

COMITÊS DE BACIA HIDROGRÁFICA: GOVERNANÇA E EFETIVIDADE NA GESTÃO DE RECURSOS HÍDRICOS

Danielle Mendes Thame Denny¹
Maria Luiza Machado Granziera²
Alcindo Fernandes Gonçalves³

RESUMO

Comitês de Bacia Hidrográfica são órgãos colegiados que caracterizaram importante inovação na gestão dos recursos hídricos no Brasil. O presente estudo parte de uma análise sobre o funcionamento desses órgãos, a legislação aplicável, sua formação e funcionamento para demonstrar que o exercício da governança nesses comitês é condição essencial para a efetiva implementação das políticas de águas. Tendo em vista essa efetividade, a conclusão do artigo é pela necessidade de consolidar ainda mais essa governança nos comitês, sobretudo no que diz respeito à participação dos órgãos estatais responsáveis pelo controle ambiental, pelo uso dos recursos hídricos, pelo ordenamento do uso e ocupação do solo e pela gestão do saneamento para, com isso, melhorar e manter a qualidade e a quantidade dos recursos hídricos no país. A metodologia adotada foi a pesquisa exploratória e qualitativa, utilizando-se o procedimento bibliográfico - consulta à doutrina, à jurisprudência e à legislação em vigor.

Palavras-chave: Comitês de Bacia Hidrográfica. Efetividade das Normas. Governança; Políticas Públicas. Recursos Hídricos.

¹ Pesquisadora visitante do Departamento de Direito da University College London. Professora titular licenciada do Departamento de Comunicação da Fundação Armando Álvares Penteado e do Departamento de Direito da Universidade Paulista, em São Paulo, Brasil. Durante 2017, ela foi Pesquisadora Associada Visitante no Whitney and Betty MacMillan Center for International and Area Studies da Universidade de Yale, EUA. De 2015 a 2017, recebeu bolsa mérito da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior. Doutorado em 2018 pela Universidade Católica de Santos, graduou-se em Direito em 2001 pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. <http://orcid.org/0000-0002-8964-5205> E-mail: danielle.denny@gmail.com

² Professora associada do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental da Universidade Católica de Santos-UNISANTOS. Possui graduação em Direito pela Universidade de São Paulo (1980), mestrado em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo (1988) e doutorado em Direito (Departamento de Direito Econômico e Financeiro) pela Universidade de São Paulo (2000). É especialista em direito administrativo e ambiental. <http://orcid.org/0000-0001-7954-1747> E-mail: marialuiza.granziera@gmail.com

³ Engenheira Civil pela Universidade de São Paulo (1974), Mestrado em Ciência Política pela Universidade de São Paulo (1992) e Doutorado em Ciência Política pela Universidade de São Paulo (1997). Atualmente é Coordenador do IPAT - Instituto de Pesquisas A Tribuna e coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Católica de Santos - Mestrado e Doutorado. <http://orcid.org/0000-0002-7252-874X> E-mail: alcindo@unisantos.br

RIVER BASIN COMMITTEES: GOVERNANCE AND EFFECTIVENESS IN WATER RESOURCES MANAGEMENT

ABSTRACT

The article deals with the River Basin Committees, a significant innovation in water resources management in Brazil. The study starts with an analysis of these collegiate groups, addressing the applicable law, its composition and operation. The objective is to demonstrate that the exercise of governance at the committees is a relevant condition for the effective implementation of water policies. It was concluded that it is necessary to consolidate governance at the committees, especially regarding to the participation of authorities responsible for the control of environmental and water resources uses, as well the drinking water and sanitation management, contributing to the improvement and maintenance of the quality and quantity of water resources in Brazil.



Keywords: Basin Committees; Effectiveness; Governance; Public Policies; Water Resources

COMITÉS DE BACIA HIDROGRÁFICA: GOBERNANZA Y EFECTIVIDAD EN LA GESTIÓN DE RECURSOS HÍDRICOS

RESUMEN

Los Comités de Bacia Hidrográfica son órganos colegiados que caracterizaron importante innovación en la gestión de los recursos hídricos en Brasil. El presente estudio parte de un análisis sobre el funcionamiento de esos órganos, la legislación aplicable, su formación y funcionamiento para demostrar que el ejercicio de la gobernanza en esos comités es condición relevante para la efectiva implementación de las políticas de aguas. En vista de esta efectividad, la conclusión del artículo es por la necesidad de consolidar aún más esta gobernanza en los comités, sobre todo en lo que se refiere a la participación de los órganos estatales responsables del control ambiental, el uso de los recursos hídricos y la gestión del saneamiento, con ello, mejorar y mantener la calidad y la cantidad de recursos hídricos en el país.

