

ASPECTOS LEGAIS DA OUTORGA DO USO DA ÁGUA: UM INSTRUMENTO DE GESTÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS

LEGAL ASPECTS OF WATER GRANT: A WATER MANAGEMENT INSTRUMENT

Juliana Aparecida Parcio¹, Rosalvo Stachiw², Núbia Deborah Araújo Caramello³, Jairo Rafael Machado Dias²

¹Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais – UNIR

²Docentes da Universidade Federal de Rondônia – UNIR

³Secretaria de Educação do Estado de Rondônia

*Autor correspondente: parcioju@gmail.com

RESUMO

Depois de experimentar as consequências do uso indiscriminado dos recursos naturais e de atividades que causam grande impacto ambiental, o Estado brasileiro caminha no sentido de editar normas para disciplinar as condutas do ser humano frente à degradação do meio ambiente. Neste cenário, a água é um recurso natural imprescindível, sendo estratégico em razão da sua importância para a vida humana e seu uso indiscriminado compromete gradativamente a sua disponibilidade, afetando tanto a geração atual quanto as gerações futuras. Dessa forma, objetivou-se analisar a legislação ambiental com enfoque na outorga de direito de uso da água, como instrumento de gestão dos Recursos Hídricos, conforme preconiza a lei 9.433/97. A outorga caracteriza-se por ser um instrumento de gestão de recursos hídricos proposto pelo poder público, no qual autoriza-se o uso da água para fins comerciais, preconizando sua utilização de forma racional, distribuição justa e igualitária para toda sociedade, afim de minimizar conflitos de interesse entre os diversos setores produtivos.

Palavras chave: água, direito ambiental, lei 9.433/97, legislação ambiental.

ABSTRACT

After experiencing the consequences of the indiscriminate use of natural resources and activities that have a great environmental impact, the Brazilian State is moving towards the editing of norms to discipline human behavior in the face of environmental degradation. In this scenario, water is an indispensable natural resource, being strategic because of its importance to human life and its indiscriminate use gradually compromises its availability, affecting both current and future generations. Thus, the objective was to analyze environmental legislation focusing on the granting of the right to use water as an instrument of water resources management, as recommended by Law 9.433/97. The grant is characterized by being a tool of water resources management proposed by the public authority, in which it authorizes the use of water for commercial purposes, recommending its use in a rational way, fair and equal distribution to all society, in order to minimize conflicts of interest. interest among the various productive sectors.

Keywords: water, environmental law, law 9.433 / 97, environmental legislation.

1. INTRODUÇÃO

De toda a água existente no planeta, estima-se que 97,5% se encontram nos mares e oceanos, sendo inadequada ao consumo direto e a irrigação em cultivos comerciais. Dos 2,5% restantes de água doce, cerca de 69% encontram-se nas geleiras, sendo de difícil acesso, 30% são águas subterrâneas (armazenadas em aquíferos) e, apenas 1% encontra-se nos mananciais hídricos para os diferentes usos. Assim, a utilização desse recurso natural limitado, bem de domínio público e dotado de valor econômico obrigatoriamente precisa ser gerida de forma racional, de modo a proporcionar seus usos múltiplos, de forma descentralizada e participativa, a partir do poder público, dos usuários e da comunidade, priorizando-se o consumo humano e a dessedentação de animais. E, ao mesmo tempo assegurar a sua disponibilidade com qualidade tanto para a atual quanto para as gerações futuras [1].

De acordo com o Relatório da Organização Mundial da Saúde, cerca de três em cada dez pessoas no mundo, em um total de 2,1 bilhões de pessoas não têm acesso à água potável atualmente. E, estima-se que os próximos 25 anos, aproximadamente 65% da população mundial enfrentarão sérios problemas com o abastecimento de água limpa [2]. Ao passo que o Brasil, detém cerca de 12% de toda a água doce mundo. No total são 200 mil microbacias espalhadas em 12 regiões hidrográficas, como as bacias do São Francisco, do Paraná e a Amazônica (a mais extensa do mundo e 60% dela localizada no Brasil). É um enorme potencial hídrico, capaz de prover um volume de água por pessoa 19 vezes superior ao mínimo estabelecido pela Organização das Nações Unidas, o que corresponde a $1.700 \text{ m}^3 \text{ s}^{-1}$ para cada habitante por ano [3].

