobre os impactos na biodiversidade, pessoas descreveram problemas na produção de mel orgânico após a introdução da soja geneticamente modificada. Dessa forma, concluíram que a Monsanto se envolveu em práticas que têm graves e negativos impactos ambientais: a produção e distribuição de OGM e pesticidas afetam inúmeros indivíduos e comunidades em muitos países, assim como lesiona a saúde do meio ambiente considerada em si mesma, com as plantas, os animais e a biodiversidade.

Sobre a segunda pergunta, basearam-se no art. 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que assegura a todos um padrão de vida adequado. Também se apoiaram no art. 11 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC⁷), que assegura o direito de toda pessoa de estar livre da fome. Embasaram-se no entendimento da ONU, no qual o direito à alimentação não pode ser entendido simplesmente como o direito de comer ou se alimentar, mas compreende a possibilidade de se alimentar adequadamente e suficientemente, de forma saudável e permanente. Além disso, consideraram a possibilidade de se produzir alimentos, para consumo ou para comercialização. Demonstraram os efeitos negativos do uso do glifosato no ecossistema do Sri Lanka, pois seu uso nas plantações de arroz afetou o direito à alimentação dos agricultores nativos. Explicaram também que o uso de OGM alterou estilos de vida, formas de produção e gestão da terra na Argentina, bem como o uso desse pesticida afetou a fertilidade natural do gado, entre outros efeitos. Concluíram que a atividade da Monsanto tem afetado negativamente a disponibilidade de alimentos para os indivíduos e para as comunidades, pois interfere na capacidade de retirarem seu sustento diretamente de terras dantes produtivas.

Acerca da terceira pergunta, fundaram seu entendimento no art. 12 do PIDESC, pois este estabelece que os Estados devem proporcionar “o mais alto nível possível de saúde física e mental” para os seus cidadãos. Implicaram à exposição ao glifosato a malformação de crianças, além do surgimento de cânceres nos mais diversos lugares do mundo decorrentes dessa exposição. Um pesquisador da Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO) declarou que o aumento da monocultura de soja no Brasil forçou os agricultores brasileiros a comprarem agrotóxicos e disso resultou a

o crescimento de áreas com plantio direto. Por ser um herbicida não seletivo, mata a maioria das plantas. Não por coincidência, a Monsanto produz e vende uma linha de sementes batizadas de Roundup Ready, geneticamente modificadas para resistir ao glifosato. Ademais, pesquisas revelam seu potencial cancerígeno, resultando em seu banimento em alguns Estados, tais como o Sri Lanka e a Itália.

7 “O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - PIDESC, adotado pela Assembléia Geral da ONU em 1966, é o principal instrumento internacional de proteção dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Consolida uma série de direitos já declarados na Declaração Universal de Direitos Humanos e também, entre estes, o direito ao trabalho, à liberdade de associação sindical, à previdência social, à alimentação, à moradia, ao mais elevado nível de saúde física e mental, à educação, à participação na vida cultural e no progresso científico. Possui 146 signatários, incluindo o Brasil (que o ratificou em 1992)”. Retirado de: <<http://www.prr4.mpf.gov.br/pesquisaPauloLeivas/index.php?pagina=PIDESC>>. Acesso em: 4 ago. 2017.

degradação e destruição do ecossistema, causando conflitos ambientais e problemas de saúde, especialmente um aumento no índice de cânceres. Por tudo isso, apontaram que as ações da Monsanto, com a produção de bifenilos policlorados⁸, glisofato e OGM, afetaram diretamente a saúde física e mental dos indivíduos em todo o mundo.

Para responderem à quarta pergunta, utilizaram o art. 15 do PIDESC, que reconhece o direito de todos “para desfrutar dos benefícios do progresso científico e suas aplicações”. Peritos, em testemunho, salientaram que a liberdade é indispensável à investigação científica, devendo os investigadores científicos ser capazes de expressar-se livremente e ser protegidos por agir eticamente. Em diversos depoimentos houve alegações de que a Monsanto tem sido desonesta reiteradamente, utilizando táticas não transparentes para conseguir a aprovação de seus produtos. Nesse ponto, enfatizaram que a Monsanto é acusada de operar por meio de terceiros para desacreditar pesquisas científicas que ameaçam os seus interesses comerciais, usando de intimidação e de procedimentos ilegais para que seja aprovada a comercialização de seus produtos. Pelos fundamentos expostos, também condenaram a multinacional.

Responderam à quinta pergunta com fulcro no art. 8º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional, que elenca os crimes enquadrados na categoria de crimes de guerra. Narram que durante a guerra do Vietnã, a Monsanto contribuiu com extensa destruição do habitat e abrigo natural dos vietcongues através do fornecimento de Agente Laranja para o governo estadunidense. Argumentam que esse herbicida conta com um componente chamado dioxina e que, ao ser pulverizado sobre florestas, desfolha as árvores. Asseveram a existência de diversos estudos apontando que o uso desse químico causou danos graves para a saúde de grandes segmentos da população civil vietnamita. Sustentam também que a saúde dos militares que lutaram no Vietnã foi implacavelmente afetada. Além de sofrimento humano, alegam que pulverização do agente laranja causou danos generalizados para o meio ambiente, por conta do desmatamento. Consideram, dessa forma, a cumplicidade da empresa com o governo dos Estados Unidos em crime contra a humanidade. Advogam que, se o crime de ecocídio for incluído no Estatuto de Roma e abranger crimes ambientais como um quinto crime internacional, o TPI deverá julgar a Monsanto pelos atos de destruição do meio ambiente cometidos no Vietnã.

Por fim, redarguíram a última pergunta argumentando que a inclusão de um crime ambiental no estatuto do TPI estigmatizaria as condutas contra o meio ambiente como ofensa de valores que estão na base da sociedade. Por isso, defendem o reconhecimento do crime de ecocídio. Explicam os elementos do tipo e consideram a possibilidade de responsabilização individual, com fundamento do Estatuto de Roma. Afirmam que a

8 Bifenilos policlorados, conhecidos por PCBs (do inglês polychlorinated biphenyls), são compostos aromáticos artificiais que funcionam como isolantes. No Brasil, ficaram conhecidos pelo termo “Ascarel”, pois era este o nome da marca originalmente registrada pela Monsanto. Devido às suas características de não biodegradabilidade, bacteriostaticidade e bioacumulação, as PCBs são classificadas internacionalmente como “Poluentes Orgânicos Persistentes” (POPs). Informações disponíveis em: <www.mma.gov.br/estruturas/sqa.../estudo_sobre_as_bifenilas_policloradas_82.pdf> Acesso: 10 out. 2017.

Monsanto cometeu ecocídio por todas as suas ações substantivas e duradouras que geraram danos à biodiversidade e aos ecossistemas.

Há registros de que os organizadores do evento enviaram uma carta à empresa Monsanto para que ela expressasse suas opiniões sobre as questões em análise, entretanto o contraditório não foi instaurado. A multinacional alegou em carta aberta⁹ que está comprometida com o diálogo real com aqueles que estão genuinamente interessados em agricultura sustentável, direitos humanos à alimentação, à saúde e a um ambiente seguro, bem como com aqueles que se interessam pela empresa em si mesma e pela sua atuação. Argumentou, todavia, que o evento foi “encenado” por um grupo seleto de pessoas que se posicionam contra o emprego de tecnologia na agricultura e também são críticos anti-Monsanto. Alegou que, para que o Tribunal Monsanto chegasse aos seus resultados, tiveram que negar provas científicas existentes e resultados judiciais. Certificou, portanto, que o evento foi organizado com respostas predeterminadas.

2.2. Considerações gerais sobre os direitos relacionados ao meio ambiente

2.2.1. Sucinto histórico dos direitos relacionados ao meio ambiente

Embora o direito à vida, à saúde ou até ao ecossistema, considerado sob a perspectiva utilitarista, estivessem entre as pautas no cenário internacional antes de 1972¹⁰, foi somente com a Convenção das Nações Unidas de Estocolmo que a tutela do meio ambiente alcançou o *status* de um bem jurídico digno de proteção.

O discurso de abertura proferido por Olof Palme¹¹ na Conferência de Estocolmo explanou a preocupação da época em fazer com que a cooperação internacional tivesse êxito nesse ponto:

A história da cooperação internacional sempre foi um cuidadoso equilíbrio entre a independência nacional e a interdependência internacional. Estamos preparados para ceder quanto da nossa soberania, em cada instância, no interesse da interdependência e da solidariedade internacional? O campo do meio ambiente é, em alguns aspectos, importante, mas também muito simples. O ar que respiramos não é propriedade de nenhuma nação - nós o compartilhamos. Os grandes oceanos não são divididos pelas fronteiras nacionais – são nossa propriedade comum. O que nos é pedido não é renunciar nossa soberania estatal, mas usá-la para promover o bem comum. É necessário respeitar certas regras internacionais acordadas que protegem nossa

9 Carta aberta da Monsanto sobre o Tribunal Monsanto. Disponível em: <<http://www.monsanto.com/newsviews/pages/monsanto-tribunal-hague-open-letter.aspx>>. Acesso em: 9 maio 2017.

10 Já no século XVIII existiam convenções sobre pescas, por exemplo, que tentavam estabelecer formas do compartilhamento de seu produto, tendo viés evidentemente utilitarista, uma vez que não se destinavam a escudar a fauna marinha, como exposto por Kiss (1996, p.4-5 apud NETO, 2009). Por outro lado, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, foi um grande avanço no âmbito dos direitos humanos, pois mencionou o direito à saúde nos direitos a uma vida digna, mesmo sendo essa uma referência indireta ao meio ambiente.

11 Olof Palme foi Primeiro Ministro da Suécia e discursou na abertura da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, em 1972. Leia sua fala na íntegra em: <http://www.olofpalme.org/wp-content/dokument/720606a_fn_miljo.pdf>. Acesso em: 21 set. 2017.

propriedade comum, a fim de que seja deixado algo para nós e para que as futuras gerações compartilhem. (Tradução nossa)

A mentalidade de que os recursos ambientais são finitos e de que sua proteção enseja uma ação global revolucionou o tratamento da temática ambiental. Antes da Declaração de Estocolmo, estes temas eram “afetos ao domínio exclusivo e absoluto dos Estados”, como explana Mazzuoli (2007, p. 178). Nesse sentido, a Declaração de 1972 despertou na cena internacional o ideal comum de que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não está dissociado dos direitos humanos, mas é essencial para o bem-estar do homem, afetando o gozo de todos os seus demais direitos, e sendo, portanto, também um direito humano.

Ao declarar que “O homem tem o direito fundamental à liberdade, igualdade e adequadas condições de vida, num meio ambiente cuja qualidade permita uma vida de dignidade e bem estar...”, o Princípio 1 da Declaração de Estocolmo implementou as bases da associação entre direitos humanos e salvaguarda do meio ambiente.

Não se pode olvidar que o sistema geral de tutela dos direitos humanos foi criado juntamente com a Organização das Nações Unidas, no contexto pós-Segunda Grande Guerra, com o intento de reprimir qualquer atrocidade como as cometidas pelas organizações nazistas. Direitos humanos, explica Mazzuoli (2010, p. 750), são aqueles inerentes a qualquer pessoa, cujo teor já ascendeu ao patamar do Direito Internacional, sendo inscritos em tratados ou costumes internacionais. “Para Hanah Arendt, os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução” (PIOVESAN, 2006, p. 16).

A partir disso, é possível compreender que o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado incorporou-se, no decurso temporal, aos demais direitos do Homem de segunda geração, com sua característica de *direitos a serem realizados e direitos a não serem perturbados*, como professa Silva (2000, p. 67 *apud* MAZUOLI, 2007, p. 178). O surgimento de inúmeros tratados e conferências que se preocupam com o meio ambiente em âmbito global em muito avançou desde então, sendo pouco viável enumerá-los, porém sendo imprescindível destacar a Conferência Rio-92, uma vez que reafirmou os princípios da indivisibilidade e da interdependência dos direitos humanos ambientais e criou um planejamento de ação denominado Agenda 21, cujo escopo é o compartilhamento de soluções da problemática ambiental e a implementação do desenvolvimento sustentável.

2.2.2. Direito de cooperação e solidariedade

Como vimos, a salvaguarda ambiental transcende os limites artificiais territoriais dos Estados nacionais, visto que os problemas naturais do Planeta Terra afetam a todos indiscriminadamente. A garantia efetiva de um ambiente equilibrado é um direito

humano e, dessa forma, um direito-dever difuso, na medida em que “todos merecem tê-lo em equilíbrio e devem defendê-lo” (OLIVEIRA; BERTOLDI, 2010, P.6268).

Nessa perspectiva, as conquistas relacionadas aos direitos ambientais demandam simultaneamente ações internas e também em nível internacional, pois os interesses de proteção e preservação são – ou devem ser – de todos os países, povos, governos e pessoas. Amaral Júnior (2015, p. 679-690) explica que, a partir do século XX, as normas de cooperação apareceram no Direito Internacional Público flexibilizando as normas de coexistência (Westfália) e promovendo o interesse comunitário, o que possibilitou uma interdependência entre todos os atores globais.

A função promocional dos tratados sobre meio ambiente, dessa maneira, exsurge como um mandamento que institui novas regras que possibilitam aos indivíduos a fruição integral dos direitos humanos, não prevalecendo a jurisdição dos Estados. Ante esse contexto, o conceito tradicional de soberania estatal absoluta tem sido mitigado a ponto de os estudiosos do Direito Internacional Público exprimirem a existência de um Novo Direito Internacional Público¹², em que:

A soberania corresponde, então, a uma conjuntura de cooperação internacional em prol de finalidades comuns, em que o Estado não é mais aquele ente supremo, independente em todas as esferas e com um poderio absolutamente incontestável, mas sim, um membro da sociedade que é o sistema internacional. (DINIZ, 2012, p.121)

Isso significa que, em relação ao Direito Internacional do Meio Ambiente, cada vez mais normas dialogam entre si, gerando consequências na seara jurídica, mesmo não contando com valor vinculante.

