

# **TUTELA DO ESTADO SOBRE OS RECURSOS HÍDRICOS**

**José Roberto Guedes de Oliveira**

## **INTRODUÇÃO**

Encontramo-nos, neste início de terceiro milênio, às portas de um gravíssimo problema que aflige a humanidade como um todo: a escassez de água – esta substância que, infelizmente, não encontra substituto e o risco é grande se não tomarmos medidas mais duras e duradouras.

Uma série de contratempus tem se verificado nos últimos decênios e não podemos permanecer estáticos, sem apresentar alternativas, como contribuição ao amplo debate que hoje toma conta dos países preocupados pelo que possa ocorrer neste próximo lustro.

A situação caótica de algumas cidades e de outros tantos grandes centros, tem levado técnicos e especialistas a uma reflexão e propositura de alternativas de toda sorte, a fim de não se agravar o lamentável estado que nos encontramos.

Que não bastasse toda problemática, há, ainda, a ação do homem, sempre sedento de sua expansão, culminando com a devastação dos recursos existentes na natureza.

Levando-se em conta que a população aumenta e isto não ocorre no espaço físico que vivemos, ficamos à mercê da ação legislativa, criando dispositivos inibidores e do ímpeto do homem. Em linhas gerais, toda sorte que o Estado possa proporcionar de segurança para com os recursos existentes na natureza, até a sua recuperação, em caso de efetiva lesão apresentada.

As legislações existentes em nosso país são amplas, tanto pela União, como pelos Estados e Municípios. Uma ação conjunta já está em andamento, graças a colaboração de todos os segmentos envolvidos, principalmente pela ANA – Agência Nacional de Águas. Basta atentarmos para o que se lê pelos jornais, se vê pela TV e se ouve pelo Rádio, em razão do efeito devastador, comprometendo a estabilidade do desenvolvimento econômico e social. São estas as implicações.

Particularmente, aqui no Brasil, são claras e evidentes as situações geográficas e climáticas. Temos abundância de água na região amazônica, uma seca secular no nordeste, enchentes periódicas no pantanal, clima e precipitações pluviais variados no sudeste e assim por diante. Não há como ter um parâmetro geral para uma extensão geográfica como a nossa, disparidade de toda sorte, com uma legislação uniforme, no sentido constitucional e infraconstitucional, muito embora esparsa na sua aplicabilidade de efeito no meio ambiente.

Entretanto, há imensa dificuldade de praticidade da lei, pelas razões que expomos neste trabalho, já que há divergências profundas trás como conseqüência o perigo eminente de um desassossego por parte das autoridades afins.

Se de um lado temos o poder do Estado, na sua tutela direcionada, temos também uma infinidade de recursos nas lides judiciárias a entravar a aplicação das sanções, a partir do momento que houve a comprovação do fato lesivo. Entretanto, não é assim que se processa, uma vez que dispositivos do chamado contraditório se perfilam infinitamente, causando gastos excessivos ao judiciário, perigo ao meio ambiente e um mal-estar na sociedade.

Compreende-se de que somos abundantes em dispositivos legais e isto, muitas vezes, prejudica a aplicação da sanção, desgastando o próprio judiciário que se vê neutralizado pelos recursos em todas as Instâncias e Tribunais. Com isto, cria-se uma espécie de indústria da degradação ambiental, com o avanço do homem em até nascentes, principalmente pela expansão dos condomínios e loteamentos. O impacto ambiental, que tanto se fala e se discute, fica jogado num plano secundário.

O problema reside numa legislação esparsa, mas não coesa. Esta é a razão pela qual a ANA – Agência Nacional de Águas foi criada recentemente, com o objetivo de solucionar a questão, dando-lhe uma roupagem especial, haja vista a preocupação governamental pela escassez da água, num futuro bem próximo.

Com efeito, a nossa proposta se assenta numa punibilidade do ponto de vista civil e criminal, objetiva e não subjetiva. Pega-se, assim, o infrator, na qualidade física e na qualidade jurídica, não importa, e lhe aplica a devida sanção pela lesão comprovada e evidente. Não se perde, portanto, em infundáveis discussões judiciais, esquivando-se do compromisso de cumprir a sanção imposta.

O que nos importa, acima de tudo, é a resposta do Estado a um fato praticado contra a natureza e que, pelos dispositivos legais, se constitui propriedade de todos, sob a mira constante do poder governamental como tutelar – o seu princípio consagrado.

Com efeito, a escolha do tema tem um sentido maior de apresentar a nossa colaboração, com alguns princípios que, ao longo do trabalho, procuramos desenvolver: redução dos recursos na fase da ação judicial, alteração na legislação com o não parcelamento da pena pecuniária na condenação e aplicação da sanção penal, civil e administrativa de modos distintos ou cumulativamente, afastando o "bis in idem".

Com estas medidas, haveremos de inibir o possível infrator à prática do desperdício da água, do uso indiscriminado deste recurso natural e tendo como conseqüência o poupar, já que a ordem, nestes tempos, é economizar.

Quiçá possamos ser compreendidos em nossa tese, para o bem de uma substância que tende a escassear e que não se renova, como há algumas décadas se pensava. Mas isto é um outro problema. O que nos importa é traçar o perfil do perigo da falta de água, trazer a nossa contribuição e esperar que outros tantos, muito mais atentos que nós, venham com outras luzes e soluções mais avançadas. Por quanto isto não ocorra, ficamos com a nossa modesta e despretensiosa contribuição.

## **PENALIDADES – CONCEITO E OBJETIVO**

Trato, neste capítulo, sobre a questão das penalidades nos Recursos Hídricos, discorrendo quanto às sanções de toda ordem: o que dizem os autores e seus conceitos.