Apesar da abundância, os recursos hídricos brasileiros não são inesgotáveis. O acesso à água não é igual para todos. As características geográficas de cada região e as mudanças de vazão dos rios, que ocorrem devido às variações climáticas ao longo do ano, afetam a sua distribuição. Neste sentido, dada a sua importância, pode-se afirmar que existe um direito humano à água, ainda que limitado, apenas em ser potável, a partir do saneamento para uso pessoal e doméstico. Trata-se de um direito autônomo, mas que deve ser lido em conjunto com outros direitos, em especial os direitos à vida digna, à saúde, à moradia e à alimentação [4].

Desta forma, as atividades humanas que provocam alterações nas condições naturais das águas são consideradas "usos", como, por exemplo, irrigação, abastecimento, geração de energia hidroelétrica, entre outros [5], sendo que o uso da água por particulares prescinde de relevante instrumento expressamente previsto na Lei da Política Nacional de Recursos

Hídricos (PNRH) em seu art. 5º, inciso III. Trata-se da outorga dos direitos de uso de recursos hídricos, disciplinado na mesma lei, em seus artigos 11 a 18.

A PNRH foi editada em um contexto pós-constitucional, quase dez anos da promulgação da nossa atual constituição e trouxe importantes inovações dentre as quais destacam-se a “Outorga de direito de uso da água” como instrumento de gestão dos recursos hídricos. E, ao mesmo tempo propõe a Agência Nacional de Águas (ANA) como instituição responsável pela análise técnica para a emissão da outorga de direito de uso da água em corpos hídricos de domínio da União. De acordo com a Constituição Federal, corpos de água de domínio da União são lagos, rios e quaisquer correntes d’água que passam por mais de um estado, ou que sirvam de limite com outros países ou unidades da federação. Em corpos hídricos de domínio dos Estados e do Distrito Federal, a solicitação de outorga deve ser feita junto ao órgão gestor estadual de recursos hídricos, sendo a Secretária de Estado do Desenvolvimento Ambiental (SEDAM), o órgão estadual gestor de recursos hídricos em Rondônia [6].

A outorga de direito de uso da água consiste em documento que concede ao usuário o direito de uso dos recursos hídricos superficiais e subterrâneo, sendo um instrumento para o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água, bem como para o efetivo exercício dos direitos de acesso aos recursos hídricos [7]. Neste sentido, objetivou-se analisar a legislação ambiental com enfoque na outorga de direito do uso da água, como instrumento de gestão dos Recursos Hídricos, conforme preconiza a lei 9.433/97.

2. OUTORGA DE DIREITO DE USO DE ÁGUA

O consumo indiscriminado da água compromete gradativamente sua utilização não só no presente, como também para as gerações futuras. Entre os meios de utilização da água de forma inadequada está o descarte de resíduos acima da capacidade de diluição do manancial hídrico, o que compromete as características físico-químicas e biológicas da água. E, isso afeta diretamente a sua disponibilidade ao abastecimento público. De modo semelhante, tem-se o fato do setor agrícola, em especial a agricultura irrigada, consumir água normalmente acima do limite da bacia hidrográfica local, o que pode comprometer a disponibilidade aos demais usuários.

Dessa forma, a PNRH associada ao Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos visa garantir a utilização racional da água, de modo a impedir o seu consumo indiscriminado, a fim de assegurar sua utilização à presente e futuras gerações, determinando

aos órgãos responsáveis e os instrumentos legais para gestão dos recursos hídricos, entre os quais está a exigência de outorga para o uso de recurso hídricos.

Sendo assim, a outorga é um instrumento de gestão dos recursos hídricos, por meio do qual se viabiliza os usos múltiplos das águas e o acesso a este bem por todos da coletividade, sendo caracterizada por ser uma autorização concedida pelo órgão público para que o usuário utilize a água diretamente dos corpos d'água. Sendo que para adquiri-la se faz necessário cumprir as exigências legais, que buscam garantir a sua qualidade e controle. Essas exigências são definidas a partir da avaliação de cada bacia hidrográfica, considerando-se a disponibilidade e a demanda por água [5].

A autoridade outorgante, com base nas informações cadastradas e fornecidas pelo empreendedor, analisa, sob vários aspectos, a inserção de mais esse usuário no conjunto da bacia, em que considera-se i) Se há água suficiente para atender a mais essa demanda; ii) Se a água utilizada gerará conflitos com outros usos ou usuários; iii) Se os efluentes despejados pelo novo empreendimento serão diluídos pelo corpo hídrico de forma a atender à classe de enquadramento; iv) Se o uso pretendido observa as prioridades de outorga estabelecidas pelo plano de recursos hídricos; se o empreendimento contempla a adoção de tecnologias de uso racional da água; entre outros [8].