Palabras-clave: Comités de Bacia Hidrográfica. Efectividad de las Normas. Gobernanza. Políticas públicas. Recursos hídricos.

1 INTRODUÇÃO

Os Comitês de Bacia Hidrográfica constituem uma inovação em matéria de gestão de recursos hídricos e das políticas extra Estado no Brasil (GRANZIERA, 2006), na medida em que contam, em sua estrutura, com a participação da sociedade civil organizada e outros atores distintos dos entes federativos que detêm o domínio das águas (União, Estados e Distrito Federal), incluindo os municípios.

Considerando a importância da água no cenário mundial e também no brasileiro, a figura dos Comitês representa forte instrumento para o exercício da necessária governança sobre esse tema. Cada vez mais, é preciso discutir, ajustar, identificar conflitos e possíveis soluções, buscando acordos consistentes e duradouros no que se refere à segurança hídrica. A escassez e a poluição das águas no Brasil vêm acenando para esse caminho, pois já não são suficientes as estruturas estratificadas de gestão para lidar com os desafios da mudança climática no campo das águas. É preciso ir além da burocracia institucional.

Os Comitês de Bacia Hidrográfica possuem competências estratégicas, mas nem sempre a sua estrutura consegue responder à demanda, considerando a complexidade do modelo de domínio hídrico vigente. Por exemplo, em uma única bacia hidrográfica cujo rio principal seja de domínio da União, atravessando ou fazendo fronteira com mais de um Estado, vários são os entes que detêm o domínio da água e, conseqüentemente, vários órgãos e entidades são responsáveis pelo controle do uso e pela gestão, todos participando do Comitê da Bacia Hidrográfica.

Instituídos no plano federal pela Lei nº 9.433/1997, que estabeleceu a Política Nacional de Recursos Hídricos e o respectivo Sistema de Gerenciamento, os Comitês são órgãos colegiados. No âmbito estadual, atuam de modo equivalente, nos sistemas estaduais de gestão das águas.

A inovação relativa à regulação ambiental reside no fato de que nos Comitês participam, com direito a voto, outros atores que não apenas os detentores do domínio dos recursos hídricos em uma determinada bacia hidrográfica. Na ordem constitucional vigente, o domínio dos recursos hídricos é da União ou dos Estados, de acordo com a sua localização, nos termos do artigo 20, III e do artigo 26, I, da Constituição Federal. Ao Distrito Federal é também conferido o domínio das águas.

Nos termos da norma em vigor, participam dos Comitês os usuários da água, os Municípios, (titulares do saneamento básico, conjunto de serviços que impactam profundamente na qualidade das águas urbanas e responsáveis pelo ordenamento do uso e ocupação do solo), as organizações não governamentais, as associações técnicas e as universidades.

Segundo Bobbio (2008), “os fins que se pretendem alcançar pela ação das políticas são aqueles que, em cada situação, são considerados prioritários para o grupo”. A política pública fixada pelo Estado brasileiro, para os recursos hídricos, seguindo essa linha de atendimento à sociedade, permite que as decisões, no âmbito do planejamento, emanem não apenas do poder público que detém o domínio hídrico, mas da totalidade dos setores representados nos Comitês de Bacia Hidrográfica.

Essa característica possibilita que nos Comitês se delibere sobre a gestão da água de forma compartilhada entre poder público (ANA, 2011), conferindo maior legitimidade às decisões e garantindo, na medida do possível, a implantação das decisões tomadas (PORTO; PORTO, 2008). Para isso, esses órgãos constituem núcleos do exercício de uma governança específica.



1.1 UM BREVE HISTÓRICO SOBRE A GESTÃO DAS ÁGUAS

O Código de Águas, Decreto nº 24.643/1934, cuidou de diversos aspectos relativos à água: propriedade e domínio, relações com o solo e sua propriedade, desapropriação, aproveitamento das águas, navegação, derivações, desobstrução, regras sobre as águas nocivas, a força hidráulica e seu aproveitamento, concessões, autorizações, fiscalização e aplicação de penalidades.

Embora considerado avançado à época, esse código não foi regulamentado ao longo do tempo, o que comprometeu a aplicação e a efetividade de suas disposições, criando um vazio normativo que se estendeu por décadas, que provocou “verdadeiro retrocesso no campo legislativo pertinente à matéria” (POMPEU, 2010). Praticamente a única regulamentação deu-se no âmbito da geração de energia elétrica, com marcante traço de centralização nas decisões. Contudo, essa situação não poderia prevalecer, seja no âmbito legal, seja no institucional. Por mais importante que pudesse ser a energia elétrica, era necessária

a formulação de uma política mais adequada ao equilíbrio entre os diversos usos da água, além de um tratamento normativo adequado à prevenção de danos.