A bem da verdade, as penalidades que hoje vigoram na preservação do Meio Ambiente e, em particular, nos Recursos Hídricos, visando sobretudo punir o infrator, inibindo-o ao retorno à prática delituosa. Mas não é só isso: é a resposta do Estado na tutela de um bem disposto a todos os cidadãos, animais, plantas, aves, insetos e outros e, como tal, merecedor da melhor atenção, já que estes mesmos recursos, depredados, poderão um dia se esgotar de vez. Então, o caminho da resposta do Estado Administrador do bem comum, não poderia ser de outra forma, a não ser penalizar o infrator, fazendo-o responder até criminalmente pela ação nefasta perpetrada.

Na questão da multa, faço menção a um ditado popular que diz "que a parte mais sensível do homem é o seu bolso". Esta é a razão pela qual, do meu ponto de vista, a punição, com pesadas e irrecorríveis multas (desde que estas tenham a tipicidade do ato lesador) seja um caminho lamentável, mas necessário em nome da preservação do Meio Ambiente e para que as futuras gerações não venham a nos impor uma incômoda pecha pela nossa omissão.

As características da punibilidade, com a representação criminal (restrita de direitos e multas pecuniárias) têm por escopo reparar o bem violado, dar exemplo com a resposta do Estado Administrador e, conseqüentemente, temerizar possíveis ou prováveis cidadãos que pensam em agir contra o Meio Ambiente, em busca de benesses particulares.

Como se sabe, estas condenações, particularmente as que se referem à multa, são destinadas ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos que retorna ao bem lesado, em forma de recuperação, conforme preceitua as Medidas Provisórias nos. 735/94 e 788/94.

Não se esquece, ainda, que o Ministério da Justiça criou, pela Lei no. 7347/85, o Conselho Federal Gestor do Fundo de Direitos Difusos, com características de também repassar estas multas ao Meio Ambiente.

Como se nota, há a existência de dois fundos: um gerido por um Conselho Federal e outro gerido por Conselhos Estaduais. Ambos são integrados pelo Ministério Público e por representantes da comunidade.

Pena Pecuniária. Em Direito Penal, é a multa estipulada em lei. Para o caso dos Recursos Hídricos, vale reportar-nos ao pensamento do Dr. Paulo Affonso Leme Machado:

“A pena de multa deve ser de tal ordem que signifique um ônus para o poluidor e que o desencoraje de sua ação anti-social. Na dosagem da pena há de se ter em vista a quantidade de poluentes lançados e o tempo de duração desse lançamento”.

Interessante é notar que, conforme nos explica os tratadistas do Direito Penal, principalmente Basileu Garcia, “a multa se constitui em fonte de renda, ao contrário da prisão, que onera a Fazenda Pública”.

E cabe ressaltar que esta multa pecuniária não pode ser diluída em parcelas, pela simples razão de que a mesma tem por objeto inibir o infrator. É claro que a responsabilidade pela destruição do recurso natural, em todo ou em parte, gera outras penalidades que, em essência, devem mexer com os bolsos do infrator e contribuir, assim, para minimizar ou reparar o dano.

O infrator que tem o seu patrimônio financeiro diminuído, pela sua ação nefasta, por certo pensará duas vezes mais antes de praticar novo delito de natureza ambiental. Entende-se esta concepção a outros direitos.

Em linhas gerais, podemos observar que a finalidade, ou melhor, o objetivo da aplicação da pena pecuniária é retrain a pessoa (física ou jurídica) à prática do delito. Na questão do Meio Ambiente, tudo o que se tem dito e tudo o que se vê, nada mais representa que uma preocupação geral pela desertização da Terra. Não é sem razão que se busca um consenso geral na questão do equilíbrio do ecossistema.

Lembro, aqui, apenas como curiosidade, que nas décadas de 60/70, houve um verdadeiro extermínio de jacarés no Pantanal Matogrossense. Caçadores exibiam, como troféus, centenas da espécie, abatidas numa só noite. Couro e carne, para o comércio ilegal e predatório. Como o jacaré é um denominador de equilíbrio na proliferação da piranha, esta começou a se multiplicar descontroladamente e em até nos pequenos rios do Pantanal. As boiadas que se deslocam pelas cheias, foram as mais prejudicadas, assim como outros peixes de menor porte, pela ação devastadora da piranha que é carnívora por excelência, conforme alguns estudiosos. Precisou introduzir nova lei preservacionista da espécie, para evitar um mal maior.

Portanto, no caso dos Recursos Hídricos, o objetivo primordial é preservar o que temos na natureza, muito embora a ação devastadora do homem tenha sentido de riqueza e expansionismo. É claro que o planeta Terra não cresce à medida que cresce a população, sedenta de terra e de espaço. Mas há de se fazer alguma coisa, antes que seja tarde. É este o sentido de tudo que se diz e se escreve na questão do Meio Ambiente, particularmente no que diz respeito aos Recursos Hídricos.

### **TUTELA CONSTITUCIONAL AO MEIO AMBIENTE**

A tutela constitucional do ambiente, ou como poderia chamar de Tutela do Estado sobre o Meio Ambiente e, por consequência, sobre os Recursos Hídricos, só tomo fôlego mesmo a partir de 1988. Todas as nossas cartas anteriores – de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969 – se trouxeram alguma coisa, foi de forma bem acanhada. Registra-se, entretanto, o Código de Águas, decreto este de no. 24643, de 10.07.1934, um instrumento dos mais sérios e importantes para o nosso país, que, muito embora sofrendo alterações, representa um avanço na questão hídrica.

Insuficiente parta garantir das datas de então, uma melhor possibilidade futura, ficaram à mercê do tempo as investidas predatórias e não preservacionistas dos nossos recursos ambientais de tal sorte que se chegou a pensar e imaginar um amplo deserto a imensidão brasileira, caso medidas extremas e urgentes não fossem tomadas.