Ressalta-se que a outorga não é uma ferramenta exigida para qualquer uso da água. Tendo em vista existirem situações que independem de tal instrumento, como o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural, bem como as derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes (art. 12, § 1º, da Lei da PNRH).

Por outro lado, em outras situações exige-se expressamente a outorga, a exemplo da extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo, assim como do aproveitamento dos potenciais hidrelétricos, entre outras situações disciplinadas no art. 12 da Lei da PNRH.

Partindo-se da premissa de que a outorga é um instrumento de gestão, para saber quem vai gerenciar determinado Recurso Hídrico é preciso saber a quem ele pertence, ou seja, quem é o titular do recurso em questão? Para essa importante indagação é preciso buscar resposta na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88) promulgada pela Assembleia Constituinte em cinco de outubro de 1988 é a Lei maior do Brasil, devendo todas as demais leis e atos normativos estar em conformidade com ela, sob pena de inconstitucionalidade [9].

Destaca-se que a CF/88 foi a primeira a trazer em seu bojo um Capítulo destinado ao Meio Ambiente, em seu artigo 225, tutela o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo 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, dado o caráter intergeracional do Direito Ambiental [10].

Além da regra matriz do direito ambiental, artigo 225, a CF/88 traz ainda dispositivos específicos sobre recursos hídricos, em seu artigo 20, inciso III, dispõem que corpos de água de domínio da União são 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, se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais [10].

Tem-se ainda disciplinado na CF/88 as águas de domínio dos Estados e do Distrito Federal que encontram amparo no artigo 26, sendo as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União [10].

É competência da União editar normas gerais sobre recursos hídricos e aos Estados e Distrito Federal editar normas suplementares, sendo competência comum de todos os entes federados: União, Estados, Distrito Federal e Municípios proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (BRASIL,1988). Ressalta-se que no ordenamento Jurídico ambiental as Resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) exercem importante papel, pois conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça elas têm força de normas gerais, dada a sua especificidade e qualidade da redação, e em respeito ao artigo 24 da CF/88 as leis estaduais devem respeitar as resoluções federais.

A gestão dos recursos hídricos, bem como a outorga do uso da água encontra amparo constitucional, o artigo 21 da CF/88 estabelece ser competência da União instituir o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos para seu uso, como também na PNRH que veio para atender ao desafio constitucional de fazer o gerenciamento dos recursos hídricos.

O artigo inaugural da PNRH traz como um de seus fundamentos a água como um bem de domínio público, esse artigo tem lastro constitucional nos artigos 20 e 26 supracitados, que determinam quais são os bens pertencentes ao patrimônio dos entes federados, União, Estados e Distrito Federal.

A titularidade dos recursos hídricos já foi tema controvertido nos tribunais de justiça, contudo hoje temos jurisprudência consolidada no sentido de que a água é bem de domínio público, desta feita insuscetível de alienação.

“A água é bem público de uso comum (...), motivo pelo qual é insuscetível de apropriação pelo particular. O particular tem apenas o direito à exploração das águas subterrâneas mediante autorização do Poder Público, cobrada à devida contraprestação” [11].

Desta forma o particular não é dono da água, mas poderá fazer uso privativo desse recurso natural por meio da outorga, que conforme a Agência Nacional das águas é o instrumento da Política de Recursos Hídricos que tem o objetivo de assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água, garantindo ao usuário outorgado o direito de acesso à água, uma vez que regulariza o seu uso em uma bacia hidrográfica [8].

Além da PNRH que traz as normas gerais sobre recursos hídricos, para atender as peculiaridades regionais o Estado de Rondônia editou em 2002 a Lei Complementar 225 que estabelece de forma suplementar as normas a serem seguidas para o gerenciamento e uso sustentável dos recursos hídricos no Estado, que assim como a legislação federal disciplina o instituto da outorga como um instrumento para o gerenciamento dos recursos hídricos.

Quando exigível a outorga, a competência para sua expedição será da União, dos Estados ou do Distrito Federal, a depender da titularidade dominial do recurso hídrico, se federal, estadual ou distrital. Cabível salientar que o poder executivo federal poderá delegar aos Estados e ao DF as competências para conceder outorga de recursos hídricos de domínio da União [10], sendo que o órgão a princípio responsável é a Agência Nacional de Águas.