O conceito de gestão não fez parte do Código de Águas e muito menos a participação de entes que não os detentores do domínio das águas – União, Estados e Distrito Federal – nas decisões relacionadas com os recursos hídricos. Nessa linha, as decisões centralizadas, por não refletirem a vontade dos demais entes envolvidos, mostraram-se ineficazes na luta contra a poluição e a escassez, levando os corpos hídricos a uma situação crítica de comprometimento, com impactos na saúde pública e no desenvolvimento sustentável.

Assim, na segunda metade do século XX, quando o Brasil buscava maior desenvolvimento econômico, passando a utilizar a água de forma mais intensa para os vários tipos de uso, não havia uma política adequada que se aplicasse a esse recurso, considerando as demandas relacionadas com a gestão das águas.

A primeira experiência de gestão de recursos hídricos relacionada com o objeto deste trabalho foi o Comitê Especial de Estudos Integrados de Bacias Hidrográficas (CEEIBH), instituído em 1978 pelos Ministérios do Interior e de Minas e Energia, com os objetivos, entre outros, de proceder ao estudo integrado e ao acompanhamento da utilização racional dos recursos hídricos. Segundo Barth, “em diversas bacias hidrográficas de rios de domínio federal foram criados comitês executivos, vinculados ao CEEIBH” (REBOUÇAS; BRAGA; TUNDISI, 2015).

Tais comitês tiveram atribuições apenas consultivas, mas nada obrigava a implantação de suas decisões. Faltava, para tanto, o fundamento legal. Além disso, não estava prevista a participação da sociedade nesses órgãos. Embora já existisse uma tendência ao estabelecimento de uma gestão sistemática para os recursos hídricos, apenas os entes detentores do domínio das águas participavam do processo decisório. Era necessário um sistema normativo que desse base legal a tais iniciativas, o que ocasionou um grande e grave atraso nas decisões sobre a conservação e melhoria da quantidade e da qualidade das águas. A gestão dos recursos hídricos, nessa nova ótica, não estava contida no ordenamento jurídico.

O período seguinte foi de maturação dessas ideias, tendo a redemocratização do país, ocorrida ao final dos anos 1980, contribuído para a tomada de medidas efetivas visando, finalmente, à instituição de políticas públicas e sistemas de gerenciamento voltados aos recursos hídricos. Note-se que a

legislação ambiental já se encontrava em plena implementação, o que ajudou a impulsionar, também, a formulação das novas normas relativas à gestão das águas, pois ambas as matérias se complementam e se interpenetram de tal forma que o recurso hídrico (águas interiores, superficiais e subterrâneas) constitui um recurso ambiental, conforme dispõe a Lei nº 6.938/1981, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente (art. 3º, V).

A instituição da Política Nacional de Recursos Hídricos, Lei nº 9.433/1997, foi ao encontro da política ambiental e previu, em seu artigo 3º, como uma das diretrizes gerais de ação, “a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental” (inciso III).

[...] Há uma novel institucionalidade em que se interseccionam os interesses do governo (em todos os níveis), dos usuários, dos gestores, dos empreendedores, enfim daqueles que constituem o Estado, o setor privado e a sociedade civil; e a participação democrática se realiza quando se possibilita sejam ouvidos todos os atores sociais nas tomadas de decisão [...] (BOLSON; HAONAT, 2016).

Além disso, a Lei nº 9.433/1997, entre outros princípios inovadores, estabeleceu que “a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos” (art. 1º, V) e que “a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades” (art. 1º, VI). Esses dispositivos conferem a necessária base legal aos Comitês de Bacia Hidrográfica.



2 NATUREZA JURÍDICA DOS COMITÊS

Os comitês de bacia hidrográfica são órgãos colegiados dos sistemas de gerenciamento de recursos hídricos. Como órgãos, não possuem personalidade jurídica. Mas não há dúvida quanto à sua natureza de ente integrante da Administração Pública, vinculando-se aos Poderes Públicos federal, estaduais ou distrital, no que se refere ao vínculo de natureza administrativa (GRANZIERA, 2014).

Esses órgãos de estado centralizam as discussões sobre a utilização dos recursos hídricos e seu funcionamento observa os princípios do procedimento formal e do processo administrativo, sendo que a sua atuação decorre da lei. A formulação dos regimentos e estatutos deve atender à necessidade de contemplar, nos

Comitês, a representação de todos os interesses existentes na bacia hidrográfica, sob pena de desvio de finalidade desses órgãos.