Se bem que as constituições anteriores falassem em defesa do patrimônio, artístico, paisagístico e cultural, especificamente calaram, pois, na questão do Meio Ambiente. Mesmo que fosse utilizada uma outra nomenclatura, não há qualquer indício suficiente para dizer que determinado artigo constitucional tinha como abrangência a defesa e preservação dos recursos ambientais.

Ao promulgar a nossa Constituição de 1988, em 5 de outubro do referido ano, o país ouviu a memorável palavra do então presidente da Assembléia Nacional Constituinte, Dr. Ulysses Guimarães, dizendo ser a nova carta "constituição cidadã".

A terminologia "cidadã", para designar de que tudo ali exposto e contemplado, tinha por meta, entre outros, o "bem-estar". E aqui detenho-me para dizer que bem-estar nada mais é que "o conjunto de haveres suficientes para a comodidade da vida de uma pessoa".

Assim, o Capítulo VI – do Meio Ambiente, no artigo 225 da Carta de 1988, representa este "bem-estar", mas não só momentâneo, porém., com evidência, por tempo indeterminado.

É oportuno, aqui, reproduzir o "caput" do mencionado artigo, que evidencia a preocupação do constituinte para com o Meio Ambiente.

"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".

Com estas palavras, inseridas em nossa Carta de 1988, formalizou-se a Tutela do Estado sobre o Meio Ambiente. Partindo daí, avolumou-se os dispositivos infra-constitucionais que, em menos de uma década, produziu as mais avançadas leis ambientais que invejam os mais ricos e desenvolvidos países do mundo.

Com isto, o Estado chamou para si a responsabilidade maior, partindo para uma nova concepção na história do nossos país. É evidente que o aprimoramento de toda legislação específica requereu um esforço maior dos nossos legisladores, mas uma outra dinâmica deu lugar, fato este que podemos classificar como um divisor de águas.

Portanto, a Tutela do Estado, como força motriz, desenvolveu-se de maneira coesa, firme e indissolúvel, fazendo valer as disposições legais.

E cabe, aqui, ressaltar, neste avanço incomparável, particularmente nos Recursos Hídricos, a criação da ANA – Agência Nacional de Águas, pela Lei no. 9984, de 17 de julho de 2000.

Mas, ao falarmos do Meio Ambiente, ampliamos para os Recursos Hídricos que, em essência, se complementa àquele, pelo que dispõe a nossa Constituição. A água, classificada como “bem de uso comum do povo”, enquadra-se perfeitamente nesse dispositivo.

E como se dá a tutela do Estado sobre os Recursos Hídricos? Quais são as suas metas, as suas predominâncias, a sua ação propriamente dita?

Vejamos, em linhas gerais, o que podemos observar:

A Lei no. 9433/97 não condiciona a água como domínio do Poder Público, ou seja, como sua legítima propriedade. Em absoluto. O que a mencionada lei acentua é que o Poder Público é o seu gestor principal, desenvolvendo o trabalho de preservá-la. E, para uma visualização profunda desta afirmação, podemos observar, em seu artigo 11, que diz taxativamente:

“O regime de outorga de direitos de uso de recursos hídricos tem como objetivos assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água”.

O legislador, ao elaborar a Lei no. 9433/97, deu a ela uma característica ampla, genérica, não se limitando a um sentido lato da palavra “pública”, mas o seu sentido natural, ou seja, “bem de uso comum do povo”.

A responsabilidade do Poder Público, nesta questão de Recursos Hídricos, se fez de modo ousado, não se compreendendo, portanto, que a tudo relacionado à água, sereia domínio da União.

Podemos lembrar, aqui, que este pensamento do legislador, buscando a tutela do Estado aos Recursos Hídricos, vem de encontro à natureza de sua preservação, do seu aproveitamento, de sua utilização racional. É este, em síntese, que coube ao Estado quando elaborou a Lei no. 9433/97 e deu-lhe o sentido amplo de sua verdadeira utilidade.

Convenhamos compartilhar, aqui, da afirmativa do eminente Dr. Paulo Affonso Leme Machado, comentando sobre a Constituição Federal e a Lei no. 9433/97, que não fizeram distinção entre “águas” e “recursos hídricos”, muito embora sejam conceitos diferenciados, mas que tiveram tratamento igualitário, sem divisão rigorosa. Estas

suas afirmações, foram bem colocadas em sua obra "Direito Ambiental Brasileiro", p.411-489, ampliando o estudo e trazendo subsídios à compreensão da matéria.

Não nos parece, ainda, qualquer tentativa do Estado retirar vantagens de qualquer sorte a seus cofres, mesmo porque a Lei no. 9433/97 deixa claro a destinação destes recursos, para a promoção da própria sobrevivência do "bem de uso comum do povo".

A outorga, portanto, como instrumento eficaz desta política de gestão, nos revela a verdadeira diretriz que o Estado pretende imprimir com respeito as águas e aos recursos hídricos como um todo.

### **ÁGUA – BEM FINITO E ESCASSO**

Por muitos anos considerou-se a água recurso natural renovável e infinito. Esta afirmação deu ensejo para que não se estabelecesse regras rígidas para a sua preservação, deixando tudo correr à mercê do tempo.

Entretanto, estudando-se mais profundamente a matéria, chegou-se à conclusão que a água seria finita e, como consequência, escassa no futuro.

Mas como isto?

A ciência dizia que o ciclo da água deslocada da terra para a atmosfera, em forma de vapor e o seu retorno sob forma de chuva, seria "ad eterno".

A perplexidade foi geral, quando se descobriu que não havia uma purificação neste processo, já que as chuvas ácidas se mantinham fortemente presentes no nosso ambiente.

Partiu da nova concepção o desejo de se fazer algo em torno da preservação e defesa, criando dispositivos legais inibidores da ação predatória do homem. Com isto, pudemos notar uma nova preocupação, já que uma das fontes de sustentação da vida no planeta é a água.