2.2.3. Soft Law nas questões que envolvem o meio ambiente

O artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça estabelece que as fontes de Direito Internacional Público são os tratados, o costume internacional, os princípios gerais de direito, as decisões judiciais e a doutrina de juristas renomados. Embora o fenômeno da *soft law* não possa ser considerado cientificamente uma fonte do Direito Internacional Público (MAZUOLLI, 2015, p. 187), ele tem tido relevância na assunção de compromissos futuros e de recomendações para os Estados no contexto da regulamentação, administração e gestão dos recursos ambientais.¹³

Conforme Mazzuoli (2015, p. 184), a *soft law* abrange regras cujo valor normativo é menos constringente que o das normas jurídicas tradicionais, seja “porque instrumentos que as abrigam não detêm o *status* de ‘normas jurídicas’, seja porque

¹² Nesse sentido, Mazzuoli (2007, p. 170) defende a existência de um Moderno Direito Internacional Público, afirmando que “é uma conquista do período pós-Segunda Guerra Mundial. A doutrina segundo a qual o Direito Internacional regula diretamente as relações dos Estados em seu conjunto, e indiretamente por meio da atuação das organizações internacionais intergovernamentais, vai perdendo espaço para o crescente aparecimento de textos internacionais que, além de erigir os indivíduos à condição de sujeitos de Direito Internacional, flexibilizando (senão abolindo) o conceito tradicional de soberania estatal absoluta, também lhes garante o acesso aos tribunais internacionais, por meio do fornecimento de instrumentos jurídicos”.

¹³ Segundo Juste Ruiz (1999, p. 41, apud OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva; BERTOLDI, Márcia Rodrigues, 2010, p.6267).

os seus dispositivos, ainda que insertos no quadro de instrumentos vinculantes, não criam obrigações de direito positivo aos Estados”.

A Declaração de Estocolmo, por exemplo, mesmo não se revestindo da qualidade de tratado internacional, conseguiu associar o direito ambiental ao sentimento de humanidade, influenciando nos comportamentos estatais posteriores. Por isso, ainda que desprovidas de força vinculante em termos propriamente jurídicos, as normas de *soft law* podem impor sanções de conteúdo moral ou sanções extrajurídicas.

2.2.4. Responsabilização individual

Em que pese o direito ao meio ambiente ser um direito humano, sua salvaguarda tropeça na baixa vinculatividade das normas de *soft law* e na sua conseqüente ineficácia quanto à responsabilização dos agentes que o violam, já que não existe a previsão de um crime ecológico universal. Rezek (2015, p. 100) esclarece acerca da dificuldade de incriminar pessoas físicas ou jurídicas em âmbito internacional:

A percepção do indivíduo como personalidade internacional pretende fundar-se na lembrança de que certas normas internacionais criam direitos para as pessoas, ou lhes impõem deveres. É preciso lembrar, entretanto, que indivíduos e empresas — diversamente dos Estados e das organizações — não se envolvem, a título próprio, na produção do acervo normativo internacional, nem guardam qualquer relação direta e imediata com essa ordem.

Nos ordenamentos jurídicos estatais, a função que substitui a atividade das pessoas interessadas e propicia a pacificação dos conflitos sociais, garantindo o cumprimento da lei, por meio de um exercício público e exclusivo¹⁴ do Estado, é a jurisdição. Na ordem internacional, todavia, não há a hierarquia entre as normas nem divisão de funções típicas¹⁵ do Estado Moderno.

As controvérsias internacionais, entendidas como desacordo sobre determinado ponto de fato ou de direito entre dois Estados ou Organizações Internacionais, para serem resolvidas de forma pacífica, são submetidas à Corte Internacional de Justiça (CIJ). A competência da CIJ em resolver disputas relativas à interpretação e aplicação de normas do Direito Internacional tem a finalidade de prevenir o uso da força no plano internacional.

Além da CIJ, a tutela dos direitos internacionais é feita por outros tribunais, que podem ser regionais e especializados, como a Corte Europeia dos Direitos do Homem, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, o Tribunal Internacional do Direito do Mar, a Corte Interamericana dos Direitos Humanos e os Tribunais Penais para Ex-Iugoslávia e Ruanda.

¹⁴ Cada vez menos exclusiva no Processo Civil, considerando a existência e a estimulação dos métodos alternativos de soluções de conflitos em muitos ordenamentos jurídicos. No Processo Penal, por sua vez, o jus puniendi somente é legítimo quando exercido pelo Estado.

¹⁵ Tríplex divisão clássica entre Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Na CIJ, somente os Estados e as Organizações Internacionais podem ser partes, se assim quiserem. Nos tribunais que salvaguardam os direitos humanos, todavia, é possível a responsabilização internacional dos indivíduos. O Estatuto de Roma de 1998 criou o Tribunal Penal Internacional (TPI) como instituição global permanente de justiça penal internacional. A competência dele é complementar em relação às jurisdições penais nacionais, exceto nos casos em que os países demonstrem incapacidade ou falta de vontade em punir os supostos criminosos.

Antes da criação do TPI, os crimes que ultrajaram a dignidade da humanidade foram julgados por tribunais *ad hoc*. Após a Segunda Grande Guerra, por exemplo, foi criado pelos Aliados o famigerado Tribunal de Nuremberg. O intento era punir líderes do regime nazista acusados de cometer crimes contra a paz, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e crime de conspiração para o cometimento desses crimes. Também foram criados, de forma semelhante, o Tribunal Militar Internacional de Tóquio, a fim de responsabilizar autoridades políticas e militares do Japão Imperial, bem como os já citados Tribunais Penais para Ex-Iugoslávia e Ruanda.

Mesmo concordando que os atos cometidos contra a dignidade da pessoa humana (regras cogentes desrespeitadas) deveriam ser punidos internacionalmente, as críticas feitas aos tribunais *ad hoc* sempre foram contundentes no sentido de apontar a imparcialidade e a constituição dos julgadores *ex post facto*. A instituição do TPI solucionou esse grande problema porque o Estatuto de Roma prevê que os crimes de sua competência são: (a) o crime de genocídio, (b) os crimes contra a humanidade, (c) os crimes de guerra e (d) os crimes de agressão.

A criminalidade ambiental, mesmo contando com caráter transnacional, ainda não foi contemplada pela tutela do Estatuto de Roma. A Empresa Brasil de Comunicação S/A noticiou que o ecocídio foi reconhecido pelo TPI¹⁶. Todavia, no próprio *site* do Tribunal não consta tal informação. O que há é um documento publicado por uma Procuradora que revela que, a partir daquele momento, ela interpretará os crimes contra a humanidade de maneira extensiva para incluir os crimes contra o meio ambiente, no contexto de grilagem de terras, de exploração ilícita de recursos naturais e quando as condições de existência de uma população tiverem sido destruídas porque o ecossistema foi destruído.

De toda sorte, releva notar que a sistemática do TPI não é compatível com o reconhecimento de autoria por pessoas jurídicas, mas somente por indivíduos. Dessa forma, a hodierna lacuna na reprimenda dos crimes que violam o direito humano ao meio ambiente hígido são tanto a ineficácia das normas de *soft law* quanto a própria organização do Tribunal.

16 Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2017-02/tribunal-penal-internacional-reconhece-ecocidio-como-crime-contra>>. Acesso: 13 mar. 2017.

Ademais, cada Estado nacional tem um tratamento próprio para a ecocriminalidade, o que acaba gerando uma assimetria de tratamentos penais. A harmonização das incriminações e das sanções penais por meio de uma penalização comum é defendida por Martin-Cenut, Neyret, e Perruso (2012, p. 544), porque “a criminalidade ambiental é intrinsecamente ligada a questões econômicas e a violação da legislação correspondente se funda na busca por uma relação custo-benefício”, já que os lucros são elevados, e o risco de uma persecução penal que culmine em sanção é incomum.

2.2.5. Sobre o crime de ecocídio

Data da década de 1970 a ideia de que ecocídio é um crime contra a natureza, contra a humanidade, contra a paz e contra as futuras gerações. Olof Palme, em seu supramencionado discurso, falou o seguinte:

A imensa destruição provocada por bombardeios indiscriminados, pelo uso em larga escala de tanques e herbicidas é um ultraje que se pode descrever como ecocídio, e requer atenção internacional urgente. É chocante que apenas as discussões preliminares deste assunto tenham sido possíveis até agora nas Nações Unidas e nas conferências do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, onde ele foi retomado por meu país e outros. Tememos que o uso ativo desses métodos se ligue a uma resistência passiva para discuti-lo. Sabemos que o trabalho para o desarmamento e para a paz deve ser visto em sob uma perspectiva a longo prazo. É de primordial importância, porém, que a guerra ecológica cesse imediatamente. (nossa tradução)

Releva notar que o primeiro ministro sueco frisou que a atuação estadunidense na Guerra do Vietnã poderia ser considerada um exemplo evidente de ecocídio. Nesse primeiro momento, o conceito desse crime era atrelado a atos de guerra. Sua definição, no entanto, evoluiu, e atualmente a ONG *Erradicating Ecocide*¹⁷ o descreve como “Extensa destruição, danificação ou perda de um ou vários ecossistemas de um determinado território, seja pela ação humana ou por outras causas, de forma que o gozo pacífico pelos habitantes desse território foi severamente diminuído”.

Desde 1973 existem propostas para que o crime de ecocídio seja incluso como o quinto crime internacional do Estatuto de Roma. O *Ecocide Act*¹⁸ prevê uma norma penal aberta e, inclusive, com a possibilidade de responsabilização de pessoas jurídicas, o que Borges (2013, p. 6484) acredita ser incompatível com o sistema do TPI, “tornando os fatos subsumíveis àquela hipótese normativa insustentáveis de se submeter perante o Tribunal para processamento e julgamento”.

17 Para aprender mais sobre o ecocídio visite o site da ONG *Erradicating Ecocide*. Disponível em: <<http://eradicatingecocide.com/the-law/history/>>. Acesso: 24 ago. 2017.

18 Documento criado pela ONG *Erradicating Ecocide*. Disponível em: <<http://eradicatingecocide.com/wp-content/uploads/2012/06/Earth-is-Our-Business-Appendix-II.pdf>>. Acesso: 13 set. 2017.

A tutela do meio ambiente que envolva a descontinuação de sua degradação e que incentive um desenvolvimento sustentável de fato depende da vontade humana. Contudo, a essência do crime de ecocídio ainda é controversa, sendo inegável a necessidade de um debate democrático antes que ele seja ratificado no plano do Direito Internacional Público.

2.3. Da natureza do parecer produzido pelo Tribunal Monsanto

2.3.1. É possível afirmar que o parecer proferido pelo Tribunal Monsanto irradiou efeitos jurídicos?

O resultado apresentado pelo Tribunal Monsanto teve o condão de alvoroçar a opinião pública mundial como força estigmatizante nos meios midiáticos internacionais.¹⁹ Mas, juridicamente, ele nem sequer existiu²⁰.

O Tribunal Monsanto não foi criado por nenhum tratado internacional ou resolução da Organização das Nações Unidas e não conta com nenhum poder executivo. Não possui validade ou eficácia jurídica na ordem internacional posta nem em ordenamentos jurídicos domésticos, pois se tratou de evento realizado por pessoas privadas sem qualquer competência ou jurisdição em qualquer âmbito.

Também não é possível reconhecer que, sob a perspectiva do Direito Internacional de cooperação e solidariedade, o parecer conclusivo apresentado possa ser usado como diretriz, protocolo, guia, regra, standard, prática, código de conduta e/ou recomendação, ou seja, não se trata de um instrumento de autorregulação dos atores internacionais.

O site do Tribunal Monsanto²¹ informa que seu objetivo é promover o debate internacional para acrescentar o crime de ecocídio ao Estatuto de Roma e fornecer um parecer que sirva de base legal para que litigantes atômicos – e vulneráveis – construam seus casos de indenização contra a multinacional.

Em certo sentido, ele triunfou, pois os argumentos expendidos pelos seus juízes são embasados em normas internacionais sobre direito ao meio ambiente que, além de assinadas por muitos países, também foram incorporadas por alguns deles como normas domésticas. No caso do Brasil, por exemplo, o PIDESC e a Declaração de Estocolmo fazem parte do ordenamento jurídico como leis ordinárias. Assim, na hipótese de algum indivíduo brasileiro ter utilizado os produtos da Monsanto e ter tido

19 Foram tantas as notícias do julgamento da multinacional que algumas plataformas midiáticas com grande credibilidade esclareceram que o Tribunal não era de fato jurídico. Exemplos: “No, Monsanto is not going on trial for crimes against humanity.”, pela revista Forbes. Disponível em: <<https://www.forbes.com/sites/kavinsenapathy/2015/12/07/no-monsanto-is-not-going-on-trial-for-crimes-against-humanity/#57fa-503759fa>>. Acesso: 15 jun. 2017; Também “GM seed firm Monsanto dismisses ‘moral trial’ as a staged stunt”, pelo The Guardian. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/global-development/2016/oct/13/monsanto-staged-stunt-gm-seed-firm-faces-moral-trial>>. Acesso: 15 jun. 2017.

20 Importa recordar os planos de existência, de validade e de eficácia dos negócios jurídicos, comumente chamados de escada ponteana, em alusão a Pontes de Miranda. In casu, como o ato foi proferido por sujeitos que não existem no plano do Direito Internacional Público, ele consequentemente não existe.

21 Disponível em: <http://pt.monsantotribunal.org/Como_>. Acesso: 12 jun. 2017.

problemas que aflijam seus direitos fundamentais, é viável que empreenda numa ação judicial e utilize da *ratio decidendi* do parecer, a fim de que se defenda.

Por outro lado, não se pode ignorar que muitos problemas de saúde causados pelo uso de agrotóxicos quando em plantio direto²², principalmente, são sofridos por pessoas marginalizadas e que desconhecem ou desacreditam na viabilidade de imputar criminalmente uma multinacional como a Monsanto.

2.3.2. A questão da imparcialidade

O parecer produzido pelo Tribunal Monsanto serviu para informar a coletividade acerca dos problemas causados pela atuação da empresa em diversos países. Possui, entretanto, uma rachadura em seu âmago: foi criado após o acontecimento dos fatos com a tarefa exclusiva de julgá-los, impossibilitando a escolha aleatória de juízes para a aplicação das regras gerais, abstratas e impessoais.

Processualmente, esse seria um óbice intransponível. A antipatia carregada pelo nome da Monsanto deveria ser considerada, pois os juízes sabiam o réu que julgariam e aceitaram fê-lo antes de conhecer dos fatos, demonstrando a predisposição em condenar. Todavia, por se tratar de uma simulação de julgamento, aceitável que seja um tribunal de exceção. Sua pertinência está no mundo dos fatos, por meio dos destaques feitos à problemática da proteção ao meio ambiente.

2.3.3. Processos comunicativos na solução das problemáticas ambientais

Ainda é preciso despertar a conscientização mundial no sentido de que o Direito Ambiental cuida de valores caros para todos. Muitas vezes os interesses econômicos de alguns se sobrepõem aos direitos humanos de todos. Por esse motivo, é preciso que cada vez mais se discuta e se politize as questões que envolvem a salvaguarda dos direitos ligados ao meio ambiente.