Os Comitês de Bacia Hidrográfica vinculam-se aos respectivos Conselhos de Recursos Hídricos, órgãos da mesma natureza, porém de nível hierárquico superior, seja no âmbito nacional, seja em sede dos Estados, no que se refere às decisões acerca do planejamento em recursos hídricos, quando houver previsão legal de confirmação, pelos conselhos, das decisões exaradas pelos comitês. Ou quando tiverem que atuar como segunda instância das decisões relacionadas com os conflitos pelo uso de recursos hídricos, que tenham sido objeto de análise pelos Comitês.

Importa salientar que, embora a participação de vários segmentos da sociedade seja condição *sine qua non* para que um Comitê se instale, cabe ao poder público a instituição formal dos mesmos, a partir da aprovação, pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos, das respectivas propostas, de acordo com o disposto no inciso VII do art. 35 da Lei de Águas. Nos termos do parágrafo único do artigo 37 de Lei nº 9.433/1997, “a instituição de comitês de bacia hidrográfica em rios de domínio da União será efetivada por ato do Presidente da República.” Nos Estados, cada lei estabelece a forma de instituição dos Comitês, porém sempre pelo poder público.

Criados com o intuito de prover a necessária gestão descentralizada entre todos os órgãos e entidades atuantes na política do uso de recursos hídricos, os Comitês, como órgãos colegiados, possuem funções consultivas e deliberativas, sendo considerados a instância mais importante de participação e integração do planejamento e das ações na área dos recursos hídricos, posto que é o fórum de decisão sobre o uso da água no âmbito nas bacias hidrográficas. É fundamental que os Comitês articulem com os órgãos e entidades gestoras de recursos hídricos, para incluir nas pautas de reuniões do Comitê as discussões relacionadas principalmente à implementação dos instrumentos de gestão, de forma harmônica, em toda a bacia.

Pretende-se que a instituição de Comitês ocorra em todas as áreas de intensa utilização dos recursos hídricos para que as questões quanto ao uso sejam definidas de forma negociada, propiciando sustentabilidade e segurança às decisões. Segundo o art. 37 da Lei nº 9.433/1997, a área de atuação dos Comitês abrange: 1. a totalidade de uma bacia hidrográfica; 2. a sub-bacia hidrográfica do

tributário do curso d'água principal da bacia, ou de tributário desse tributário; ou 3. grupo de bacias hidrográficas contíguas.

A razão dessa flexibilidade pode ser atribuída à preocupação do legislador em possibilitar o acomodamento das várias formas de bacias hidrográficas e a articulação política possível nas diversas regiões do País. A composição dos Comitês de Bacia Hidrográfica depende do acordo político a que se chegar, observado o princípio da finalidade.

Considerando a chamada “dupla dominialidade” dos recursos hídricos, em bacias hidrográficas em que o rio principal seja de domínio da União, tem ocorrido a criação de mais de um órgão colegiado: um Comitê “federal” ou “interestadual”, criado pela União, e que abranja toda a extensão da bacia hidrográfica, e outros comitês “estaduais”, criados pelos estados, cuja área de atuação incida apenas no território da bacia hidrográfica de um afluente de domínio do Estado.

Como exemplo pode-se indicar a Bacia do Rio Grande, que abrange parte dos Estados de São Paulo e Minas Gerais, e cujo Comitê “federal” foi criado em 2010. Do lado mineiro, funcionam também oito Comitês estaduais dos afluentes do Rio Grande, e do lado paulista, seis Comitês. As discussões no âmbito do Comitê Federal deverão comportar os temas importantes para os 14 Comitês, o que implica a necessidade de um esforço adicional de articulação e governança, para garantir o mínimo de consenso na gestão dessa bacia hidrográfica. O mesmo ocorre nas Bacias dos rios Piracicaba, Capivari e Jundiá (PCJ) e Rio Doce São Francisco, entre outras.

Importa ainda considerar que as normas estaduais, embora em consonância com a Lei nº 9.433/1997, estabelecem procedimentos administrativos que nem sempre são equivalentes, sem falar que os sistemas de Informações sobre Recursos Hídricos nem sempre possuem bases compatíveis, o que dificulta tanto a informação necessária para a tomada de decisões.

Esses temas devem constar das pautas dos Comitês, pois considerando que a bacia hidrográfica é o núcleo do planejamento e da gestão das águas, é nele que tais questões devem ser não apenas discutidas, mas encaminhadas para solução nos órgãos e entidades gestoras responsáveis.