As nossas legislações, desde o Império, trouxeram, se bem que modestamente, alguma coisa sobre recursos ambientais. Mas só nos últimos 20 anos, porém, é que os novos dispositivos penais foram implementados, reconhecendo um novo caminho a trilhar.

É claro que só a legislação específica não surte efeito desejado. Há de se dizer que o Estado tem o dever de fiscalizar e fazer cumprir estes dispositivos institucionais.

Esta situação de total guerra que se deve imprimir contra todos os depredadores do Meio Ambiente, não pode ser tão somente do Estado. É claro que este assume toda a



liderança, mas outros seguimentos da vida humana precisam estar atentos a tudo, com olhos bem abertos e cuidados especiais.

Mas porque esta ação precisa de uma bateria super-carregada? É simples, se observarmos uma estrondosa estatística recente, feita por organizações internacionais.

A revista "Science", do mês de junho de 2000, trouxe a seguinte nota:

"1,75 bilhões de pessoas já enfrentam severa escassez de água. A projeção para 2025 é que isto aumente para 3,3 bilhões de pessoas sem água para irrigação, a atividade que mais consome o recurso".

Por mais que se lute contra os depredadores, os órgãos públicos não podem ser eles apenas o guardião de tudo, sem a responsabilidade direta e efetiva da sociedade como um todo, principalmente sabendo da ação de natureza pública.

O cidadão comum, este homem de direitos e deveres, deve oferecer a sua parcela de trabalho, levando ao conhecimento das autoridades, principalmente do Ministério Público, qualquer alteração que tenha conhecimento, como relação à degradação ou agressão aos recursos hídricos, principalmente.

Num editorial do jornal "Diário de Sorocaba", edição de 11.03.2001, pudemos observar:

"Diversas regiões do país já estão sendo castigadas pela privação da água. Além da escassez, outros problemas comprometem a nossa água: qualidade, custo do tratamento, desperdício, poluição, políticas públicas e falta de conscientização da população, entre outros elementos... A premissa é agregar todos aqueles que, investidos da solidariedade humana, estejam dispostos a discutir, buscar soluções e resultados para que os ambientes urbanos brasileiros sejam espaços dignos de se viver".

Creemos que, com esta conscientização de todos os cidadãos, não só os ambientes urbanos seriam os mais beneficiados, mas também os ambientes rurais, dado a educação do povo pela não poluição de nossas águas já tanto infectadas por bactérias e resíduos orgânicos e químicos.

É imperioso que, no Direito Ambiental, não possa haver discrepâncias na aplicabilidade da norma jurídica. Os tratadistas do assunto nos dizem que o operador do direito deve buscar o caminho que mais convém ao bem comum. É claro que os dispositivos devem seguir as regras, a partir da lei maior, ou melhor, da nossa Constituição vigente. Daí se desce aos outros dispositivos legais, buscando o melhor

cumprimento que diga respeito à preservação e defesa do bem disposto na natureza. Não há choques. Há, sim, aspectos diversos, derivados, dentro de uma gama enorme que o legislador criou através dos tempos, visando a defesa de um bem ameaçado ou que venha a ser lesado. A competência repartida pela Constituição de 1988, nos deixa claro: poderes à União: artigos 21 e 22; poderes para os Estados: artigo 25, parágrafo 1o. e poderes aos Municípios: artigo 30. Dentro dessa sequência piramidal, dá-se à União o poder centralizador e, transfere-se aos subsequentes, possibilidades de aplicação de outras normas de princípios federativos. Portanto, no Direito Ambiental, se observa uma enorme variação de dispositivos legais que, em conjunto, refletem a preocupação social pelo bem da natureza, ou melhor, pela preservação, defesa e melhoria de qualidade, afastando os que desejam perpetrar ação devastadora dos recursos que o planeta nos proporciona.

Enfim, a água, neste particular, não pode sofrer o dano, nem pode estar à mercê das investidas do homem-depredador. Ela precisa de todas estas regras como fator primordial e de todos os cidadãos habitantes desta "nossa Casa Planetária", como bem disse a eminente Dra. Elida Séguin.

O que se tem em mente, hoje, nesta questão preservacionista, é de que todos serão prejudicados num futuro próximo, caso não estejam perfeitamente sintonizados e cômnicos da responsabilidade. A questão do Meio Ambiente, particularmente dos Recursos Hídricos, não pode ficar tão somente no papel e nas promessas: tem que ser efetivo, prático, correto, eficaz, duradouro.

### **A CONSTITUIÇÃO E A LEI DO MEIO AMBIENTE**

É de fundamental importância que tenhamos em mente o disposto na Constituição de 1988, artigo 225, parágrafo 3o., que denota o pensamento do constituinte no assunto em questão:

Nas atividades lesivas incorrerão os infratores em:

- a) sanções penais
- b) sanções administrativas
- c) sanções civis

Estas três, correrão independentemente, tanto para pessoa física, como para pessoa jurídica.

Entretanto, a Lei do Meio Ambiente, já que é “um bem de uso comum do povo”, não contempla em seu artigo 1o. Tanto é verdade, que houve o veto Presidencial no então parágrafo único:

“As sanções administrativas, civis e penais poderão cumular-se, sendo independentes entre si”. (vetado).

Há, na verdade, na Lei no. 9605, um não cumprimento do disposto na Constituição, o que veio a causar sério transtorno ao aplicador do dispositivo legal.

Admitir-se-ia que criou, com isto, um duplo entendimento e, levado a um consenso geral, teríamos que considerar a Constituição sobreposta à lei infra-constitucional.

Todavia, alguns autores afinados com o Meio Ambiente, se posicionam em correntes diversas, o que, invariavelmente, dão margens ao infrator de se armar para uma ação que venha a sofrer.