Para que o ecocídio seja – ou não – utilizado no nível do Direito Internacional Público, se faz necessário o alcance de um consenso mínimo global entre as pessoas. Mesmo que os indivíduos não sejam sujeitos no Direito Internacional Público, seria interessante que suas opiniões fossem consideradas pelos Estados nacionais quando da tomada de decisões sobre as normas de Direito Ambiental que fossem adotar. Nessa concepção, a teoria da ação comunicativa de Habermas fornece elementos para a intervenção popular na fixação de diretrizes para o desenlace de diversas patologias que enfrentam as sociedades contemporâneas.

²² Segundo Gusson (2011, p. 41-42), as contaminações por substâncias tóxicas do ar, dos solos, dos lençóis freáticos e dos seres humanos, inclusive no sangue e no leite materno, são maiores quando o sistema de plantio é direto.

A sociedade civil atualmente pode se manifestar por meio da *internet* e externar seu pensamento a respeito desse tema, sendo o Tribunal Monsanto a expressão do pensamento de apenas uma fatia da população.

Como exposto por Bulos (2015, p. 112-113), em 2011 a Islândia permitiu a efetiva participação popular no seu projeto constitucional por meio de *crowdsourcing*²³. Esse modelo é inspirador e, ainda que de difícil aplicação em âmbito internacional, pode ser trabalhado para que os meios de comunicação de massa colaborem com democratização dos assuntos mais importantes para a humanidade, como a temática ambiental.

3. CONCLUSÃO

O intento na realização desta pesquisa era conhecer o Tribunal Monsanto para ter ciência de suas consequências no Direito Internacional Público. Após as análises, percebeu-se que o posicionamento dos juízes não teve impacto na ordem internacional, no contexto do direito internacional de cooperação. Assim, por mais que a “sentença” seja fundamentada em normas do Direito Ambiental, ela apenas apresenta um interesse e uma utilidade no sentido de criar uma “*contrainte*” sobre os atores globais (Estados, Monsanto e outras empresas, OIGs e ONGs).

Se formos considerar o direito da maneira que ele se apresenta, podemos enxergá-lo como um discurso produzido por agentes habilitados dos quais o Tribunal Monsanto não pertence. No entanto, o contradiscurso produzido por este não deixa de instilar e apresentar uma série de argumentos que podem influir na conscientização de vários agentes na sociedade internacional.

4. REFERÊNCIAS

- AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Curso de Direito Internacional Público*. 5.ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- BORGES, Orlindo Francisco. Ecocídio: um crime ambiental internacional ou um crime internacional maquiado de verde? *Revista do Instituto do Direito Brasileiro*. Lisboa, ano 2, nº 7, p. 6457-6495, 2013.
- BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. Tomo I. 4. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.
- KISS, Alexandre. *Direito Internacional do Ambiente*. Lisboa, 1a.ed, Centro de Estudos Judiciários, 1996, p.4 e 5

²³ Crowdsourcing é uma terminologia utilizada para colaboração coletiva.

DINIZ, Luciano dos Santos. A influência do Direito Internacional do Meio Ambiente na construção de uma nova soberania dos Estados. *Revista de Direito Brasileira*, v.3, n. 2, p. 95-125, 2012.

GUSSON, Mario Francisco. *O lado obscuro do plantio direto*. (Monografia de Especialização em Agricultura Familiar Camponesa e Educação do Campo na Universidade Federal de Santa Maria). Santa Maria, 2011.

MARTIN-CHENUT, Khatia; NEYRET, Laurent; PERRUSO, Camila. Rumo à internacionalização da proteção penal do meio ambiente: dos ecocrimes ao ecocídio. *Revista de Direito Internacional*. Brasília, v. 12, n.2, p. 540-569, 2015.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 9. ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. *Curso de direito internacional público*. 9. ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

_____. A proteção internacional dos direitos humanos e o Direito Internacional do meio ambiente. *Revista Amazônia Legal de estudos sócio-jurídico-ambientais*. Cuiabá, ano 1, n.1, p. 169-196, jan.-jun., 2007.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; AYALA, Patryck de Araújo. Cooperação internacional para a preservação do meio ambiente: o direito brasileiro e a convenção de Aarhus. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 297-327, June 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322012000100012&lng=en&nrm=iso>. Acesso: 12 jul. 2017.

MENEZES, M. A. A. Método de caso e estudo de caso: uma abordagem epistemológica. *Revista Justiça e Educação*, Brasília, p.2-11. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/JustEduc/article/viewFile/1683/1660>>. Acesso: 27 jan. 2018.

OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva; BERTOLDI, Márcia Rodrigues. *A importância do soft law na construção do direito internacional ambiental*. XIX Congresso Nacional do CONPEDI, 2010, Florianópolis. Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI, 2010.

PIOVESAN, Flávia (coord.). *Direitos humanos*. Curitiba: Juruá, 2006.

PINTO, José Marcelino de Rezende. A teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas: conceitos básicos e possibilidades de aplicação à administração escolar. *Paidéia*, Ribeirão Preto, n. 8-9, p. 77-96, Aug. 1995. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-863X1995000100007&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 20 out. 2017.

REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público*. 15. ed. rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

DIREITOS HUMANOS E SOCIEDADES INDÍGENAS NA AMAZÔNIA: O LADO RECÔNBITO NAS BARRAGENS HIDRELÉTRICAS DO TAPAJÓS EM FACE AO POVO MUNDURUKU EM ITAITUBA – PARÁ

Ellen Monique De Lucena Xavier¹
Kallyop Mikaella Da Silva Ferreira²

Sumário: 1. Introdução. 2. Direitos Humanos. 2.1. O que é? 2.2. Evolução histórica e suas gerações. 2.3. Gerações. 3. Rio Tapajós: mercadoria ou vida? 3. 1. O que é uma usina hidrelétrica? 3.2. Rio para a vida e não para morte. 3.3. Quem serão os principais afetados e quais os direitos violados? 3.4. Movimentos. 4. Conclusão. 5. Referências.

Resumo: O presente artigo tem por objetivo realizar uma análise da relação existente entre os povos indígenas e o Estado, acerca da legalização de suas terras, dando ênfase aos projetos de barragens hidrelétricas no Tapajós. Nesse sentido, iniciaremos nosso estudo, com metodologia bibliográfica e documental, conceituando no que abrange os Direitos Humanos apresentando as principais características de evolução no âmbito internacional e brasileiro, além de informar sobre a importância da Convenção 169 da OIT seus conceitos básicos e, também, certificar sobre os recônditos por de trás de tal empreendimento.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Hidrelétricas. Povos Indígenas.

Abstract: The article has the purpose to make an analysis of the relation between the indian people and the State, about the legalization of their lands, giving emphasis to hydroelectric dam projects at Tapajós. In this view, we'll begin our study, with bibliographic and documentary methodology, conceptualizing what embrace Human Rights, showing major characteristics of evolution in the international and Brazilian scope, besides inform on the importance of ILO Convention 169, its basics concepts and also, certify on the reconditos behind this undertaking.

Keywords: Human Rights. Hydroelectric Dam. Indian People.

1. INTRODUÇÃO

Este artigo passou a existir a partir da necessidade de abordar como tema central “Direitos Humanos e Sociedades Indígenas”, voltados para a proteção jurídica dos povos indígenas na Amazônia em face a construção das barragens que formam o Complexo Hidrelétrico do Tapajós. Dentro desse campo de estudos, é necessário explicitar e questionar: *quais os principais impactos recônditos desses empreendimentos?* Com o objetivo de demonstrar de que maneira se emprega os mecanismos da proteção de

¹ Acadêmica do Curso Bacharelado em Direito pela Universidade da Amazônia – UNAMA.

² Acadêmica do Curso Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário Luterano de Santarém – ULBRA.

tais direitos no âmbito internacional e interno de cada Estado, no que rege a adoção de Tratados e Convenções que versam sobre matéria de Direitos Humanos, e quais as influências no sistema jurídico interno brasileiro. Contudo, é perceptível a violação de Tratados por parte de quem deveria protegê-los.

Nesse parâmetro abordaremos a Convenção de 169, que, atualmente no Brasil, do ponto de vista legal, é o que permite, reconhece e legitima juridicamente no que se refere ao auto reconhecimento e, mais do que isso, obriga o Estado brasileiro a acatar a autoconsciência indígena dos povos que assim se reconheça. Assim também, teses antropológicas que vêm sendo construídas ao longo dos últimos anos e hoje são reconhecidas juridicamente através da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), apresentando-se como uma norma de grande importância, que vem sendo trabalhada e discutida em debates voltados para o tema referente à proteção dos direitos indígenas com o olhar para a convenção. Tratando-se de uma norma internacional, a Convenção de 169 faz parte da OIT, um órgão ligado à Organização das Nações Unidas que reúne a maioria dos países do mundo. Essa organização aprovou a convenção em 1989, tornando-se uma norma extremamente avançada no ponto de vista dos reconhecimentos dos povos indígenas tradicionais. Nesse período, vários países na América Latina passaram a adotar Constituições, que começaram a regulamentar os Direitos Indígenas. De tal modo, nesse contexto, o cenário internacional passa a criar normas internacionais que visam a abranger a autodeterminação dos povos indígenas, o reconhecimento dos direitos dos povos tradicionais indígenas, contudo, visa à garantia de direitos territoriais, sociais e culturais.

Vale ressaltar que é de extrema importância para a sociedade, pois é preciso trabalhar a ideia do bem comum, ou seja, todos que fazem parte da sociedade irão sofrer os impactos causados com a construção de tais projetos. Esse assunto propõe refletir sobre a realidade, almejando sensibilizar a todos para que justos pudéssemos dizer em uma única voz não as hidrelétricas do Tapajós.

2. DIREITOS HUMANOS

2.1. O que é?

É um grupamento de direitos e abonações do ser humano, no qual é fornecido pelo Estado e suas filiações, com a finalidade de garantir a cada um, individualmente, a dignidade humana. De acordo com Hannah Arendt (1979), os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana em constante processo de construção e reconstrução. Compõem um construído axiológico, fruto de nossa história, de nosso passado, nosso presente, fundamentado em um espaço simbólico de luta e ação social.

Cabe salientar que tais direitos vieram para desenvolver de uma forma mais isonômica, o que se encontra explícito e prognosticado no art. 5º da CF/88, na qual coloca que todos, sem qualquer distinção, são iguais perante a lei. A modo de reconhecer que deve haver na prática esses Direitos Humanos, e não apenas na teoria. Todos os direitos humanos fundamentais formalmente elencados na Constituição Federal do Brasil fazem parte do rol que compõe os direitos humanos, tendo como único pré-requisito a pessoa como detentora de tais direitos. Não se resumindo ao homem, mas sim ao ente.

Em sentido semelhante Flávia Piovesan (2006) reforça que os direitos humanos baseiam-se sobre a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para titularidade de direitos, considerando o ser humano como um ser essencialmente moral dotado de unicidade existencial e dignidade. Ressalta também duas de suas principais características: a universalidade e a indivisibilidade.

Quando a autora enfatiza a universalidade como uma das principais características que estruturam os Direitos Humanos, partimos da premissa de que, apesar de ser direitos universais, devem se adequar às peculiaridade, especificações e particularidades de cada indivíduo, não podendo atuar em sentido genérico, geral e abstrato.

2.2. Evolução histórica e suas gerações

Os Direitos humanos estão sempre em um processo progressivo de construção. Marcos históricos como a Revolução Francesa foram fundamentais para que os primeiros traços de direitos fossem materializados (por meios de lutas sociais) com o objetivo de almejar melhores condições de vida, cunhados pelas seguintes prerrogativas: liberdade, igualdade e fraternidade. Para Norberto Bobbio:

Do ponto de vista teórico, sempre defendi – e continuo a defender, fortalecido por novos argumentos – que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos do modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 2004, p.5)

De acordo com Flávia Piovesan (2011), esses marcos foram apenas o estopim do que começou no iluminismo, com apenas ideias de grandes filósofos a serem colocados nas primeiras declarações de direitos do homem. É perceptível que o Bill of Rights (1689) foi um instrumento inglês de grande importância, pois o parlamento se sobrepõe ao Rei, limitando seu domínio e controlando seus abusos contra as pessoas que compunham a base da pirâmide social. Sucessivos acontecimentos outrora mencionados nos trouxeram ganhos inerentes à história, até chegarmos ao que temos hoje. A Declaração Universal dos Direitos do Homem fora também um marco importante para a construção de direitos, no entanto, sua criação é antecedida pela Carta das Nações Unidas, na qual propõe-se a cooperação internacional com finalidades, como a de manter a paz,

segurança internacional, fomentar a cooperação nos campos social e econômico, e assim visar a promover os direitos humanos no âmbito universal. Por conseguinte, advém no dia 10 de dezembro de 1948 a criação da Declaração Universal dos Direitos humanos, onde é universal, indivisível (os direitos não podem ser isolados), possuindo como fundamento principal a dignidade.

Partindo da premissa, Flávia Piovesan (2011) traz a concepção de que se trata apenas de um documento norteador, desprovido de caráter obrigatório, ou seja, em sentido técnico não é consagrado como um tratado. Todavia, os Estados deveriam utilizá-la como parâmetro para que houvesse o reconhecimento e a proteção de direitos, como os Cíveis e Políticos e os Direitos Econômicos e culturais, sendo ambos paritários. Os amparos a esses direitos também são trabalhados por Ikawa (2010), em relação aos direitos especiais, como os indígenas, em face aos Tratados Internacionais que versam sobre tais direitos. *A priori*, os direitos elencados na Declaração, antes mesmo de comporem tratados, seriam incorporados pelos Estados, por conseguinte, tornar-se-iam direitos positivos no sistema interno de cada Estado. Quanto ao valor jurídico, por ser apenas uma resolução, a Declaração como citada anteriormente não teria força vinculante, ou seja, não emana direitos e obrigações para com os Estados. A partir desse pressuposto, a Declaração passa a não surtir o efeito esperado, pois os Estados passaram a não reconhecer e promover de fato tais direitos em seus sistemas internos.

A partir de tais fatos, dar-se-á início à Proteção Internacional dos Direitos Humanos, de maneira a assegurar com eficácia o reconhecimento e a observância dos direitos previstos na Declaração Universal. A partir disso ocorrerá a transformação de seus preceitos em Tratados Internacionais. Esse processo foi chamado de jurisdição, que, em conceito estrito, são previsões juridicamente vinculantes e obrigatórias. Seu objeto principal é garantir o exercício de direitos e liberdades fundamentais a todos os indivíduos, no entanto, caracteriza-se como um direito subsidiário, ou seja, não substituirá o sistema nacional de cada Estado. A Declaração Universal dos Direitos Humanos tem seus direitos transformados em matéria de dois grandes pactos: Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos e Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Ratifica-se que ambos irão gerar direitos e obrigações para os Estados-membros que deles aderirem.