3 COMPETÊNCIAS DOS COMITÊS

Segundo a Lei nº 9.433/97, art, 38, I, cabe aos Comitês de Bacia Hidrográfica “promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos e articular a atuação das entidades intervenientes”. Em cada bacia o Comitê deve ser reconhecido como a principal instância para realização das articulações institucionais necessárias ao aprimoramento da gestão de recursos hídricos na bacia hidrográfica, sendo sua diretoria o principal condutor das negociações técnicas e políticas necessárias, definidas a partir das deliberações de seu plenário.

Para isso, cada Comitê “federal”, ouvidos os Comitês afluentes, desempenha papel central na definição das estratégias a serem propostas e articulações a serem adotadas junto aos órgãos gestores de recursos hídricos, aos Comitês de bacias afluentes, aos usuários de águas e aos demais representantes da sociedade civil. Tem-se aí uma função política e administrativa, para ordenar e conduzir as questões de forma que não haja solução de continuidade, seja no andamento dos processos, seja no encaminhamento das decisões. “O arbitramento, em primeira instância administrativa, dos conflitos relacionados aos recursos hídricos” (inciso II) enseja a formação de um processo administrativo em que as partes, ao estabelecerem o conflito, devem ter direito à ampla defesa e o contraditório, na forma do art. 5º, LV, da Constituição Federal. Da decisão do Comitê cabe recurso ao Conselho Nacional.

As competências do Comitê, visando “aprovar o Plano de Recursos Hídricos da Bacia” (inciso III) e “acompanhar a sua execução, sugerindo as providências necessárias ao cumprimento de suas metas” (inciso IV), assim como “propor ao Conselho Nacional e aos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos as acumulações, derivações, captações e lançamentos de pouca expressão, para efeito de isenção da obrigatoriedade de outorga de direitos de uso de recursos hídricos, de acordo com os domínios destes” (inciso V), possuem caráter técnico e também político. A aprovação de um plano de bacia hidrográfica encerra uma das mais importantes etapas de uma política de águas.

Com base no princípio da adoção da bacia hidrográfica como unidade básica de planejamento e gerenciamento, o plano de bacia é o instrumento que delinea o tratamento a ser dado aos recursos hídricos. O artigo 7º da Lei nº 9.433/1997 dispõe sobre o conteúdo dos planos, estabelecendo que eles “são elaborados com vistas a

longo prazo, com horizonte de planejamento compatível com o período de implantação de seus programas e projetos”. Segundo a OCDE “a gestão descentralizada é uma resposta adequada à diversidade de necessidades e condições locais, mas também oferece desafios de coordenação” (OCDE, 2015).

A elaboração deve ser acompanhada e o plano aprovado pelo Comitê, inicialmente por intermédio de câmaras técnicas compostas de representantes, no âmbito de uma abordagem técnica das questões. Posteriormente, o comitê aprovará o texto final.

O conteúdo de um plano deve abordar:

1. Diagnóstico da situação atual dos recursos hídricos;
2. Análise das alternativas de crescimento demográfico, de evolução de atividades produtivas e de modificações dos padrões de ocupação do solo;
3. Balanço entre disponibilidades e demandas futuras dos recursos hídricos, em quantidade e qualidade, com identificação dos conflitos potenciais;
4. Metas de racionalização de uso, aumento da quantidade e melhoria da qualidade dos recursos hídricos disponíveis;
5. Medidas a serem tomadas, programas a serem desenvolvidos e projetos a serem implantados, para o atendimento das metas previstas;
6. Prioridades para outorga de direitos de uso dos recursos hídricos, que é uma importante ferramenta para democratizar o uso concorrente dos recursos hídricos;
7. Diretrizes e critérios para a cobrança pelo uso dos recursos hídricos
8. Propostas para a criação de áreas sujeitas a restrição de uso, com vistas à proteção dos recursos hídricos (SILVA; BOAS, 2013).

Cada item acima mencionado encerra níveis de complexidade relevantes e, adicionalmente, potenciais conflitos de uso, pois não se trata apenas de um documento técnico: as propostas tratam de questões estratégicas, como crescimento demográfico, metas de racionalização de uso, assim como de qualidade e quantidade dos recursos na bacia hidrográfica, além de questões relacionadas com o uso e a ocupação do solo, e áreas de restrição (DENNY, 2017). Esses temas podem impactar as atividades econômicas e é muito comum que haja, ainda nas discussões acerca do plano, discrepâncias quanto ao conteúdo a ser aprovado.