Mesmo no caso do Direito Difuso e não no Direito Público, como sóis desejar alguns autores, há sérias divergências de como administrar o recurso advindo principalmente da multa pecuniária.

O confronto existente, trouxe à tona algumas considerações de vários tratadistas, aos quais recorreremos para uma melhor visualização.

Primeiramente, buscamos a Dra. Maria Helena Diniz, para definir as três etapas distintas sobre a aplicação da sanção:

“Sanção Penal – é a prevista em lei em caso de conduta ilícita, consistente na prática de crime ou contravenção penal para recompor a situação anti-jurídica e recuperar o agente. Como pena principal pode-se citar a reclusão, detenção, prisão simples e multa e como acessória a perda de função pública, interdição, publicação de sentença, etc. Trata-se de sanção repressiva.

Sanção Administrativa – é a imposta em razão de violação de norma ou regulamento administrativo como: pena disciplinar, multa, apreensão de mercadoria, interdição de estabelecimento.

Sanção Civil – é a que decorre de violação de norma civil, como nulidade absoluta ou relativa de ato jurídico, perda ou suspensão de pátrio poder, pagamento de multa contratual ou de juros moratórios, indenização de perdas e danos, restituição ao estado anterior, prescrição, decadência, etc.”.

Com muita propriedade, assim manifesta o eminente Dr. José Rubens Morato Leite:

“Não há Estado Democrático de Direito se não é oferecida a possibilidade de aplicar todas as espécies de sanção àquele que ameaça ou lese o meio ambiente. Com efeito, o princípio da responsabilidade é um dos elementos relevantes para a formação de um Estado de Justiça Ambiental, pois objetiva trazer segurança à coletividade. Contudo, há que se atualizar o instituto da responsabilidade em suas várias áreas, civil, administrativa, penal e até intercomunitária, ligadas a efeitos transfronteiriços da poluição, visando alcançar um Estado, interno e externamente, mais aparelhado e mais justo, do ponto de vista ambiental”.

Já, o Dr. Celso A. P. Fiorillo, nos adverte, com a sua propriedade de conhecedor e mestre do Meio Ambiente:

“Traduzindo e aplicando o que foi exposto, para a temática ambiental, percebemos que a CF junto do que determina a melhor doutrina administrativa, vez que estabelece no artigo 225, parágrafo 3o., que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, as sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. Assim, a regra é de que não só podem, como devem conviver conjuntamente, se possível, as sanções penais, civis e administrativas. Não há um bis in idem, já que as sanções penais, civis e administrativas, além de protegerem objetos distintos, estão sujeitas a regimes jurídicos distintos”.

Ficáramos, aqui, a citar algumas dezenas de autores e tratadistas do meio ambiente, nos explicando sobre as três sanções distintas quanto à agressão do infrator, o que nos demandaria um trabalho mais extenso. Não é nossa pretensão, além do que até deixamos de citar as correntes que se apresentam como defensoras de que as três categorias se juntariam, ou melhor, se tornariam acumulativas na aplicabilidade.

O que nos interessa demonstrar é que uma não prejudica a outra e, se necessário, dentro do fato típico, todas seriam aplicadas independentemente.

O sentido constitucional da questão do meio ambiente é rico em legislação, para um refreamento do ímpeto do homem que, nestas duas últimas décadas, tem-se colocado como agressor da natureza. É importante que se diga que esta agressão vem se registrando à miúdo, em inúmeros focos e em regiões variadas e de formas diversas, o que preocupa sobremaneira as autoridades, estudiosos, população e segmentos representativos da sociedade. Interessa, pois, a defesa destes recursos como parte significativa para a nossa própria sobrevivência como espécie.

Reportamos, pois, as palavras do insigne Dr. Paulode Bessa Antunes, ao se referir a aplicação das normas jurídicas ao Direito Ambiental:

“A importância da investigação sobre as normas jurídicas de proteção ao meio ambiente pode ser avaliada pelo fato de que sempre houve normas voltadas para a tutela da natureza. Tal proteção, quase sempre, fazia-se através de normas de Direito Privado que protegiam as relações de vizinhanças, ou mesmo por normas de Direito Penal ou Administrativo que sancionavam o mau uso dos elementos naturais ou a utilização destes que pudesse causar prejuízos ou incômodos a terceiros. Ocorre que a problemática suscitada pelos novos tempos demanda uma nova forma de conceber a legislação de proteção a natureza. As antigas formas de tutela propiciadas pelo Direito Público ou pelo Direito Privado são insuficientes para responder a uma realidade qualitativamente diversa. É por isto que o Direito Ambiental não se confunde com a simples proteção dos bens naturais”.

Portanto, levando em considerações todas estas colocações, há de levar em conta, também, que as três sanções impostas ao infrator, deve ser consideradas perfeitamente justas, dependendo de cada uma a sua aplicabilidade. Uma não pode, entretanto, absorver outra, uma vez que são institutos distintos, muito embora haja tratadistas discordantes desta prática. Os exemplos da aplicabilidade destas três sanções – penais, civis e administrativas – podemos observar no decurso da atuação jurídica do nosso país, através dos últimos tempos.

### **ASPECTOS IMPORTANTES SOBRE A ÁGUA**

É fundamental que tenhamos a plena consciência do que a água representa para a nossa vida. Muito embora fonte vital, tem sido agredida ao longo do tempo, pela ação depredatória do homem, no afã da conquista da terra. E todos os dias surgem novos empreendimentos imobiliários, novas empresas exploradoras de minério, novas queimadas para pastagens, novos focos de devastação de toda sorte sem, no entanto, um mínimo de preparo e estudo do impacto ambiental.