Em Rondônia o órgão responsável pela emissão de outorga dos direitos de uso de recursos hídricos é a SEDAM, que a disciplinada por meio da portaria da N° 081 de 23 de março de 2017, a qual estabelece que o uso das águas de domínio do Estado de Rondônia pode ocorrer por meio de concessão, autorização ou dispensa de Outorga. Sendo por concessão, sempre que a utilização dos recursos hídricos for de utilidade pública; autorização, quando a utilização dos recursos hídricos não for de utilidade pública; e dispensa, quando a utilização dos recursos hídricos demanda vazão insignificante, observadas as condições atuais e futuras do uso na bacia hidrográfica [6].

De maneira que, conforme a portaria N° 81/SEDAM/2017, dependerão de Outorga do Direito de Uso dos Recursos Hídricos, emitida pela SEDAM, todos os usos e intervenções que alterem o curso natural dos corpos de água, ou suas condições quantitativas ou qualitativas e esse regramento está em consonância com a legislação Federal e Estadual, leis lei 9.433/97 e 225/2002 respectivamente.

Indiscutivelmente a PNRH introduziu na doutrina e na prática, critérios inovadores, ao longo dos seus dispositivos resta clara a ideia reiterada de que sua intenção foi alterar a cultura e o aproveitamento que a população destina a esse recurso fundamental, equiparado por alguns autores em importância ao direito à vida, podendo se afirmar que existe um direito humano à água, ainda que limitado ao direito à água potável e ao saneamento para uso pessoal e doméstico [4].

3. CONCLUSÃO

Para além de uma autorização, a outorga do uso de água é um importante instrumento de gestão dos recursos hídricos, possibilitando uma distribuição mais justa e igualitária desses recursos. Quando bem utilizada pelo gestor público ela cria um direito ao instrumentalizar legalmente o outorgado do poder de utilização da água ao passo que o coloca sob o conhecimento do Estado no tocante à sua demanda hídrica, minimizando assim conflitos entre os diversos setores.

É notória a preocupação do legislador, a nível federal e também estadual em relação à utilização dos recursos hídricos, principalmente quando essa utilização pode de alguma maneira alterar sua qualidade e quantidade, o que se justifica diante das prementes inquietações atuais referentes a real possibilidade de sua escassez.

4. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

[1] AGÊNCIA NACIONAL DE AGUAS – ANA. **Situação da água no mundo**, 2018. Disponível em: <<http://www3.ana.gov.br/portal/ANA/panorama-das-aguas/agua-no-mundo>>, acesso em [03 de Dez 2019].

[2] WORLD HEALTH ORGANIZATION – WHO. **Progress on Drinking Water, Sanitation and Hygiene: 2017 Update and SDG Baselines**. Geneva: World Health Organization (WHO) and the United Nations Children’s Fund (UNICEF), 2017. Disponível em: <<http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2017/launch-version-report-jmp-water-sanitation-hygiene.pdf?ua=1>>, acesso em [04 Dez 2018].

- [3] ARAÚJO, P. **Água**. Ministério do meio ambiente. Disponível em: <<https://www.mma.gov.br/agua.html>>, [Acesso 03 Set 2019].
- [4] YIP, C.; YOKOYA, M. Direito internacional dos direitos humanos e direito à água: uma perspectiva brasileira. **ACDI**, v. 9, pp. 167-195, 2016.
- [5] AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS – ANA. **Outorga de direito de uso de recursos hídricos**. Brasília: SAG, 2011. 50p.
- [6] RONDÔNIA. PORTARIA SEDAM N° 081/GAB/SEDAM, DE 23 DE MARÇO DE 2017. **Dispõe sobre os procedimentos administrativos e documentação necessária para emissão de autorização de uso de recursos hídricos no âmbito do Estado de Rondônia**. Porto Velho: Gabinete da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Ambiental, 2017.
- [7] BRASIL. **Lei n. 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.
- [8] AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS – ANA. **Atlas irrigação: uso da água na agricultura irrigada**. Brasília: ANA, 2017. 86p. Disponível em: <http://arquivos.ana.gov.br/imprensa/publicacoes/AtlasIrigacao-UsodaAguaAgriculturaIrigada.pdf>. Acesso em: 04 Dez. 2018.
- [9] LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2015. 1560p.
- [10] BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988. 292p.
- [11] STJ - REsp: 518744 RN 2003/0048439-9, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 03/02/2004, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: --> DJ 25/02/2004 p. 108RT vol. 825 p. 200). Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7400234/recurso-especial-resp-518744-rn-2003-0048439-9-stj/relatorio-e-voto-13057632>
- [12] RONDONIA. **Lei complementar n. 255, de 25 de Janeiro de 2002**. Dispõe sobre a Política Estadual de Recursos Hídricos do Estado de Rondônia e dá outras providências. Porto Velho: Assembleia legislativa, 2002. 15p.