2.3. Gerações

No atual paradigma que versa sobre os Direitos do Homem, é inevitável a presença das gerações que foram construídas gradativamente no curso do tempo por lutas sociais. A primeira geração de direitos caracterizar-se-á pelo reconhecimento dos direitos de liberdade, ou uma negativa intervenção do Estado, e também um direito de resistência ou de oposição perante o ente estatal. Classificados em: Cíveis (liberdades de ir e vir, de expressão, de imprensa e de manifestação) e Políticos (participação

política). A segunda geração é composta pelos direitos sociais, onde o Estado possui cunho positivo e prestacional em relação a tais direitos. Surge a partir da superação do individualismo decorrente de transformações sociais e econômicas, visando à proteção dos direitos da coletividade, trabalhando a ideia de isonomia. São classificados em: Econômicos (trabalho, ou seja, a limitação da jornada), Sociais (saúde, educação, lazer, férias e etc.), e Culturais (resgate, estímulo e a preservação). A terceira geração parte do princípio da fraternidade ou solidariedade, nasce como resposta à exploração das nações em desenvolvimento. Versar dos direitos a paz, autodeterminação dos povos ao desenvolvimento, direitos ao meio ambiente, conservação e utilização do patrimônio histórico. Para Bobbio, trata-se de uma forma heterogênea e vaga, ou seja, são expressões e ideias sobre “direitos”, equivalentes apenas a nome, não meramente a desfrutar efetivamente dessas condições.

3. RIO TAPAJÓS: MERCADORIA OU VIDA?

3.1. O que é uma usina hidrelétrica?

Segundo Rima (2009, p. 8), “é uma construção feita em um trecho de rio. A água é represada por um grande muro, chamado de barragem. Essa água passa por um duto, girando uma ou mais turbinas, que por sua vez movem o gerador, produzindo energia elétrica”.

Ademais é perceptível que todo amplo empreendimento como a Usina Hidrelétrica de Belo Monte causará algum tipo de impacto ambiental que afetará diretamente o âmbito social, cultural e não menos importante o meio ambiente, sendo necessário planejar e pensar sobre quem serão os principais afetados.

3.2. Rio para a vida e não para morte

Em uma breve comparação é possível percebermos os grandes impactos causados durante a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte no Estado do Pará, considerada a terceira maior no âmbito mundial. Quanto às questões ambientais, segundo a Fundação SOS Mata Atlântica³, os estudos de impactos ambientais apontam que mais de 174 espécies de peixes e outras demais estão ameaçadas de extinção, acarretando a perda irreversível de diversas espécies, além dos impactos sobre populações indígenas que vivem nas proximidades do empreendimento, ou seja, essas são as possíveis consequências que poderão advir das 7 barragens hidrelétricas construídas ao longo do rio Tapajós e que fazem parte dos planos do Governo Federal.

Segundo dados emitidos pelo Movimento Tapajós Vivo (2015), as hidrelétricas idealizadas pelo Governo Federal em São Luís do Tapajós trarão impactos outrora mencionados em Belo Monte, onde suscitará um lago de 730 quilômetros quadrados

3 É uma organização não governamental criada em 1986, tem como ofício promover a conservação, a educação e o conhecimento sobre a Mata Atlântica. Pode ser acessado pelo site: <<http://www.sosma.org.br/quem-somos/>>.

rio acima, e as águas iram diminuir rio abaixo até a cidade de Santarém. Vale ressaltar que este mesmo lago vai inundar 10 mil hectares de floresta no Parque Nacional da Amazônia, localizado acima de Itaituba. Toda área alagada equivalerá a 10 mil campos de futebol emendados, além de causar inundações de terras Mundurukus, populações ribeirinhas próximo a áreas e locais de proteção permanente.

Assim sendo, o Movimento Tapajós Vivo bem como outras entidades (2015) declaram que as águas barrentas que vão emanar das barragens vão invadir as praias do Maracanã, Ponta de Pedra, Lago Verde de Alter do chão, Pindobal, Aramanaí, dentre outras que também poderão ser atingidas. As famílias que dependem da pesca para subsistência familiar vão ser diretamente prejudicadas, pois várias espécies de peixes irão desaparecer, conseqüentemente, não poderão mais desovar nas cachoeiras. Portanto, afetará grande parte do patrimônio ambiental juridicamente tutelado de toda região, onde ficam localizadas comunidades, como os ribeirinhos, povos quilombolas e as mais variadas tribos indígenas que se localizam em meio a área de preservação. Todavia, como outrora mencionado, essas serão as possíveis conseqüências caso haja a efetivação das barragens no complexo do Tapajós.

Muitos são os movimentos (Tapajós Vivo, Juntos! Pastoral) que lutam em prol da não construção de tais barragens, alegando a falta de proteção ao meio ambiente e uma ofensa aos direitos e garantias fundamentais elencados na Constituição Federal.

Almejando, assim, defender os direitos sociais inerentes às comunidades e aos povos indígenas que nestas localidades residem. Muitos são os movimentos (Tapajós Vivo, Juntos! Pastoral) que lutam em prol da não construção de tais barragens, alegando a falta de proteção ao meio ambiente e uma ofensa aos direitos e garantias fundamentais elencados na Constituição Federal. Almejando, assim, defender os direitos sociais inerentes as comunidades e aos povos indígenas que nestas localidades residem.

3.3. Quem serão os principais afetados e quais os direitos violados?

Sempre houve a percepção de que na Amazônia não havia habitantes e que Ela era um grande “vazio demográfico”, tal visão predominou por muito tempo, inclusive, durante um período foi usado o lema: “homens sem terras para terras sem homens” com o intuito de migrar pessoas em busca de uma “vida melhor”. Todavia, sabemos que desde sempre a Amazônia foi habitada por povos originários que constituíam sociedades complexas e hierarquicamente organizadas, ou seja, foi de fato comprovado que não se tratava de um vazio demográfico, mas uma maneira de integralizar a Amazônia ao âmbito global, ou seja, é perceptível que sempre houve um interesse e um pensamento desenvolvimentista para que fosse possível o “progresso” na região.

Atualmente, o Governo volta o seu olhar para Amazônia com a finalidade de construir grandes Barragens que afetará não apenas os povos indígenas, mas sim todas as comunidades que na região residem. O que são povos indígenas e comunidades tradicionais? Segundo o Decreto nº 6040, que institui a Política Nacional do Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades, define que são:

Grupos culturalmente diferenciados que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição.

Esses grupos se autodeterminam como tal, rompendo-se a concepção romântica que ainda se tem desses povos e comunidades tradicionais e perceber que tratam-se de grupos com características peculiares.

De acordo com Filho (2010), diferentemente do processo de reconhecimento dos direitos para com os escravos no período do século XIX, que não detinham de fato direitos individuais como a liberdade e a igualdade nem direitos coletivos. Não apresavam posse de nenhuma propriedade e só dispunham de sua força de trabalho. Todavia, a situação indígena foi dessemelhante, pois, durante esse período, poucos eram os direitos e garantias, no entanto, foi somente a partir do século XX que deu-se início aos primeiros reconhecimentos relacionados a direitos. No entanto, muito diferente do que se tem hoje, não existiam conceitos que caracterizavam os índios, e os direitos restringiam-se à liberdade e à igualdade, porém tais garantias só seriam concretizadas caso optassem por não ser mais índios, existindo a possibilidade da Coroa, querendo, reservar terras devolutas para que ficassem aldeados enquanto não optassem por ser só cidadão.

Desse modo, com até então os “pequenos” direitos conquistados, originaram-se outros, e os demais foram ampliados, assim como o direito de ter reconhecido e demarcado suas terras, como explicita Da Silva (1992),

(...) tratando-se de um direito congênito e primário, de sorte que, em face do Direito Constitucional indigenista relativamente aos índios com habitação permanente, não há uma simples posse, mas um reconhecer do direito originário e preliminarmente reservado a eles.

Em relação aos direitos das comunidades como ribeirinhos, quilombolas e povos indígenas da etnia Mundurukus da região de Itaituba no Estado do Pará, terão seus direitos a posse da terra violados, sendo eles principais atingidos por uma das 7 usinas que compõem o complexo do Tapajós, dentre elas a de São Luiz do Tapajós, a de maior porte, que, segundo dados da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel)⁴, inicialmente teria a capacidade de 6133 MW, porém foi elevada para 8040 MW no

⁴ É uma autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, criada em 1996. Pelo site: <http://icl.googleusercontent.com/?lite_url=http://pt.m.wikipedia.org/wiki/Ag%25C3%25Aancia_Nacional_de_Energia_El%25C3%25A9trica&ei=mpNA6HiN&lc=pt-BR&s=1>.

Estudo de Viabilidade Técnica – Econômica da barragem. De acordo com Fearnside (2011), os benefícios para a população brasileira são muito menos do que aqueles retratados pelos proponentes de barragens, porque uma parcela significativa da energia é voltada para produção de produtos eletrointensivos para exportação, como lingotes de alumínio primário, que geram poucos empregos no Brasil.

De tal modo, toda essa potência de energia relatada acima não beneficiará as populações que vivem na região, e, por conseguinte, nem toda a população brasileira, ou seja, será que valerá a pena retirar populações de suas terras, guiados por um sentimento de “falso progresso”?

A barragem de São Luiz irá afetar e inundará as aldeias do povo Munduruku, localizadas no Alto Tapajós próximo à cidade de Itaituba, como foi relatado em uma conversa realizada no dia 11 de março de 2015. Segundo o depoimento de um representante A da aldeia e participante ativo dos movimentos que trabalham em prol da não construção de tais usinas, narrou a importância do rio para o seu povo, o valor sentimental que ele possui, além das consequências do grande empreendimento, como a inundação das terras, a degradação do meio ambiente, a mudança do ciclo biológico da área, a contaminação do ar por metano, assim como outros elementos químicos. Ademais, ocorrerá a retirada compulsória do seu povo de suas terras consideradas sagradas, pois ali muitos guerreiros e representantes que morreram e lá foram enterrados, sendo que não haverá benefício algum em relação ao Governo Federal para com este povo.

O representante A do povo Munduruku aborda que, ao se fazer uma análise crítica da história em relação a esses grandes projetos na Amazônia, é perceptível que já fazem parte dos planos do governo há quase 50 anos. E durante todo esse período pouco ou quase nada foi repassado de informação para esses povos e comunidades tradicionais. O diálogo existente por parte do governo passa a não surtir efeitos quando não supre as dúvidas desses povos que vão ser diretamente alcançados pelos impactos que esse empreendimento causará. Este fato, viola não somente os direitos e garantias previstos na Constituição Federal de 1988, mas também direitos como a Consulta Livre, Prévia e Informada prevista no artigo 6º da Convenção de 169 da OIT na qual possui força vinculante em nosso ordenamento jurídico. Abordando de maneira específica, os seus principais pontos elencados: 1) os eventos necessários para que seja desempenhada a consulta (medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente); 2) criar-se oportunidades para sua realização, antes de tomada de qualquer decisão; 3) os representantes, para que seja possível a realização da consulta (os representantes dos povos interessados); 4) a necessidade da qualificação do processo de consulta, em meio aos procedimentos exigíveis regidos pelo princípio da boa-fé; e 5) tendo portanto, como objetivo primordial, a chegada de um consenso.

A Consulta Prévia não pode ser caracterizada como uma simples informação ou um evento qualquer, pelo contrário, dar-se-á por um processo que pode ser realizado através de conversas, assembleias, seminários, entre outros mecanismos de informação para com os povos afetados. Todavia, o simples repasse de informações não se caracteriza uma consulta prévia; deve-se utilizar por parte do Governo as informações necessárias durante o processo de adoção antes mesmo de qualquer prévio posicionamento, assim como a utilização de instrumentos como o estudo de impactos ambientais. Afinal, trata-se de um acordo mútuo, que deve ser realizado obrigatoriamente pelo ente estatal, caso contrário, descaracterizará a consulta prévia, já que não se trata de um acordo entre particulares. Contudo, caso haja interesses de empresas privadas, eles não poderão fazer a interlocução direta com os povos, já que essa competência cabe somente ao Estado, afinal, valores e princípios públicos norteiam tal decisão.

Desse modo, o artigo 14, item 1 e item 2, da Convenção 169 versa sobre o Direito a Terra, explicitando que devesse haver o reconhecimento dos direitos à propriedade e à posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam aos povos interessados, além de abordar que o Governo deverá adotar medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam, afim de garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse. Todavia, o Governo torna-se omissos quanto a essa garantia, quando se trabalha a ideia de demarcação de terras indígenas, pois dificulta e prolonga tal demarcação, que, caso ocorra, irá salvaguardar os direitos de propriedade desses povos e dificultará a entrada de grandes e pequenos empreendimentos em suas propriedades de direito e de fato. Da mesma forma, o artigo 231 menciona que o Estado reconhece aos índios sua organização social, costume, línguas, crenças e tradições, e, por fim, os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, bem como a competência da União de demarcá-las, proteger e fazer respeitar os seus bens. Do mesmo modo, o artigo 232, que designa aos índios suas comunidades e organizações como partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, bem como a intervenção do Ministério Público em todos os atos do processo. A omissão do governo, em face a demarcação de terras indígenas, fará com que seja possível colocar em prática grandes empreendimentos como a construção do conjunto de barragem que formam o Complexo do Tapajós. Por conseguinte, a violação do direito à propriedade, pois de forma legítima a Constituição explicita aos índios o direito pelas propriedades tradicionalmente ocupadas. De tal modo, a demarcação de terras indígenas limita a apropriação indevida de garimpeiros, no entanto, o Estado poderá promover incentivos a atividades garimpeiras em cooperativas, desde que respeitem e protejam o meio ambiente, previsto no artigo 174 da Constituição.

Dessa maneira, o art. 225 da Constituição Federal vem complementar os citados anteriormente de modo a abordar de maneira comum a todos o 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 a coletividade o dever de defendê-lo

e preservá-lo para presentes e futuras gerações. Tratando-se, também, de um direito de terceira geração.

Todavia, o Estado se utiliza de meios como a redução de áreas de preservação com a finalidade de justificar a construção dessas usinas e a entrada ilegal de madeireiros e garimpeiros, partindo da premissa de que não estariam de forma alguma violando as leis ambientais, no entanto, não é isso que de fato ocorre, e sim a violação por parte de quem deveria proteger.

3.4. Movimentos

No dia mundial da água, 22 de março de 2015, na cidade de Santarém, Estado do Pará, houve uma grande mobilização, onde centenas de pessoas foram às ruas clamar contra a construção do Complexo Hidrelétrico do Tapajós, que irá abarcar a construção de sete usinas hidrelétricas localizadas ao longo do Rio Tapajós, situado no oeste do Pará. Diversas mobilizações ocorreram concomitantemente em outras cidades, como Itaituba, Belterra, Aveiro e Jacareacanga.