Nisso tudo, a água sofre todo tipo de ataque, todo tipo de contaminação, todo tipo de redução do seu potencial, o que nos preocupa sobremaneira. As estatísticas são pessimistas a respeito dessa agressão e não podemos, desta forma, ficar observando tudo, sem ao menos apresentar o nosso protesto e a nossa proposta. Uma pequena parcela de contribuição que apresentemos, é o suficiente para engrossar a grita geral pelo uso irracional, que bem podemos observar.

Para se ter uma idéia do gravíssimo problema da água, na questão da necessidade do uso racional, transcrevemos, aqui, matéria publicada no "Jornal do Senado", ano VI, no 1181, de 17.10.2000, pelo qual o Senador Júlio Eduardo, do Partido Verde, enfatiza que os recursos hídricos disponíveis no mundo estão a cada dia mais escassos. Eis, pois, a referida inserção:

"Ao advertir que as estatísticas apontam para uma escassez cada vez maior de água disponível para uso residencial, agrícola, industrial e para a geração de energia, o senador Eduardo (PV-AC) defendeu a adoção de uma forma racional de utilização dos recursos hídricos. Trata-se, a seu ver, de restaurar o equilíbrio entre consumo de água e abastecimento sustentável, o que dependerá de iniciativas que estabilizem a demanda e elevem a produtividade.

A água disponível para uso existente no planeta – 0,1% do total dos recursos hídricos – já é suficiente para cobrir as necessidades da população atual do mundo, de 6 bilhões de pessoas e, segundo o senador, condenará à "indigência hidrológica" os três milhões de pessoas que se somarão à atual população no decorrer dos próximos 50 anos".

Para Júlio Eduardo, o fato de 12% do total de água disponível no planeta estarem no Brasil (e 81% dela na Amazônia), em vez de colocar o país em situação confortável, aumenta enormemente suas responsabilidades.

- Esse fato aumenta a nossa responsabilidade na sua utilização e no seu cuidado pela sua preservação e nos coloca numa posição mundial bastante estratégico – enfatizou o senador.

Uma das condições para o uso responsável da água, na opinião dele, é não encarar esse recurso sob uma lógica meramente econômica e inaugurar uma nova forma de relacionamento com ele.

- É chegada a hora de poupar. Não ao desperdício é a palavra de ordem – disse Júlio Eduardo.

Após o governo ter divulgado sua intenção de iniciar o processo de transposição das águas do São Francisco, ter criado a Agência Nacional de Águas (ANA) e aprovado os nomes que comporão a diretoria do novo órgão de regulação, Júlio Eduardo disse esperar que, agora, seja aberto urgentemente um amplo debate sobre o uso sustentável da água. É necessário um processo de reeducação, afirmou, para que a

população tome conhecimento de como o recurso água é limitado e de como é importante utilizá-lo de forma sustentável”.

Por este sério pronunciamento, podemos sentir que as coisas já não podem mais caminhar sem uma devida planificação que, nisto, incluímos o dever de cada qual pela melhor sorte dos recursos disponíveis na natureza.

Recordamos que, ao longo de anos, deixamos de exercer uma ação responsável e eficiente, visando coibir e denunciar os abusos que se praticavam à natureza. Quantos produtos químicos vemos jogarem nos rios, principalmente pela ação nefasta das grandes usinas açucareiras? O famoso restilo (vinhoto) eram despejados constantemente nos rios durante a safra da cana, não importando sequer pela mortalidade dos peixes, pela contaminação das plantas às margens dos rios, etc.

A água é o princípio de todas as cousas.

Thales de Mileto (600 a.C.)

Salve o teu corpo e glória à tua grande glória,

A água risonha salva a tua estática alma!

Irmã do Sol, irmã da Luz, irmã corpórea

Da beleza que tem a frescura da palma.

Laos tibi, à oscilação silábica e ilusória

Do teu corpo divino onde a volúpia é calma.

Seja cada hemistíquio um padrão de vitória

Tua, pela fluidez que as emoções acalma.

Sê tu, meu ser febril, minha alma tenebrosa,

Onde há vãos à Leopardi e laivos de Spinoza,

Calma ou inquieta como a água insólita e sutil.

E pois que, agora, o sonho, a fantasia, galgas

Num balouçar revel de verdejantes algas,

Dá ao teu verso nobre e etéreo, pompas mil

Concede ao poema claro.

## **ADVERTÊNCIA**

Alguns dados estarrecedores nos levaram a uma reflexão mais profunda sobre os Recursos Hídricos. Estes dados, de impacto, nos dizem que:

- Dois bilhões de pessoas do mundo já são vítimas da escassez de água.
- O Brasil possui 1/3 das bacias fluviais do mundo: 13% da água doce do planeta.
- Uma lavagem de carro chega a consumir 150 litros de água.
- Em 3 minutos um chuveiro gasta 50 litros de água.
- Uma torneira pingando durante à noite, joga fora 45 litros de água tratada.

Num artigo estampado na revista Problemas Brasileiros, de mar/abr-2000, o pesquisador Jorge Leão Teixeira apresentou uma "Tábua de Salvação", que a experiência internacional recomenda a respeito do abastecimento da água e saneamento. Isto vem de encontro à grito geral, principalmente dos ambientalistas, de que estes recursos devem ser da responsabilidade de todos, como pressuposto para a sua existência.

a) A responsabilidade sobre o uso de um bem público – água dos rios – não deve ser fragmentada entre os vários setores usuários: irrigação, indústria, abastecimento urbano, hidreletricidade e navegação;

b) o gerenciamento deve ser integrado, através da operação e manutenção das estruturas hidráulicas, como barragens, canais, adutoras, e mediante o disciplinamento dos usos, com o objetivo de garantir o equilíbrio sustentável entre oferta e demanda de água;

c) as decisões gerenciais devem ser tomadas o mais próximo possível de onde ocorrem problemas e conflitos, exigindo a descentralização do poder decisório e a delegação de responsabilidade a autoridades e comunidades locais.