É certo que aos Comitês de Bacia Hidrográfica cabe acompanhar a execução e aprovar os planos de bacia hidrográfica. Essa atribuição, como garantia da efetividade do processo de elaboração do plano, está diretamente relacionada com o sistema de decisão que tiver sido adotado por parte de cada comitê, em sua instalação. Em outras palavras, é necessário que o sistema decisório do Comitê seja estabelecido de forma que as decisões emanadas representem o desejo predominante dos seus integrantes.

Por outro lado, há uma legislação ambiental em vigor que não pode ser relegada ao segundo plano. Somado a isso, a Organização das Nações Unidas (ONU) vem, sobretudo na última década, trabalhando fortemente no conceito do direito humano à água potável segura e ao saneamento básico (GRANZIERA; DENNY, 2016), temas relacionados com os recursos hídricos, conforme a Resolução da Assembleia Geral A/RES/64/292, de 28/7/2010, que declarou a água limpa e segura e o saneamento como um direito humano fundamental para a concretização de todos os direitos humanos (UN, 2010).

Além disso, um dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) – Agenda 2030, aprovados pela Assembleia Geral da ONU em 2015, estabelece: “Garantir disponibilidade e manejo sustentável da água e saneamento para todos” (UN, 2015) (Objetivo 6). Ou seja, há fatores relevantes externos aos Comitês que influenciam as decisões, por força de normas em vigor.

Também cabe aos Comitês “estabelecer os mecanismos de cobrança pelo uso dos recursos hídricos e sugerir os valores a serem cobrados” (inciso IX) e “estabelecer critérios e promover o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo” (inciso IX). Cabendo indicar aqui a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) em face da Lei estadual RJ nº 4.247/2003, sob a relatoria de Dias Toffoli, que dispôs sobre a Cobrança pela utilização dos recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro. A lei fixou mecanismos e valores de Cobrança pelo uso de recursos hídricos, de caráter transitório, a serem aplicados a todas as águas de domínio fluminense, sem que houvesse a sua propositura por um Comitê de Bacia Hidrográfica. Essa iniciativa provocou reações contrárias de parte dos atores que integram o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SINGREH), que culminaram na ADI 3.336/RJ. O entendimento do STF foi no sentido da constitucionalidade e legalidade da instrumentalização da Cobrança

pelo uso de recursos hídricos por meio Lei, por Decreto ou por deliberação do Conselho de Recursos Hídricos, desde que não haja cerceamento dos Comitês de Bacia Hidrográfica de exercerem, a qualquer tempo, a sua competência para propor os valores a serem cobrados no âmbito da sua área de atuação, assim como os mecanismos de Cobrança. Portanto, uma boa compreensão dos objetivos e do papel do Comitê em relação à Cobrança é fundamental para que as etapas posteriores possam ocorrer em ambiente colaborativo.

Apesar das atribuições dos Comitês verifica-se, sobretudo nos comitês estaduais, um distanciamento entre a prerrogativa legal do papel destes grupos e o que realmente vem sendo desenvolvido dentro dos mesmos, sendo a governança um fator que pode contribuir com essas lacunas (TRINDADE; SCHEIBE, 2019).

4 REPRESENTAÇÃO DOS COMITÊS

De acordo com o disposto no artigo 39 da Lei Federal nº 9.433/1997, os Comitês são formados por representantes da 1. União, 2. dos Estados e do Distrito Federal cujos territórios se situem, ainda que parcialmente, em suas respectivas áreas de atuação, 3. dos Municípios situados, no todo ou em parte, em sua área de atuação, 4. dos usuários das águas e 5. das entidades civis de recursos hídricos com atividade comprovada na bacia.



Merece destaque a participação dos Municípios nos Comitês. Embora representantes do Poder Público, não detêm o domínio da água. Todavia, os Municípios são titulares dos serviços de saneamento básico regidos pela Lei nº 11.445/2007, e é no meio ambiente urbano que: 1. há mais demanda do recurso; 2. ocorrem impactos negativos de importância, no que se refere à canalização de córregos, loteamentos clandestinos, invasões, lançamento de resíduos sólidos urbanos e de esgoto sem tratamento nos corpos de água; 3. as mudanças climáticas causam impactos mais relevantes para a população, como é o caso dos chamados efeitos danosos das águas, como as enchentes, que anualmente causam sérios prejuízos e mortes e da escassez hídrica e 4. As decisões sobre o uso e ocupação do solo impactam fortemente os recursos hídricos.

É, pois, fundamental a participação dos Municípios nas decisões sobre a utilização dos recursos hídricos e outros temas relacionados com o planejamento das bacias hidrográficas. Segundo Neves (2012):

[...]não são necessárias análises mais aprofundadas para identificar a importância [...] dos governos locais na gestão de recursos hídricos [...], pois o município é o único ente governamental capaz de integrar as políticas de gestão de recursos hídricos, saneamento e uso do solo para fins de proteção das águas[...].