O maior ato ocorreu em Santarém, com aproximadamente 500 pessoas que saíram às ruas para manifestar sua indignação e repúdio, exigindo do Governo Dilma o cancelamento imediato do projeto hidrelétrico na região. Durante o percurso, representantes de paróquias, comunidades ribeirinhas, comitês, estudantes e universitários e ademais movimentos entoavam gritos de ordem ao Governo como “Quem embarca numa luta embarca molha o pé, mas não molha a meia, não venham lá de Brasília fazer barragem na terra alheia”. Vários cartazes demonstravam indignação e apoio como “NÃO às Hidrelétricas no Tapajós – Nosso Rio, Nossa Luta!”; “Queremos Tapajós Vivo! Não aos Projetos de Morte”, dentre outros.



Figura 1 – Manifestação contra Hidrelétricas no Tapajós
Fonte: Própria (2015)

Desse modo, os movimentos se caracterizam como uma forma de mobilização popular, que acontecem desde conversas informais até as manifestações compostas por militantes, que lutam e almejam diariamente para que seja possível manter um Tapajós livre de barragens. Tendo conhecimento das inúmeras consequências do projeto, a estratégia do Governo Federal tem sido implementá-lo à força, fazendo uso de metralhadoras e fuzis, enquanto a população utiliza-se de sua voz como “arma” de oposição às hidrelétricas.

Esses movimentos recebem apoio desde o momento de sua organização até mesmo quando chega o momento em que todos se juntam e vão às ruas para defender os mesmos ideais e pronunciar gritos de ordem contrária à instalação desse empreendimento hidrelétrico, produto de um capitalismo fundamentado por um desenvolvimento que alagará quilômetros de Terras Indígenas e retirará povos compulsoriamente de seus lugares de origem. Tais movimentos não somente agregam pessoas, mas mobilizam toda a sociedade, desde as comunidades ribeirinhas até os universitários; ambos vêm lutando lado a lado juntamente às diversas outras organizações populares, como o JUNTOS!³, o Movimento Tapajós Vivo, dentre outros que participam de forma efetiva.

A mídia vem sendo importante para mostrar repercussão desses movimentos, porém ainda deixa muito a desejar em mostrar o lado recôndito das barragens hidrelétricas no Tapajós. Como dito abaixo, a mídia alternativa tem um papel maior na luta por direitos de povos tradicionais.

Com uma câmera na mão e a internet, povos que antes só tinham a Funai para auxiliarem na fiscalização de seus territórios, hoje podem eles mesmos filmar a problemática e se conectar com qualquer parte do mundo e expor sua luta.

Diante desse cenário, o que nos resta é resistir e promover ações diretas que visem à não implementação desses projetos coloniais planejados para a Amazônia, seja na forma da participação efetiva da população nos movimentos ou em reuniões e conversas com representantes e lideranças indígenas que visam a repassar a importância da preservação do rio, tanto para as comunidades a serem atingidas como para a sociedade.

É necessário, portanto, promover lutas no âmbito político, jurídico, em relação aos direitos e à promoção da educação socioambiental.

4. CONCLUSÃO

Pode-se perceber que muitos são os conflitos que norteiam a construção do Complexo Tapajós, e tais são realmente ocultos à população; não se pode acreditar que, tendo como exemplo o Belo Monte, é chegado a bola da vez, o Rio Tapajós.

A realidade é que inúmeras consequências atingiram o povo residente no local, diversos impactos que influenciam e ameaçam a vida, o território e a cultura de diversos indígenas e ribeirinhos desta região. Segundo Elbia Melo (2013), da mesma forma, é possível e necessário explorar formas alternativas e verdadeiramente sustentáveis de geração de energia elétrica, como a energia eólica e solar, além da repotencialização das hidrelétricas já existentes. É obvio que esse meio exige e envolve uma parcela maior de custo, conseqüentemente não interessa ao Governo. É perceptível que se há muitas proteções do que concerne os direitos indígenas, inclusive não restringe-se ao ordenamento jurídico interno do Estado, e sim se expande ao âmbito internacional abrangendo uma série de direitos e garantias elencados em Tratados Internacionais que versam sobre matéria de direitos humanos. Todavia, a violação de tais direitos fere o comprometimento, a proteção desses direitos entre o Estado e os Povos Indígenas que veem seus direitos massacrados por interesses aquém de suas vontades, que desejam apenas ser legítimos detentores de suas terras de origem sem ter que ser perseguidos e ver mortos membros de suas comunidades, e principalmente deixar de presenciar invasões de pessoas que visam a destruir as vidas para fomentar os próprios interesses. Somente a partir da prática de direitos inerentes ao homem, que respeitem a sua dignidade e principalmente visem a resguardar os direitos e garantias dos povos, será possível ter uma sociedade mais justa. Caso contrário, a Amazônia continuará dando mais para o Brasil do que o Brasil para a Amazônia.

Insistir em grandes barragens é uma abertura que leva à ruína da Amazônia, induzindo a sociedade a apoiar-se no pensamento ilusório de “progresso” e “desenvolvimento”, porém não se alcançará tal patamar de “progresso” retirando a força os povos que constituem a identidade da população brasileira.

Portanto, permanecem abertos os desafios que se apresentam à regulamentação das terras indígenas e à implantação dos direitos básicos a esse povo.

5. REFERÊNCIAS

ARENT, H. *As origens do totalitarismo*. Rio de Janeiro: Documentário, 1979.

BOBBIO, N. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5-10.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. *Coletânea de Direito Internacional*, Constituição Federal por Valério de Oliveira Mazzuoli. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

FILHO, C. et al. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. p. 475-495, 2010.

IKAWA, D. et al. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. p. 497-524, 2010.

PIOVESAN, F. Ações afirmativas e Direitos Humanos. *Revista USP*. São Paulo, nº 69, p. 36-43, 2006

PIOVESAN, F. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. et al. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. p. 475-599, 2010.

SILVA, José Afonso da. *Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 728-729.

Documentos eletrônicos:

ATLÂNTICA, M, SOS. *Hidrelétrica de Belo Monte: impactos ambientais*, 2010. Disponível em: <<http://www.problemasambientais.com.br/impactos-ambientais/hidreletrica-de-belo-monte-impactos-ambientais/>> Acesso em: 15 mar. 2015

CAMPOS, J. *Não as Barragens no rio Tapajós*, 2013. Disponível em: <http://joseronaldodiascampos.blogspot.com/2013_03_01_archive.html> Acesso em: 19 fev. 2015

DIREITOS, Terra. *Hidrelétricas*, 2013. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/2013/03/27/projetos-para-construcao-de-hidreletricas-no-rio-tapajos-intensificam-violacoes-de-direitos-no-oeste-do-para-2/>> Acesso em: 19 fev. 2015

ECOLOGIA, GLOBO. *Energia eólica é cada vez mais viável, solar poderá ser nos próximos anos*, 2014. Disponível em: <<http://redeglobo.globo.com/globoecologia/noticia/2013/08/energia-eolica-e-cada-vez-mais-viavel-solar-podera-ser-nos-proximos-anos.html>> Acesso em: 15 mar. 2015

LIMA, S. *Os índios em face a Constitucional Federal de 88*, 2004. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1602/Os-indios-em-face-a-Constituicao-Federal-88>> Acesso em: 20 fev. 2015

SIQUEIRA, D e PICCIRILLO, M. *Direitos Fundamentais: a evolução histórica do direitos humanos, um longo caminho*, 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414> Acesso em: 20 fev. 2015

O PAPEL DO NUSF PARA EFETIVIDADE DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DO ACESSO À ÁGUA NA BACIA DO SÃO FRANCISCO

Luciana Espinheira da Costa Khoury¹
Priscila Araújo Rocha²

Sumário: 1. Introdução. 2. A atuação do NUSF na defesa das águas e vida do povo da Bacia do São Francisco. 2.1. Programa de Fiscalização Preventiva Integrada – FPI. 2.2. Implementação da Política de Educação Ambiental pelos municípios. 2.3. Implementação dos Sistemas de Meio Ambiente pelos municípios. 2.4. Acompanhamento da situação do saneamento básico nos municípios da Bacia do São Francisco. 2.5. Acompanhamento da situação das comunidades tradicionais na Bacia do São Francisco. 2.6. Combate ao uso indiscriminado de agrotóxicos através do Fórum Baiano de Combate aos Impactos dos Agrotóxicos – FBCA. 2.7. Acompanhamento dos Comitês de Bacia. 2.8. Apoio às ações das Promotorias Regionais Ambientais que compõem a área do NUSF. 2.9. Articulação com o PAN CAVERNAS para a defesa do patrimônio espeleológico na Bacia do São Francisco. 3. Considerações Finais. 4. Referências.

Resumo: O presente trabalho tem o escopo de analisar a atuação do NUSF na defesa das águas e do povo da bacia do São Francisco na Bahia. Inicialmente é feita uma análise da importância da água como bem fundamental de todos e do processo de descentralização da gestão das águas no país e como essa sistemática influenciou na criação de Comitês de Bacia Hidrográfica e na especialização da atuação do Ministério Público da Bahia na área de meio ambiente. Em seguida é apresentando o histórico de criação do NUSF, bem como sua estrutura e serviços, principais atribuições na defesa do São Francisco, analisando de forma detalhada as principais linhas de atuação do núcleo. Por fim são apresentados, nas considerações finais, os desafios do núcleo e as perspectivas no enfrentamento dos principais vetores de degradação ambiental existentes na bacia do São Francisco.

Palavras-chave: NUSF. Ministério Público. Efetividade. Rio São Francisco. Defesa das águas. Defesa do povo. Defesa do meio ambiente.

Abstract: The present work has the scope of analyzing the NUSF 's actions in the defense of waters and the people of the São Francisco basin in Bahia. Initially, an analysis is made of the importance of water as a fundamental asset for all and of the process of decentralization of water management in the country and how this system influenced the creation of River Basin Committees and the specialization of the Bahia Public Prosecutor's Office in the area of environment. Following is the history of the creation of NUSF, as well as its structure and services, main attributions in the defense of San Francisco, analyzing in detail the main lines of action of the nucleus. Finally, the core challenges and perspectives of the main environmental degradation vectors in the São Francisco basin are presented in the final considerations.

1 Mestranda em Direito Ambiental pela UFBA. Especialista em Direito Urbano e Ambiental pela Faculdade de Direito da Fundação do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Promotora de Justiça do MPBA. Coordenadora do Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco (NUSF). Coordenadora da Câmara Temática do SISMUMA do MPBA. Coordenadora do Fórum Baiano de Combate aos Impactos dos Agrotóxicos (FBCA). Associada da ABRAMPA;

2 Especialista em Direito Constitucional pela Estácio de Sá (2017). Bacharel em Direito pela Faculdade Dois de Julho – F2J (2012). Bacharel em Turismo pela UNIFACS (2002). Servidora do MPBA, atuando no Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco (NUSF) desde 2009.

Keywords: NUSF. Public Ministry. Effectiveness. São Francisco river. Water defense. Defense of the people. Protection of the environment

1. INTRODUÇÃO

A água é um elemento essencial para todas as formas de vida no planeta. As civilizações se desenvolveram historicamente acompanhando os cursos d'água, sendo esse fato similar em todos os países. As disputas que marcam os conflitos cada vez mais frequentes traduzem a sua importância política e econômica. Para Graziera (2014, p. 9): “a água é considerada o bem mais precioso do século XXI, [mas] vem sofrendo paulatinamente o risco de escassez, em escala mundial, o que constitui um dos principais problemas do milênio”.

Como paradigma global, diante da importância da água para dignidade humana e como requisito para todos os outros direitos, pactuou-se na Assembleia das Nações Unidas, em 28 de julho de 2010, na RES 64/292, o compromisso de todas as nações signatárias, incluindo o Brasil, passando o acesso à água a ser um Direito Humano.

Com a Constituição Federal de 1988, a água é tratada como um bem público, sendo fundamental a adoção de políticas públicas que assegurem a sua regulação e o seu controle, de modo a garantir acesso a todas as populações de forma justa. Viegas (2005, p. 79) enfatiza a necessidade de que haja uma gestão pública da água e uma busca de garantir uma distribuição mais isonômica.

A responsabilidade de assegurar água em quantidade e qualidade para todos os seres humanos e também para os animais precisa ser implementada, e não há como ocorrer sem a descentralização da gestão das águas, considerando que somente assim poderá haver a melhor decisão a ser adotada pelo Poder Público, que deve ser voltada a assegurar o acesso à água como direito fundamental. (ROCHA, 2018)

Historicamente a gestão de águas no Brasil se desenvolveu de forma fragmentada e centralizada, com a instituição das políticas federal e estaduais de forma verticalizada, sem a participação do poder público municipal, usuários de água e sociedade civil. Esse modelo de gestão não levava em consideração os impactos socioambientais e excluía os principais atores do processo de tomada de decisão.

Nesse cenário eclodiram diversos conflitos pelo uso de água em função do crescente desequilíbrio entre a demanda e a oferta de água e da falta de definição clara das prioridades de uso, o que demandou uma mudança de paradigma de governança.

Durante as décadas de 80 e 90 houve um intenso debate nacional e internacional sobre a necessidade de criação de um sistema integrado e descentralizado para a gestão das águas, com a garantia da participação efetiva do poder público (em todos os níveis), usuários e sociedade civil, onde houvesse a preocupação com a disponibilidade hídrica,

sua qualidade e demanda, ênfase nos problemas socioambientais, nas prioridades de uso, na articulação e diálogo.

A partir desse novo paradigma foram fixados alguns princípios e foram incorporados na Política Nacional de Recursos Hídricos – PNRH (Lei Federal nº 9.433/1997), dentre os quais pode-se destacar os seguintes: a) a bacia hidrográfica é a unidade para a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e para a atividade de gestão desses recursos; b) o gerenciamento dos recursos hídricos deve possibilitar sempre o múltiplo uso da água; c) a água é recurso natural limitado e que tem valor econômico; d) o gerenciamento dos recursos hídricos deve ser descentralizado e envolver a participação do governo, dos usuários e das comunidades locais; e) a água é propriedade pública; e f) quando há escassez, a prioridade no uso da água é para o consumo humano e dos animais.

O modelo de gestão das águas no Brasil passou de uma forma burocrática e centralizada para buscar alcançar um modelo sistêmico de integração com as questões ambientais, de maneira participativa, contribuindo para a democratização das decisões, embora, na prática, esse modelo não funcione como deveria, visto que as decisões nem sempre levam em consideração as prioridades para os usos, as necessidades da sociedade civil em detrimento das grandes obras de governo e interesses empresariais.