d) o uso dos rios deve ser disciplinado por "outorgas", que destinem a cada empreendedor determinada vazão, sem o risco de um uso descontrolado das águas rio acima, a fim de evitar que investimentos, notadamente na fruticultura irrigada, deixem de ser feitos por falta dessa garantia;

e) as águas subterrâneas e as dos rios são um bem econômico, e seu uso, sempre que houver escassez e forem insumos para o processo produtivo, deve ser pago;



f) a arrecadação da cobrança pela utilização das águas deve ser aplicada na própria bacia, seja para financiar o monitoramento dos rios, seja para um investimento de interesses comuns, como estações de tratamento de esgoto ou barragens para controle de secas ou enchentes;

g) a unidade de planejamento e de gerenciamento de recursos hídricos é a bacia hidrográfica, definida como o conjunto de rios cujas águas engrossam o fluxo de um rio principal, que desemboca no mar;

h) a luta pela recuperação dos rios não pode ser vencida apenas pela ação governamental, tornando-se vital a participação ativa de todos os interessados no estabelecimento de regras de convivência, coletivamente pactuadas.

À vista destas recomendações, observa-se que os brasileiros só pagam, na verdade, o custo do tratamento e distribuição pela água encanada.

As regras, agora, com a criação da ANA, serão outras, não só no âmbito de criar recursos direcionados à preservação, mas também para inibir o uso indiscriminado da água.

Tanto a Lei no. 9433/97 (agora com alterações), como as regras estabelecidas pela Lei no. 9605/98, que dispõe sobre as sanções penais, visam acabar com o desperdício.

Não se trata tão somente da questão preservacionista. Há que se levar em conta que a multa e as sanções penais são fatores inibidores da ação predatória e criminosa. Mexe-se, portanto, na responsabilidade criminal, com processos-crimes, bem como com a cobrança de multa. Quando se tem em regra o desembolso do infrator, com as pesadas multas recolhidas, os rumos da ação nefasta tomam caminhos de retração. É esta a questão que hoje se levanta, em prol do êxito que se pretende alcançar na preservação dos recursos hídricos: mananciais, bacias, rios e nascentes – tutelados pelo Estado.

O exemplo típico da degradação está nas águas do rio São Francisco (o velho Chico) que, hoje, representa menos da metade da vazão de 50 anos atrás. E, sem contar, o lixo, o entulho, o esgoto, o assoreamento das calhas dos rios, numa ação vergonhosa, criminosa e merecedora da punição pronta e certa. Tudo isto inunda as nossas águas, não só do São Francisco, mas de outros tantos. E quando alertados pelas autoridades e chamados às barras da Justiça, chegam munidos das dezenas de recursos que fustigam o nosso Poder Judiciário.

Portanto, é bom que se deixe para trás tão somente as advertências até benevolentes e passe-se à punição, principalmente aquelas que mexem com os bolsos do infrator. Infelizmente é assim que tem que ser feito, com o objetivo único de amanhã não faltar a água.

A advertência lançada pelo economista Joelson Beting, com respeito à capital paulista, poderá ser utilizada a muitos outros municípios dos 645 que compõem o nosso Estado e a outros do nosso imenso Brasil: "A cidade caminha de peito aberto e de cabeça oca para o racionamento irreversível de água encanada, a partir de 2004".

Diante do exposto, esta advertência cabe muito bem ao trabalho, como reflexão. Até aqui, a longa e metódica conscientização de que os recursos hídricos podem se esgotar pela ação predatória do homem. Daqui para frente, nos resta aplaudir a punição, com pesadas e irrecorríveis multas, mesmo que esta ação representa apenas uma migalha. É uma questão de sobrevivência da água doce em nosso planeta e, naturalmente, das espécies que o habitam, inclusive o homem.

## **CONCLUSÃO**

A ação predatória que vem se registrando na questão das águas, requer, de todos os estudiosos e envolvidos na área ambiental, uma tomada de posição drástica.

Não que os recursos hídricos estão se esgotando por uma suposta evolução do tempo. Não creio nisso, muito embora a população aumente, reduz-se o espaço físico e avança-se por todos os quadrantes, colaborando nesta evolução.

O que se sente é que se emprega a legislação a respeito mas, na área jurídica, se depara com os recursos disponíveis (e que não são poucos). Só para se ter uma idéia, na fase inicial do processo e no seu decurso, existem, pelo menos, 50 tipos de recursos, o que é um absurdo.

Com este efeito, aumenta-se a chance do infrator de retirar da natureza o que lhe é de interesse particular. Mas quando o abuso, pela destruição, chega às barras da justiça, além de ser um pouco tarde, o processo se alonga em intermináveis discussões.

Então, se apodera o infrator de algumas possibilidades jurídicas, principalmente quando invocado a questão de ser um Direito Público, um Direito Privado ou, em última análise, um Direito Difuso. E o meio ambiente, ou como podemos chamar ainda o Bem Ambiental fica à mercê desses predadores, sendo os processos contra tais se alastrando infinitamente, logrando um real pânico entre aqueles que desejam o respeito à natureza.

Como em Direito as palavras são técnicas e ou seu entendimento pode provocar controvérsias, o predador se vê contemplado pela sua ação devastadora.

Entretanto, encarado como Direito Difuso, que, em linhas gerais, é um mero denominador de um bem de uso comum e, portanto, não se admitindo os recursos jurídicos de toda sorte, deveria assim ser consagrado pelos nossos legisladores e aplicadas as sanções que a Lei do Meio Ambiente reza. Ainda, por cima, a contemplação da Política Nacional de Meio Ambiente (Lei no. 6938/81) como partida para a efetiva aplicabilidade constitucional e infraconstitucional.