Cabe citar a participação dos órgãos e entidades competentes, tanto em matéria ambiental como no controle dos recursos hídricos. Tais entes são os responsáveis pelo exercício do poder de polícia, como o licenciamento ambiental, as outorgas de direito de uso de recursos hídricos e as autorizações para a supressão de vegetação, assim como a localização da reserva legal em propriedades rurais, além da fiscalização do cumprimento das normas vigentes. Dessa forma, é essencial que se estabeleçam relações institucionais concretas que levem em conta a participação desses entes nos comitês e a sua atuação como Estado.

No que se refere aos usuários, a existência dos Comitês de Bacia Hidrográfica alterou relação antiga entre o Poder Público no exercício do poder de polícia e o particular. Se antes, na obtenção do licenciamento ambiental e da outorga do direito de uso da água, o particular assumia compromissos apenas perante o órgão competente responsável, o fato de participar de um Comitê de Bacia Hidrográfica pode significar que o compromisso não vigora apenas perante o Poder Público controlador, mas perante todos os que desenvolvem atividades na mesma bacia hidrográfica e que nela têm interesse.

A Resolução CNRH nº 05/2000 estabelece diretrizes para formação e funcionamento dos Comitês de Bacia Hidrográfica, prevendo que os representantes dos usuários sejam 40% do número total de representantes do Comitê, que a somatória dos representantes dos governos municipais, estaduais e federal não poderá ultrapassar a 40% e que a participação dos representantes da sociedade civil organizada deve ser de, no mínimo, 20%. Merece destaque o fato de que, nos Comitês de Bacias de rios fronteira e transfronteira, a representação da União deverá incluir representantes da Fundação Nacional do Índio – FUNAI e das respectivas comunidades indígenas, no caso de os territórios abrangerem terras indígenas. Já nas bacias de rios fronteira e transfronteira de gestão compartilhada, a representação da União no Comitê deverá incluir um representante do Ministério das Relações Exteriores.

Essa modelagem de reconhecimento da complexidade da bacia hidrográfica e da necessária inter-relação e integração entre os elementos ambientais e sociais

(DICTORO; HANAI, 2019) contribui ao mesmo tempo demanda mais capacitação, de modo a possibilitar que a participação seja de fato alcançada. Por isso a essencialidade de recursos financeiros exclusivos para a implementação de projetos de educação ambiental (DICTORO; HANAI, 2019) como os provenientes do Fundo Estadual de Recursos Hídricos e da cobrança pelo uso da água.

5 GOVERNANÇA E OS COMITÊS DE BACIA HIDROGRÁFICA

O conceito de governança foi definido pela Comissão sobre Governança Global, instituída pela Organização das Nações Unidas no início dos anos 1990, como a “totalidade das diversas maneiras pelas quais os indivíduos e as instituições, públicas e privadas, administram seus problemas comuns”, representando um “processo contínuo pelo qual é possível acomodar interesses conflitantes e realizar ações cooperativas” Comissão sobre a Governança Global (GONÇALVES, 2006).

O termo governança não se limita a arranjos institucionais no âmbito de uma organização, ou a constituir mecanismos internos que produzam resultados mais efetivos em diversos aspectos, como transparência, controle e fiscalização. Ela vai além e compreende: (GONÇALVES; COSTA, 2011) 1. a governança é meio e processo capaz de produzir resultados eficazes; 2. nela é fundamental a participação ampliada, compreendendo, além do Estado, empresas, organizações não governamentais, entes subnacionais, comunidade científica; 3. sua ação se desenvolve na busca do consenso e da persuasão nas relações e ações, muito mais do que a coerção ou a obrigação de fazer.

Construir a governança é estabelecer novas formas de organização interna e processos de participação e tomada de decisões. Em alguns casos é necessário antes mudar culturas, comportamentos e atitudes, compreendendo que o sentido real da governança é criar um ambiente no qual seja possível aos vários atores discutir problemas e buscar, em conjunto, soluções negociadas e efetivas.

Com relação aos recursos naturais, construir a governança se mostra ainda mais desafiadora. O meio ambiente ecologicamente equilibrado é um macrobem de



uso comum do povo, conforme define a Constituição brasileira¹; a conservação dos recursos naturais impacta as condições de vida de todos os seres vivos. Nessa linha, o controle das externalidades negativas da atuação humana deveria despertar interesse e refletir em responsabilidades de todos.