Para Ioris (2009, p. 2) o Brasil passou a ter a água como uma mercadoria para o desenvolvimento do capitalismo, utilizando-a como insumo produtivo e trouxe consequências de degradações aos rios, aquíferos, mananciais e corpos d'água:

Ao tratar os recursos naturais, a água em particular, como mais uma forma de mercadoria (...) o regime capitalista imprime sobre a natureza uma lógica reducionista e que é intrinsecamente antagônica a qualquer imposição de limites de caráter social sobre a exploração do ambiente e a tendência de acumulação ilimitada de capital. Isso significa dizer que os impactos ambientais estão inscritos no próprio DNA do regime capitalista, pois ao precisar expandir-se para não perecer e ao fazê-lo, arrasta consigo um manto pesado de degradação socioambiental.

Por certo, a equação de assegurar acesso à água em quantidade e qualidade para as populações nas bacias hidrográficas brasileiras não é tarefa fácil, diante dessa complexidade apresentada na sua demanda para ser uma força motriz para o capital, bem como diante de grande diferença de condições dos atores sociais. Muitas populações vulnerabilizadas possuem, portanto, menor condição de acessar esse bem público, as que menos acesso alcançam e as que mais sofrem com os diversos impactos socioambientais das atividades econômicas desenvolvidas nas bacias hidrográficas, ao que se denomina de injustiça ambiental. (ASCERALD et al; 2009, p. 18)

No Brasil, o Sistema de Gerenciamento dos Recursos Hídricos é integrado pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos; pela Agência Nacional de Águas; pelos Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal; pelos Comitês de

Bacias Hidrográficas; pelos órgãos dos poderes públicos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais.

Neste modelo, o Comitê de Bacia, conhecido como o “parlamento das águas”, tem o importante papel de decidir sobre as prioridades para os usos da água, devendo garantir a representação dos vários setores da sociedade, como também é responsável pela aprovação da destinação dos recursos oriundos da cobrança para projetos que possam contemplar ações para melhorar a qualidade hídrica da bacia, além de ser o árbitro para os conflitos de uso de água, além de outras atribuições. Espaço esse que deve ser cada vez mais apropriado pelas diversas representações de povos e comunidades tradicionais da respectiva bacia.

Acompanhando essa lógica de descentralização da gestão das águas no país, com a implementação da política de recursos hídricos por bacias hidrográficas, o Ministério Público da Bahia buscou especializar a sua atuação na área ambiental, com a criação de núcleos específicos voltados à preservação de bacias hidrográficas ou de biomas – através dos quais consegue ser planejada a atuação a partir das especificidades – e, posteriormente, através de Promotorias Regionais Especializadas em Meio Ambiente.

O Ministério Público da Bahia compreendeu a necessidade de adequar a atuação na área ambiental, visto que o meio ambiente – que é um direito difuso, transindividual – não está limitado a municípios ou comarcas e que a apuração do dano ambiental não está delimitada pelo território. O meio ambiente leva em consideração biomas, ecossistemas, bacias hidrográficas, de modo que as instituições de defesa e proteção ambiental devem se organizar conforme esses critérios.

Ademais, com a criação de núcleos específicos e posteriormente com a criação de Promotorias Regionais de defesa do meio ambiente, o Ministério Público da Bahia buscou garantir uma atuação especializada, através da qualificação dos Promotores de Justiça para atuar na negociação de conflitos socioambientais, adequando as respostas jurídicas, viabilizando a articulação para a resolução extrajudicial, de modo a contribuir para uma atuação resolutiva, com todo o apoio do Núcleo Ambiental voltado para apoiar os órgãos de execução do Ministério Público com essa prioridade e especialização, assegurando, inclusive, a continuidade e a articulação entre as ações proporcionando sinergia e maior efetividade da atuação ministerial.

Nesse contexto, foram constituídos o Núcleo Mata Atlântica – NUMA, o Núcleo da Bacia do Paraguaçu – NURP, o Núcleo de Defesa do Patrimônio Histórico, Artístico e Cultural – NUDEPHAC, o Núcleo Baía de Todos os Santos – NBTS e o Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco – NUSF.

2. A ATUAÇÃO DO NUSF NA DEFESA DAS ÁGUAS E VIDA DO POVO DA BACIA DO SÃO FRANCISCO

A Bacia do Rio São Francisco, composta pelo rio principal e seus afluentes, tem relevância ambiental, pela riqueza da biodiversidade que representa, pela importância dos recursos naturais que possui e por constituir fonte da identidade do povo brasileiro. É considerada a terceira maior bacia e a única que ocupa totalmente o território nacional (KHOURY e ROCHA; 2014).

Ocorre que nas últimas décadas a utilização irracional dos bens ambientais contribuiu para a degradação do rio São Francisco, pelas mais diversas causas (desmatamento, utilização indiscriminada de agrotóxicos, ocupação das áreas de preservação permanente e de reserva legal, derramamento de efluentes líquidos e sólidos, utilização intensiva da água, dentre outros). Todos esses fatores vêm ocasionando graves danos ambientais para a Bacia do São Francisco, afetando diretamente as águas em quantidade e qualidade, aspectos que são indissociáveis.

Diante desse cenário, o Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco – NUSF foi criado no âmbito do Ministério Público da Bahia para atuar na prevenção e no combate dos danos ambientais, de forma articulada com os movimentos sociais, as comunidades tradicionais da bacia, órgãos públicos atuantes na defesa da qualidade ambiental do Rio e do seu povo de modo continuado e permanente.

Inicialmente o núcleo foi instituído como um Fórum Permanente de Defesa do Rio São Francisco, através do Ato nº 044/2000 do Ministério Público da Bahia, com a atribuição de, dentre outras:

- III- Estimular a efetiva participação da sociedade civil na discussão e proteção dos recursos naturais da Bacia do Rio São Francisco;
- IV – Propor ações judiciais e extrajudiciais comuns em toda a extensão da Bacia do Rio São Francisco, visando à preservação, conservação e recuperação das áreas degradadas e de trechos poluídos;
- V – promover encontros, palestras, debates, seminários e atividades correlatas, para tratar da questão ambiental da Bacia do Rio São Francisco, visando à formação de uma consciência crítica da sociedade e o desenvolvimento econômico sustentável, em prol da preservação dos seus recursos hídricos e naturais.

Posteriormente, em 2006, o NUSF passou a funcionar como uma Coordenadoria das Promotorias de Justiça da Bacia do São Francisco – CIP São Francisco. A atuação passou a ser integrada com os outros estados que compõem a Bacia, com o estabelecimento de metas regionais, desburocratização da justiça, conferindo maior agilidade e uniformidade à solução de demandas ambientais no território da bacia e incentivo à resolução dos conflitos de forma extrajudicial.

Em 2009, o NUSF passou a ser reconhecido como Núcleo através do Ato 517 do Ministério Público da Bahia, com a finalidade de implementar ações voltadas à defesa

e proteção do patrimônio ambiental, histórico e cultural da bacia do rio São Francisco, desenvolvendo, dentre outras, as seguintes atribuições:

IV - estimular a efetiva participação da sociedade civil nas discussões e ações voltadas à proteção da Bacia do São Francisco, promovendo as articulações necessárias com movimentos sociais e outros fóruns que tenham essa finalidade;

V - promover, em conjunto com organizações governamentais e não governamentais, o Programa de Fiscalização Preventiva Integrada - FPI, nas áreas da Bacia do São Francisco, estabelecendo as parcerias necessárias;

VI - participar, estimular ou promover ações preventivas e de fiscalização voltadas ao monitoramento da Bacia do São Francisco, acompanhando a execução das medidas decorrentes;

VII - acompanhar a formação e implementação dos comitês da Bacia do Rio São Francisco e de seus afluentes;

VIII - acompanhar as questões pertinentes à transposição do Rio São Francisco;

O NUSF abrange sete Promotorias de Justiça Regionais Ambientais, com atuação nos 117 municípios banhados pelo Rio São Francisco na Bahia, devendo acompanhar e orientar a atuação destas Promotorias de Justiça. São elas: Promotorias Regionais Ambientais de Barreiras (Bacia do Rio Grande), Bom Jesus da Lapa (Bacia do Rio Corrente), Irecê (Bacia do Verde Jacaré), Guanambi (Bacia do Paramirim e Santo Onofre), Jacobina (Bacia do Salitre), Juazeiro (região do Lago de Sobradinho) e de Paulo Afonso (Lago de Itaparica); todas essas regiões de afluentes ou da calha da Bacia.

Estas Promotorias foram criadas em 2012, tendo o Ministério Público da Bahia dado um importante salto na preservação do meio ambiente, visto que o trabalho exclusivo de Promotores na matéria ambiental permite um acompanhamento mais efetivo dos vários vetores de degradação nos municípios que integram a Bacia, através de medidas educativas, preventivas, bem como repressivas dos danos ambientais.

Para suprir à extensa demanda existente, visto que abrange o território de 117 municípios da Bacia do São Francisco na Bahia, o NUSF conta com uma Coordenação-Geral que é composta por uma Promotora de Justiça com uma estrutura administrativa integrada por sete servidores efetivos; três estagiários, sendo um de biologia, um de engenharia sanitária e ambiental e um de direito; quatro consultores e um colaborador bombeiro, cedido pelo corpo de bombeiros da Bahia.

É importante ressaltar que a equipe do NUSF presta apoio à Coordenação no acompanhamento de questões relevantes na Bacia, além de subsidiar os Promotores de Justiça no que se refere à execução das metas prioritárias estabelecidas para a área de meio ambiente, como por exemplo a meta de cobrança e implantação dos Sistemas Municipais de Meio Ambiente, de exigência da implementação da Educação Ambiental pelos municípios, de acompanhamento do Fórum Baiano de Combate aos Impactos dos

Agrotóxicos. Para melhor atender às demandas de trabalho o núcleo está subdividido em setores administrativo, financeiro e convênios, e jurídico, além da coordenação.

O setor administrativo é responsável pela gestão administrativa do núcleo, organização e apoio na realização das Operações de Fiscalização desenvolvidas pelo NUSF – FPIs, incluindo desde o planejamento, a logística da operação, a mobilização dos participantes e apoio na execução das atividades. O trabalho desse setor também engloba a organização de eventos e reuniões de trabalho do NUSF.

O setor financeiro e de convênios é responsável pela gestão orçamentária e financeira do NUSF, englobando a execução e acompanhamento dos procedimentos de Licitação, Dispensa e Inexigibilidade. Ainda cabe ao setor elaborar projetos e planos de trabalho para captação de recursos, bem como participar de treinamentos na área de gestão orçamentária e financeira. Ao longo dos anos, o Ministério Público da Bahia capitaneou projetos voltados à Bacia do São Francisco, com o Ministério do Meio Ambiente, através da Secretaria de Recursos Hídricos e Ambiente Urbano - SRHU, com o Instituto de Gestão das Águas e Clima - INGÁ e com o Comitê de Bacia do São Francisco, permitindo melhores condições para realização de ações estratégicas.

O setor jurídico é responsável pelo apoio jurídico, com enfoque na matéria ambiental, aos Promotores de Justiça Regionais Ambientais de Barreiras, Bom Jesus da Lapa, Guanambi, Jacobina, Irecê, Juazeiro e Paulo Afonso, além dos Promotores de Justiça locais com atuação na área de meio ambiente. Esse apoio consiste na realização de pesquisas, elaboração de minutas de peças (Portarias de Instauração de Inquérito Civil, Recomendações, TAC, Ação Civil Pública, Pareceres, dentre outras) para subsidiar o trabalho dos Promotores de Justiça, além de atuação conjunta. Outrossim, a equipe jurídica e a Coordenação do NUSF atuam em conjunto com os Promotores de Justiça no acompanhamento de grandes empreendimentos e casos emblemáticos na Bacia do São Francisco.

Vale ressaltar ainda que o apoio jurídico é responsável também pelo recebimento e acompanhamento de denúncias de danos ambientais causados, adotando as devidas providências na busca de solução para os problemas. Notadamente notícias de fato recebidas de movimentos sociais que buscam a toda hora o NUSF para intervenção em questões que envolvem grilagem de terras e expulsão de comunidades tradicionais de áreas devolutas no Oeste do Estado, implantação de grandes empreendimentos, sem os estudos ambientais adequados e que impactam diretamente o modo de comunidades tradicionais.

O objetivo geral do NUSF é contribuir no processo de revitalização da Bacia do Rio São Francisco, com ênfase no uso sustentável de seus recursos, na melhoria da qualidade de vida dos seus povos e na formação de uma consciência pública para a sua preservação.

O NUSF possui como objetivos específicos, dentre outros: a) Proporcionar a conservação da Biodiversidade da Bacia do São Francisco; b) Promover a preservação das águas da Bacia do São Francisco; c) Incentivar e acompanhar a instalação e funcionamento do Comitê e dos Subcomitês da Bacia do São Francisco, bem como atuar em parceria com vistas ao seu fortalecimento institucional; d) Adotar medidas para cobrar a reparação dos danos ambientais na Bacia em todas as suas dimensões (natural, cultural, do trabalho, etc.) e responsabilizar os agentes degradadores; e) Combater o uso de agrotóxicos na Bacia do São Francisco e estimular a produção agroecológica; f) Incentivar e cobrar medidas para implementação do saneamento Básico na Bacia do São Francisco; e g) Incentivar ações de proteção ao patrimônio cultural da Bacia do São Francisco, com ênfase no patrimônio espeleológico e arqueológico.

Para atender a esses objetivos, o NUSF estabeleceu algumas linhas de ação, são elas: a) Fiscalização Preventiva Integrada – FPI; b) Educação Ambiental Municipal; c) Gestão Ambiental Municipal; d) Saneamento Básico; e) Comunidades Tradicionais; f) Combate aos Impactos dos Agrotóxicos; g) Acompanhamento dos Comitês de Bacia; h) Apoio às promotorias da bacia do São Francisco, com ênfase nos Grandes Empreendimentos e ações estratégicas previstas no planejamento; e i) Articulação com o PAN Cavernas para defesa do patrimônio espeleológico;

2.1 Programa de Fiscalização Preventiva Integrada – FPI

O programa de Fiscalização Preventiva Integrada na bacia do São Francisco – FPI é um programa continuado, de caráter principalmente educativo e preventivo, de maneira integrada, pelos diversos órgãos federais e estaduais de fiscalização ambiental, bem como pelas polícias e Ministérios Públicos, voltado para a defesa da sociedade, do meio ambiente e da saúde na Bacia do São Francisco.

Essa ação teve início em 2002, na Bahia, sob a coordenação geral do Ministério Público Estadual, e já esteve com suas equipes presentes nos 117 municípios integrantes da Bacia do São Francisco no Estado da Bahia, totalizando 42^a etapas já realizadas.