Ao Poder Público cabe, todavia, buscar o gerenciamento para a aplicação das penalidades vigentes, garantindo, com isso, a preservação das águas, a sua não contaminação, o seu não desperdício e a efetiva busca dos infratores, à responder pelos prejuízos que concorreram.

Portanto, por ser um "bem de uso comum do povo", cabe a este a sua manutenção e a estes as penalidades que se fizerem necessárias, independentemente de saber se este é uma pessoa física ou uma pessoa jurídica.

Com isto, se verifica a tutela do Estado ao Meio Ambiente que, em essência, é o único meio concebível para propositura da ação civil pública. Aí entra o Ministério Público. E, neste caso, o que nos diz o eminente Dr. Édis Milaré:

"O inquérito civil, como procedimento administrativo de caráter investigatório, foi elucubrado no âmbito do Ministério Público paulista, a partir de 1980. Segundo a concepção original, o inquérito civil, conduzido por organismos administrativos, visava a "realizar atividades investigatórias preparatórias" tendentes a municiar o Ministério Público para a propositura de eventual ação civil pública.

A idéia foi retomada em trabalho conjunto de Antonio Augusto M.C. Ferraz, Édis Milaré e Nelson Nery Júnior, com proposta de sua condução pelo próprio Ministério Público, que acabou sendo acolhida na Lei 7347/85 e, depois, pela própria Constituição Federal.

Com efeito, através desse procedimento o Ministério Público sai dos corredores apertados da prova, e passa a ter o domínio dos fatos, na medida em que, sem intermediários e sem burocracia, na condição de titular das ações penal e civil públicas, com poderes de notificação e requisição, promove a coleta de todos os elementos úteis para o esclarecimento do objeto de sua investigação. Constitui, por isso mesmo, instrumento adequado para instruir não só a ação civil pública como a

própria ação penal, dispensando o inquérito policial, consoante permissivo constante do art. 39, parágrafo 5º, do Código de Processo Penal”.

É o que tinha a oferecer, dentro do limitado conhecimento que possui sobre o Meio Ambiente, particularmente aos recursos hídricos, muito embora devorador infatigável dessa área tão duramente afetada mais pelas mãos do homem do que pela ação das intempéries.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ANTUNES, P.B. Curso de Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1990, 339p.

Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, 4a. edição, 592p.

Jurisprudência Ambiental Brasileira. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1995, 134p.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS.NBR 6023. Rio de Janeiro: agosto/2000, 22p.

BRANDÃO, O. Canais e Lagoas. Maceió: Edufal, 1999, 3a. edição, 187p.

CABRAL, B.A. Agência Nacional de Águas – Caderno Legislativo 005/2001. Brasília: Senado Federal, fevereiro-2001, 660p.

CAHALI, Y.S. Mini Código – Constituição, Código Civil, Código de Processo Civil. São Paulo: Editora RT, 1999, 1169p.

CUNHA, E.C.N. Palestra Recursos Hídricos, 1a. Semana Jurídica do C.A. XVIII de Abril, FADITU, Itu, 18.04.2001.

DINIZ, M.H. Dicionário Jurídico. São Paulo: Editora Saraiva, 1998, 4 volumes, 2546p.

EDUARDO, J. Entrevista do Senador, Jornal do Senado. Brasília: ano VI, no. 1181, de 17.10.2000.

FARIAS, G.L. e Lima M.C. Coletânea de Legislação Ambiental. Curitiba: Imprensa Oficial do Estado do Paraná, 1990, 2a. edição, 536p.

FIGUEIREDO, G.J.P. Temas de Direito Ambiental e Urbanístico. São Paulo: Editora Max Luminad, 1998.

FIORILLO, C.A.P. e Rodrigues, M.A. Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável. São Paulo: Editora Max Limonad, 1999, 639p.

GOMES, L.F. Mini Código – Constituição, Código Penal e Código de Processo Penal. São Paulo: Editora RT, 1999, 907p.

GRANDE ENCICLOPÉDIA LAROUSSE CULTURA. Água no Mundo. Rio de Janeiro: Nova Cultura, vol. 1, 1998, 224p.

KETTELHUT, J.T.S. e Outros. O Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Brasília: Edição ANEEL-MMA/SRH-OMM, 1999.

LEITE, J.R.M. Dano Ambiental: do Individual ao Coletivo Extrapatrimonial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, 344p.

MACHADO, P.A.L. Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 6a. edição, 1996, 782p.

MILARÉ, E. Direito do Ambiente. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, 687p.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. Legislações e Quadros Demonstrativos dos Recursos Hídricos. Brasília, 2001.

PIMENTA, C.C.M. Legislações Estaduais dos Recursos Hídricos – Demonstrativo Sintético. São Paulo: 30.01.2001.

REBELLO, W.F. e Bernardo, C. Guia Prático do Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1999, 293p.

REVISTA PETROBRAS. Aspectos sobre a Água. Rio de Janeiro: ano VII, no. 66, janeiro/2000.

SANCHES, S. O Poder Judiciário e a Tutela do Meio Ambiente. Campinas: Confe-

rência na CPFL, em 20.06.1994.

SÉGUIN, E. O Direito Ambiental: Nossa Casa Planetária. Rio de Janeiro: Cia. Editora Forense, 2000, 343p.

SILVA, J.A. Direito Ambiental Constitucional. São Paulo: Malheiros Editores, 3a. edição, 2000.

TEIXEIRA, J.L. Futuro Ameaçado. Artigo. São Paulo: Revista Problemas Brasileiros, SESC, mar/abr-2000.

VARELLA, M.D. e Borges, R.C.B. O Novo em Direito Ambiental. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1998, 288p.

WAINER, A.H. Legislação Ambiental Brasileira. Rio de Janeiro: Edição Revista Forense, 1999, 112p.