Inspirado no projeto da Bahia, os Ministérios Públicos Estaduais de Sergipe e de Alagoas e Ministério Público Federal resolveram implantar o projeto FPI em seus Estados. A primeira FPI de Sergipe ocorreu no final de 2011. Em 2014, o Estado de Alagoas também aderiu ao projeto, implantando uma FPI e, hoje, já está na 6^a etapa. Em 2017, o Estado de Minas Gerais aderiu ao Programa e, agora, em 2018, o Estado de Pernambuco realizará a primeira Operação da FPI.

Dessa parceria entre os Ministérios Públicos que compõem a Bacia do São Francisco resultou um projeto conjunto denominado “FPI da Tríplice Divisa”, realizado em 2016, congregando os estados da Bahia, Alagoas e Sergipe, englobando 29 municípios da

região e mais de 500 técnicos de diversas áreas, Promotores de Justiça, Procuradores da República e do Trabalho, policiais e colaboradores.

Esse projeto surgiu diante da necessidade de potencializar as ações de proteção do Monumento Natural do Cânion do São Francisco, unidade de conservação criada através do Decreto de 05 de junho de 2009, em decorrência do desenvolvimento de atividades econômicas impactantes na área da UC.



Fonte: Arquivo da FPI

Atualmente a FPI na Bahia conta com a participação de 27 órgãos fiscalizadores, dentre órgãos técnicos, polícias, colaboradores de várias áreas, tais como: pedagogia, engenharia sanitária e ambiental, biologia, direito, espeleologia.

O objetivo principal da FPI é diagnosticar não conformidades com a legislação ambiental, de saúde, de recursos hídricos e do exercício profissional, a partir do olhar interdisciplinar, compreendendo a complexidade dos problemas detectados, adotando medidas administrativas, civis e criminais para correção das inconformidades.

Assim, as ações da FPI ocorrem prioritariamente em casas de comércio de agrotóxicos; propriedades rurais de exploração agrícola e pecuária com sistema de irrigação, captação de água e aplicação de agrotóxicos; atividades industriais; extração mineral e indústrias cerâmicas – regular e irregular; áreas de preservação permanente e reserva legal; complexo eólico e fotovoltaico; loteamentos e desmembramentos de terras; comunidades tradicionais; abate e comércio de carnes e laticínios; tráfico de animais silvestres; desmatamento e carvoarias; transportes de produtos florestais, vegetais e animais; barramentos; piscicultura; caça e pesca predatória; patrimônio cultural, artístico, histórico e da União; sistema de esgotamento sanitário; sistema de abastecimento de água; gerenciamento de resíduos sólidos, gestão ambiental municipal, dentre outros. (KHOURY; ARAÚJO, 2014)

Diante da necessidade de sistematizar e socializar as análises dos problemas ambientais detectados pelos órgãos oficiais a partir do trabalho de campo da FPI, bem como diante da necessidade de divulgar importantes resultados já alcançados com a FPI, em 2014 foi publicado o livro “Velho Chico: A experiência da Fiscalização Preventiva Integrada na Bahia”. Este livro, organizado pelo Ministério Público da Bahia, através da Coordenação do NUSF, foi escrito a várias mãos, contando com a colaboração de representantes dos órgãos parceiros da FPI.

É importante destacar também que, para otimizar o trabalho da FPI, em 2015 foi lançado o Sistema de Informações Gerenciais da Fiscalização Preventiva Integrada – SIGFPI. Esse Sistema contribuiu para a automatização do processo de fiscalização, permitindo a emissão de questionários de fiscalização, cadastramento de empreendimentos fiscalizados e a emissão de relatórios gerenciais.

Vale destacar ainda que esse trabalho da FPI é um projeto *sui generis* que busca compreender de forma interdisciplinar a realidade da bacia do São Francisco com a sua complexa problemática e buscar ações efetivas de proteção dos biomas e da sociodiversidade, de modo a construir propostas de efetiva mudança para implementação de políticas públicas capazes de alteração desse cenário de gravidade.

2.2. Implementação da Política de Educação Ambiental pelos municípios

A educação ambiental consiste em um processo permanente e continuado pelo qual se busca estimular nas pessoas uma mudança de atitude que permita uma convivência harmônica e sustentável com o meio ambiente (KHOURY e ROCHA, 2018).

Portanto é papel do poder público implementar ações permanentes e continuadas para garantir a educação ambiental no âmbito formal de ensino e no âmbito não formal, e é dever do Ministério Público exigir dos municípios que essa obrigação seja cumprida, seja através de medidas extrajudiciais, de forma pactuada, ou através de cobrança judicial.

O NUSF tem como meta prioritária acompanhar a implementação da política de educação ambiental pelos municípios, visto que, de acordo com o § 1º, inciso VI, do art. 225 da CF de 1988, é dever do Poder Público “promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”.

Nessa perspectiva, a partir do diagnóstico da situação da educação ambiental nos municípios da bacia do São Francisco na Bahia, já foram instaurados 112 Inquéritos Cíveis pelas Promotorias de Justiça Regionais Ambientais, visando a apurar o cumprimento da Responsabilidade na implementação da Educação Ambiental formal e não formal pelo Poder Público Municipal. Destes inquéritos já foram pactuados 73 Termos de Ajustamento de Conduta.

Para subsidiar a atuação dos Promotores de Justiça Regionais Ambientais no enfrentamento dessa questão, tanto na compreensão de adequado cumprimento de TAC, ou orientação aos próprios municípios sobre quais as medidas adequadas para esse cumprimento, ou mesmo para a conclusão dos Inquéritos Cíveis instaurados e ainda não concluídos, constatou-se a necessidade de realizar oficinas de capacitação e orientação.

Assim, o NUSF vem garantindo a realização de oficinas para analisar a aplicabilidade do Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta de Educação Ambiental, orientar a implementação dos instrumentos de gestão pelos municípios. Ao todo já foram realizadas cinco oficinas até 2017, em polos como Barreiras, Bom Jesus da Lapa, Guanambi, Irecê e Paulo Afonso e a expectativa é de que sejam realizadas duas novas oficinas: uma em Jacobina no segundo semestre de 2018 e outra em Juazeiro em 2019.

É preciso destacar que a preocupação do núcleo em desenvolver esta meta consiste no fato de que as questões ambientais estão presentes na vida cotidiana de todos e que para inculcar nas pessoas a preocupação com o meio ambiente até que haja uma mudança de comportamento é preciso desenvolver ações permanentes e continuadas, estimulando a cidadania ambiental.

2.3. Implementação dos Sistemas de Meio Ambiente pelos municípios

Além da preocupação com a educação ambiental, o NUSF estabeleceu como meta prioritária fortalecer os sistemas municipais de meio ambiente – Sismumas. Com a Lei Complementar nº 140/2011 ficou melhor delineado o papel dos municípios na gestão ambiental.

É obrigação do município estruturar o seu Sistema Municipal de Meio Ambiente, incluindo-se aí a necessidade de criar uma estrutura administrativa apta a promover a adequada e eficiente gestão ambiental municipal, de forma participativa, além de estabelecer todo o aparato normativo necessário, como legislação ambiental municipal e políticas públicas voltadas para a defesa do meio ambiente, de maneira a cumprir os deveres da administração ambiental. Não obstante, o município deve ainda contar com um Conselho Municipal de Meio Ambiente estruturado e atuante, de modo a garantir a efetiva participação popular; órgão ambiental capacitado, com equipe mínima concursada e, além disso, deve exercer o seu dever de polícia, através da fiscalização ambiental, devendo para tanto estar estruturado e ter equipe apta a desenvolver essa função.

Ocorre que a maioria dos Municípios do Brasil não apresenta um Sistema de Meio Ambiente estruturado que cumpra todos os requisitos exigidos pela legislação ambiental.

Assim, incumbe ao Ministério Público, como instituição responsável pela proteção dos direitos e interesses difusos, especialmente no que se refere ao meio ambiente, orientar, acompanhar e exigir a estruturação dos Sismumas, pois a omissão do município, não implantando ou estruturando minimamente seu sistema de gestão ambiental, fere frontalmente a lógica de proteção ambiental, lastreada, mormente, nos princípios da prevenção, precaução e da vedação de retrocesso.

Diante desse contexto, o Ministério Público da Bahia através do NUSF com apoio da Câmara Temática de Sistema Municipal de Meio Ambiente vem acompanhando a gestão ambiental dos municípios na Bahia.

Essa linha de ação é desenvolvida em articulação com o Programa de Fiscalização Preventiva na Bahia – FPI. A partir do diagnóstico dos sistemas de meio ambiente dos municípios baianos, o NUSF busca orientar os gestores públicos para a implantação dos instrumentos estruturantes para a adequada gestão ambiental, bem como auxiliar as Promotorias de Justiça Regionais Ambientais a promover medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis para garantir a efetividade desses instrumentos.

É importante destacar que, no processo de fortalecimento dos sistemas de meio ambiente dos municípios, o NUSF busca fomentar a implantação e o fortalecimento dos Conselhos Municipais de Meio Ambiente, como forma de estimular a participação cidadã e o exercício do controle social. De acordo com Ligeiro (2014, p. 10):

Participação e democracia somente existem se a população se organizar para controlar o acesso e o desempenho do poder [...]

No espaço do município se torna mais fácil garantir a participação de cidadãos e cidadãs nas decisões, colocando em prática o princípio de que as pessoas devem compartilhar com o Estado a responsabilidade pela conservação do meio ambiente, garantindo transparência nas ações por meio do controle social, com especial destaque às associações representativas do Município.

Vale destacar que já foram instaurados inquéritos civis em todos os 117 municípios da Bacia do São Francisco na Bahia e firmados mais de 50 TACs. A maioria desses TACs estão em fase de fiscalização para monitoramento do seu cumprimento.

2.4. Acompanhamento da situação do saneamento básico nos municípios da Bacia do São Francisco

A Constituição Federal de 1988 estabelece em seu art. 196 que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos [...]” e, de outro lado, a Lei nº 11.445/2007, em seu art. 3º, define o saneamento básico como sendo “o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de: abastecimento de água potável; esgotamento sanitário; limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas”.

Do exposto se depreende que uma das formas de se garantir efetivamente o direito à saúde, como corolário do princípio da dignidade humana, é garantindo o acesso da população aos serviços de saneamento básico. Nas palavras de Moraes e Borja, 2014:

A importância dos serviços públicos de saneamento básico para a saúde pública é das mais ponderáveis. A implantação dos serviços de abastecimento de água traz como resultado uma rápida e sensível melhoria na saúde e nas condições de vida de uma comunidade, constituindo-se no melhor investimento em benefício da saúde pública. Por outro lado, o destino adequado dos excretas humanos/esgotos sanitários, a drenagem das águas pluviais, o manejo, tratamento e/ou disposição adequada dos resíduos sólidos e o controle de reservatórios e vetores transmissores de doenças são também ações de saneamento básico de grande importância sanitária.

Assim, é papel do NUSF acompanhar e cobrar a prestação efetiva e eficaz do serviço de saneamento básico na Bacia do São Francisco, como forma de garantir uma vida digna ao povo da bacia e também visando à melhoria da qualidade ambiental, uma vez que se tem como vetores de degradação ambiental do rio São Francisco e afluentes o lançamento de efluentes não tratados no rio, a falta de tratamento adequado de água e a disposição inadequada dos resíduos sólidos.

Atualmente 47 municípios da Bacia do São Francisco contam com recursos da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba- CODEVASF, através do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, para realização de obras de esgotamento sanitário. Ocorre que já foram identificados diversos problemas com relação à execução e funcionamento dessas obras. Foram detectados problemas de toda ordem, desde a realização de licitações fracassadas, a cancelamento de contrato com empresas contratadas, paralisação de obras muitas vezes com mais de 80% concluídas.

A partir do diagnóstico da situação do saneamento na bacia, foram instaurados inquéritos civis específicos pelos Promotores de Justiça Regionais Ambientais para cobrar medidas para solucionar os problemas detectados em relação às obras existentes, mas não concluídas.

Também foi encaminhada à CODEVASF uma Recomendação Conjunta do MPBA e MPF para que ela concluísse as obras já iniciadas, no ano de 2017. De acordo com a Recomendação as obras de esgotamento sanitário que foram iniciadas em municípios baianos e encontram-se paralisadas devem ser concluídas, viabilizando a funcionalidade e efetividade do sistema de esgotamento sanitário.

Essa Recomendação levou em consideração dados colhidos em ações do Programa de Fiscalização Preventiva Integrada (FPI) e da Caravana de Saneamento, que apontam a existência de problemas na execução das obras de implantação e ampliação do sistema de esgotamento sanitário na Bahia

Para orientar essas soluções, em 2016 o NUSF, sob a Coordenação da Dra. Luciana Houry articulou junto ao MPF, EMBASA e CODEVASF a criação de um grupo de trabalho para chegar a um consenso do que fazer para resolver os problemas identificados.

Em paralelo à preocupação do NUSF em garantir que as obras que já estão em andamento sejam concluídas e que, onde não existam obras, os municípios elaborem seus projetos para captação de recurso, o núcleo articulou junto às Promotorias de Justiça a realização de Oficinas de Capacitação destinada aos Prefeitos, Procuradores Municipais, Secretários, Conselheiros e Técnicos Municipais, Promotores de Justiça, Entidades não governamentais e movimentos sociais da Bacia, com o objetivo orientar os municípios na elaboração dos Planos Municipais de Saneamento.

Em 2016 foram realizadas dez Caravanas de Saneamento na Bacia do São Francisco, nas regiões de Paulo Afonso, Barreiras, Bom Jesus da Lapa, Santa Maria da Vitória, Guanambi, Paramirim, Irecê, Xique-Xique, Juazeiro e Jacobina.

Essas Caravanas foram desenvolvidas através de Oficinas, com duração de quatro dias e carga horária de 32h. Ao final da Caravana, foi realizado um Seminário, com carga horária de 8h, aberto ao público, para discutir com a sociedade local, movimentos sociais, entidades ambientalistas, representantes do poder Público e de Universidades os principais problemas de saneamento básico identificados em cada região e possíveis encaminhamentos.

Vale ressaltar que, durante as Caravanas de Saneamento, todos os municípios da Bacia do São Francisco, na Bahia, foram visitados, e este trabalho de Capacitação resultou no fomento à elaboração dos Planos de Saneamento, visto que, a partir das Caravanas, muitos municípios solicitaram apoio ao Comitê de Bacia do São Francisco, tendo este aprovado a destinação de recursos para 20 municípios em 2017.

2.5. Acompanhamento da situação das comunidades tradicionais na Bacia do São Francisco

A bacia do São Francisco, além de rica em fauna e flora, é rica em patrimônio cultural material e imaterial. Existem inúmeras expressões culturais, modos de ser das comunidades tradicionais que precisam ser preservados, como quilombolas, indígenas, pescadores, geraizeiros. Ocorre que, muitas vezes, o território ocupado por estas Comunidades é reclamado por grandes fazendeiros que afirmam ter a posse da área, e aí surgem os conflitos. No oeste da Bahia são inúmeros os conflitos territoriais em relação a grandes áreas que, muitas vezes, são devolutas e foram griladas.

Os povos tradicionais possuem uma interação com os ecossistemas que interfere na dinâmica da vida de todos os povos.

Graças à íntima ligação com o meio ambiente no qual vivem, esses grupos sociais mantêm seus territórios em condição tal que conservam dinamicamente a sua biodiversidade, suas águas, e contribuem, quando se somam e se multiplicam, para a manutenção do microclima e de maneira mas ampla, como freio às mudanças climáticas. (LEROY, p. 5)

Muitos são os conflitos existentes seja pelo uso de água, acesso à água, acesso à terra, existentes envolvendo as comunidades tradicionais da Bacia do São Francisco. Nas FPIs realizadas na Bacia Hidrográfica do rio São Francisco, os povos e comunidades tradicionais são objeto de fiscalização no que a eles referem-se infrações e ilegalidades de ordens diversas, como também são sujeitos de demandas e parceiros de atuação dos órgãos públicos envolvidos, como denunciante e informantes, num claro exercício de direitos e deveres sociais, exemplo de cidadania.

O NUSF tem realizado diversas ações voltadas para dar visibilidade a esses povos tradicionais, buscando concretizar o seu direito a territórios tradicionais, direito a saneamento, dentre diversos outros direitos que vêm sendo violados ao longo do tempo na bacia do São Francisco.

Destacam-se os conflitos vivenciados com as comunidades de fecho de pasto e fundo de pasto, que são povos tradicionais na Bahia, com o agronegócio, com a mineração, parques eólicos, PCHs e outras atividades impactantes.

2.6. Combate ao uso indiscriminado de agrotóxicos através do Fórum Baiano de Combate aos Impactos dos Agrotóxicos – FBCA

Instalado oficialmente na Bahia, em 2012, o Fórum Baiano de Combate aos Impactos dos Agrotóxicos - FBCA é coordenado pela Promotora de Justiça e Coordenadora do NUSF, por ser a região da Bacia altamente impactada pelos agrotóxicos.

O colegiado tem o objetivo de apoiar e acompanhar ações educativas que possam sensibilizar, alertar e informar a sociedade quanto aos riscos da produção, transporte e armazenamento do uso dos agrotóxicos, visando ao cumprimento das normas de proteção à saúde e ao ambiente.

Além da Coordenação e Secretaria Executiva, o Fórum é constituído pelas comissões temáticas de Estudo, Pesquisa e Extensão; Comunicação e Difusão da Informação; Interiorização das Ações; e Ouvidoria Popular, Fiscalização e Controle Social, abertas à participação de técnicos, acadêmicos e de cidadãos.

O objetivo do FBCA é proporcionar, em âmbito estadual, o debate das questões relacionadas aos agrotóxicos, produtos afins e transgênicos, de modo a fomentar ações integradas de tutela à saúde da população e do meio ambiente. A entidade é formada por representantes da sociedade civil organizada, instituições governamentais e MP.

É importante destacar ainda que o Fórum possui uma interface de atuação com o programa de fiscalização preventiva integrada, na medida em que os diagnósticos da situação dos agrotóxicos na bacia do São Francisco servem para subsidiar a elaboração do dDossiê sobre o uso de agrotóxicos na bacia que está em fase de elaboração.

2.7. Acompanhamento dos Comitês de Bacia

Conforme já dito anteriormente, a Lei nº 9433/1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, formalizou a descentralização do gerenciamento de recursos hídricos no Brasil e, para tanto, determinou a criação de Comitês de Bacia Hidrográfica, de modo a planejar, regular e controlar o uso, a recuperação e a preservação dos recursos hídricos.

A Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco – BHRSF é uma entre as doze regiões hidrográficas instituídas pela Resolução nº 32/2003³ do CNRH, tendo como principal interlocutor o Comitê de Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco, que tem o objetivo representar e conciliar os interesses de todos os envolvidos na gestão dos recursos hídricos da bacia (poder público, sociedade civil e usuários de água), além de representantes de povos indígenas

A partir disto, a Coordenação do Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco vem atuando de forma bem próxima e parceira junto ao Comitê da Bacia Hidrográfica do São Francisco (CBHSF), participando dos encontros, discutindo matérias atinentes ao rio, à vida da sua população, aos projetos de revitalização da bacia, bem como subsidiando a destinação dos recursos provenientes da cobrança pelo uso de água, de modo a garantir apoio a projetos de revitalização e de saneamento básico na Bacia do São Francisco.

Além disto, o NUSF presta apoio às demandas dos Comitês de Bacia dos Afluentes do São Francisco, a exemplo dos Comitês do Grande, do Corrente, do Verde-Jacaré e do Salitre.

Como caso emblemático que está sendo acompanhado pelo NUSF que é uma demanda do Comitê de Bacia do Corrente, é a apuração das causas para a redução de vazão dos riachos e nascentes da bacia do Rio Corrente e os impactos para as comunidades tradicionais do Cerrado.

Já foram realizadas várias manifestações pela comunidade de Correntina que atribui a baixa dos rios à concessão de outorgas pelo órgão ambiental (Instituto do Meio Ambiente e Recursos Hídricos – INEMA) sem o devido controle pelo Estado da Bahia para grandes empreendimentos do agronegócio na região, tendo as manifestações sido mais intensificadas a partir de 2015.

3 Disponível em: <http://www.cnrh.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=14>. Acesso em 22 maio 2018;

Para apurar essa situação foi instaurado o inquérito civil que está sendo acompanhado pela Promotoria de Justiça Regional Ambiental de Bom Jesus da Lapa com apoio do NUSF, sendo expedida Recomendação de que não fossem expedidas novas outorgas para grandes empreendimentos sem que haja definição dos critérios e diretrizes com relação à capacidade hídrica pelo Plano de Bacia que não existe, acatando a Deliberação do Comitê do Corrente. Como o INEMA não acatou a deliberação do Comitê e continuou concedendo outorgas para grandes empreendimentos no município, os conflitos na região foram acirrados, e o MP da Bahia segue mediando a situação.

É importante destacar também que em sua atuação enquanto fiscal da lei, o Ministério Público atua junto aos Comitês de Bacia, fiscalizando o pleno funcionamento do órgão, visto que esta instância colegiada é responsável por decidir as prioridades de uso das águas, e é papel do Estado garantir que os Comitês disponham de toda a infraestrutura e logística necessárias para realizar o seu papel.

2.8. Apoio às ações das Promotorias Regionais Ambientais que compõem a área do Nusf

Como já dito anteriormente existem sete Promotorias de Justiça Regionais Ambientais no território do São Francisco na Bahia, e é papel do NUSF garantir o apoio para realização da atividade finalística por regionais, de modo a qualificar cada vez mais o trabalho e também levando em consideração a grande quantidade de municípios abrangidos em cada regional.

São grandes e diversos os problemas ambientais existentes na bacia do São Francisco. Cada regional demanda uma expertise em determinada área, como por exemplo nas regionais de Guanambi e Jacobina são grandes os problemas com Eólicas, Cerâmicas, Empreendimentos de exploração mineral. Na região de Barreiras são grandes os problemas com a utilização irregular de agrotóxicos, com o transporte ilegal de produtos florestais, com a produção de carvão. Na região de Irecê e de Paulo Afonso são grandes os problemas com o tráfico de animais silvestres e criação em cativeiro. Em Paulo Afonso, ainda, um grande problema que demanda apoio do NUSF é a regularização das pisciculturas. Em Bom Jesus da Lapa são graves os conflitos existentes entre comunidades tradicionais e grandes empreendimentos, em razão do território. Muitas fazendas foram sendo criadas e alargadas com base em terras griladas, muitas delas devolutas. Além disso outro grave problema enfrentado pela regional da Lapa diz respeito ao transporte ilegal de produtos florestais.

Diante desse contexto de degradação da bacia, periodicamente os Promotores de Justiça Regionais Ambientais e a Coordenação do Núcleo se reúnem para consensuar

as medidas comuns de atuação frente a estas problemáticas, no sentido de uniformizar questões iguais na perspectiva de aprimoramento do enfrentamento.

2.9. Articulação com o PAN CAVERNAS para a defesa do patrimônio espeleológico na Bacia do São Francisco

Para conservação do patrimônio espeleológico nas áreas cársticas da bacia do rio São Francisco, um tema ainda pouco estudado no Brasil, foi elaborado o Plano Nacional de Conservação das Cavernas na Bacia do São Francisco – PAN Cavernas do São Francisco.

Através desse plano pode-se mapear a ocorrência de cavidades cársticas no território da bacia e, com isso, estabelecer um plano de conservação e manejo adequado, de modo a garantir a manutenção dessas unidades.

Nesse contexto, o NUSF atua como órgão colaborador PAN Cavernas, desenvolvendo atividades relacionadas à proteção do Patrimônio Espeleológico na Bacia do São Francisco, como a identificação de novas cavernas passíveis de proteção, durante as ações da FPI, bem como através do diagnóstico da situação das cavernas já mapeadas.

É importante destacar que o NUSF, inclusive, conta com o apoio de profissional habilitado para as práticas de resgate em cavernas, bombeiro cedido, que é de fundamental importância para o trabalho da FPI, de identificação e proteção do patrimônio espeleológico da Bacia do São Francisco contra danos ambientais.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muitos são os desafios do NUSF, diante do cenário de conflitos socioambientais existentes, e cada vez mais acirrados na Bacia do São Francisco, notadamente em razão da falta de água, em paralelo à flexibilização da legislação ambiental, com o retrocesso de garantias consolidadas ao longo de décadas de lutas em prol do meio ambiente e enfraquecimento das instituições públicas de defesa do meio ambiente, sem o devido aparelhamento operacional e técnico para acompanhamento e solução das demandas ambientais.

É papel do NUSF conciliar os anseios de comunidades tradicionais, de acesso à água, de manutenção do seu território, de acesso aos serviços básicos de tratamento de esgoto, de energia elétrica, com outras demandas também urgentes como a cobrança dos Planos Municipais de Saneamento, cobrança para que os municípios e órgãos públicos finalizem as obras de esgotamento sanitário paralisadas para que a comunidade tenha acesso efetivo ao serviço de tratamento de água e esgoto, cobrança para que os municípios implementem de forma adequada os instrumentos de gestão ambiental,

como o licenciamento, a fiscalização e a educação ambiental, cobrança para que o uso de agrotóxicos seja feito de forma regular, dentro dos padrões estabelecidos pela legislação e cobrança para que os múltiplos usos das águas da bacia sejam respeitados.

Mas muitas também são as perspectivas do NUSF para realização dessa árdua tarefa, como poder de articulação junto aos comitês de Bacia, conselhos municipais de meio ambiente e educação, contribuindo para o fortalecimento das instâncias colegiadas com participação da comunidade direta e indiretamente afetada, articulação com movimentos sociais, com órgãos públicos atuantes na área ambiental, bem como acompanhamento e estímulo ao fortalecimento dos municípios para desenvolver de forma adequada a sua gestão ambiental.

O maior desejo da equipe do NUSF é que o Velho Chico e os seus povos tenham uma qualidade ambiental e de vida cada vez melhor com a garantia dos serviços públicos de qualidade. Há que se acreditar na união e na força do coletivo em prol da defesa do meio ambiente e do acesso efetivo à água como Direito Humano.

4. REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PADUA, José Augusto. *Enfrentando o racismo ambiental no século XXI, Justiça Ambiental e Cidadania*, Rio de Janeiro, Relume Dumará, 2004.

ACSELRAD, Henri (org.). *Conflitos Ambientais no Brasil*. Rio de Janeiro: Relume Dumará: Fundação Heinrich Boll, 2004.

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecilia C. do A.; BEZERRA, Gustavo das N. *O que é Justiça Ambiental*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

BRASIL. *Lei Federal nº 9.433, de janeiro de 1997*. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Brasília, 8 de janeiro de 1997.

_____. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. *Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011*. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação

das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Brasília, 8 de dezembro de 2011.

BRASIL. *Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007*. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, nº 8.036, de 11 de maio de 1990, nº 8.666, de 21 de junho de 1993, nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências. Brasília, 5 de janeiro de 2007.

_____. Ministério do Meio Ambiente. Conselho Nacional de Recursos Hídricos. Disponível em: <http://www.cnrh.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=14>. Acesso em: 22 maio 2018.

GRAZIERA, M. L. M. *Direito ambiental*. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. *Direito de águas doces: disciplina jurídica das águas doces*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

IORIS, Antônio. *Artigo Desenvolvimento Nacional e Gestão de Recursos Hídricos no Brasil*. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 85/2009, p. 23-41.

IORIS, A. A. R. *Da foz às nascentes: análise histórica e apropriação econômica dos recursos hídricos no Brasil*. In: ALMEIDA, A. W. B (et al.) org. *Capitalismo globalizado e recursos territoriais: fronteiras da acumulação no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lamparina, 2010.

KHOURY e ROCHA (org.). *Velho Chico: A experiência da Fiscalização Preventiva Integrada na Bahia / Equipe FPI - 1ª Edição*, Salvador: Ministério Público da Bahia e Órgãos Parceiros do Programa FPI, 2014.

_____. *Os desafios da implementação dos Sistemas Municipais de Meio Ambiente na Bahia*. 1ª Edição, Salvador: Ministério Público da Bahia e parceiros.

LIGEIRO, Isabel. *SISMUMA: O Papel do município e a importância do Conselho de Meio Ambiente*. Câmara Temática de Sistema Municipal de Meio Ambiente – CEAMA, Salvador, 2014.

MORAES, Luiz Roberto Santos; BORJA, Patrícia Campos. Revisitando o conceito de saneamento básico no Brasil e em Portugal. *Revista do Instituto Politécnico da Bahia*, n. 20-E, ano 7, p. 5-11, jun. 2014.

ROCHA, Júlio Cesar de Sá; SERRA, Ordep (Org). *Direito Ambiental, conflitos socioambientais e comunidades tradicionais*. Salvador: EDUFBA, 2015.

ROCHA, J. C. S.; SANTANA FILHO, D.M. *Justiça Ambiental das Águas e Racismo Ambiental*. CADERNO SRH - Série Água e Ambiente, Justiça Pelas Águas: Enfrentamento ao Racismo Ambiental. Salvador: Gráfica Santa Helena, 2008.

ROCHA, J. C. S.; Khoury, L. E. C., Damasceno, A. P. D. R. *Dir. sanit.*, São Paulo v.18 n.3, p. 143-166, nov. 2017/fev. 2018.

VIEGAS, Eduardo Coral. *Gestão da Água e Princípios Ambientais. 2ª edição*. Porto Alegre: EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul, 2012.

_____. *Visão Jurídica da Água*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