A natureza de interesse difuso do bem ambiental se dá em virtude da característica transindividual de estar à disposição de todos (bem de uso comum do povo) e de ser essencial à sobrevivência do homem. “Nessa condição (...) o meio ambiente pertence a todos, é indisponível e imprescritível a sua tutela (...) independente do regime jurídico de propriedade” (CARVALHO, 2009).

Concomitantemente, tem-se a conceituação jurídica dos bens ambientais como privados ou públicos, “corpóreos e individuais” (CARVALHO, 2009) submetidos a regramentos específicos. No Brasil o domínio dos bens segue o Código Civil, “sendo público os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito interno e particulares todos os outros, seja qual for a pessoa a que pertençam” (GRANZIERA, 2019).

A atitude de maximização dos interesse individuais de curto prazo faz com que se priorizem os lucros, o que impede os investimentos em tecnologias mais limpas e econômicas pois elas tendem a ser mais caras que as tradicionais. , este é um exemplo de inação, mas também pode haver o pior, um agravamento dos caminhos insustentáveis de exploração dos bens ambientais de forma inconsequente focada no curto prazo e comprometendo a manutenção da atividade no longo prazo. Esta situação é conhecida como "a tragédia dos comuns".

A tragédia dos comuns é um conceito popularizado por Garret Hardin (1968) em artigo histórico e implica que a existência de um objetivo ou interesse comum não é suficiente para forçar um grupo de indivíduos a participar de ações coletivas, mesmo que os efeitos dessa colaboração sejam benéficos para todos os membros. A tendência é a maximização dos interesses privados imediatos (DENNY, 2017).

Em resposta a esse desafio de regular os recursos de interesse coletivo, Olson (1971) constatou que a governança só é possível com o envolvimento efetivo e comprometimento de várias partes interessadas com transparência e cooperação

¹ O art. 225 da Constituição estabelece: “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”. CF, Constituição da República Federativa do Brasil.

em vários níveis, institucional, municipal, local, regional e sob a supervisão ativa dos próprios *stakeholders*. Assim, para lidar com a gestão de bens de uso comum do povo, as unidades de governança menores ligadas por redes de monitoramento são o modelo mais viável. Os Comitês são auspiciosos justamente porque atendem a essa característica.

De sua parte Ostrom (1990), identificou oito princípios fundamentais para que haja acordos institucionais eficazes: 1. implementação de limites claramente definidos para uso dos recursos comuns; 2. congruência entre as regras de uso e as respectivas responsabilidades por eventuais maus usos; 3. acordos de escolha coletiva, como metas voluntárias e obrigatórias; 4. monitoramento constante; 5. previsão de sanções efetivas; 6. existência de mecanismos de resolução de controvérsias; 7. reconhecimento dos direitos organizacionais para articulações coletivas; e 8. a existência de iniciativas e empreendimentos coerentes, bem fundamentados, formando iniciativas que tenham interesses complementares.

Dessa forma, para que os Comitês de Bacia Hidrográfica, integrantes da Administração Pública, e vinculados aos Poderes Públicos federal ou estaduais, cumpram suas funções e realizem, de fato, a gestão dos recursos hídricos, é essencial que segmentos e atores da sociedade civil façam parte de forma atuante. Tal caráter reforça sua força e legitimidade, indispensável para que o órgão, que não tem competência para o exercício do poder de polícia das águas, possa agir e influir, de modo efetivo, na gestão. A presença dos entes subnacionais, como é o caso de representantes dos Estados e municípios, reforça ainda mais esse caráter.

Sua competência é promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos e articular a atuação das entidades intervenientes. É fundamental, portanto, estabelecer mecanismos de governança nos Comitês, especialmente no que diz respeito ao diálogo e convencimento das partes, que deve ser praticado não apenas na agenda formal das reuniões do órgão, mas em caráter permanente, envolvendo os diferentes atores nas suas práticas cotidianas. Os Comitês têm assim clara função política, que vai além das dimensões técnicas e administrativas, arbitrando conflitos, aprovando o Plano de Recursos da bacia respectiva, e acompanhando e monitorando sua execução, de modo que suas metas sejam cumpridas.

Embora esteja assegurada a ampla participação, por si só, não garante a efetiva governança. É preciso ir além, e assegurar mecanismos efetivos de

funcionamento dos Comitês, de modo a traduzir a vontade e aspirações dos diferentes atores envolvidos nas políticas e na gestão dos recursos hídricos, e materializá-los em ações. Merece, pois, destaque o fato de que a governança está preocupada “não apenas com as decisões, mas também com suas consequências, isto é, efeitos alocativos, programas e projetos, eficácia, aceitação e implementação” (FINKELSTEIN, 1975).

A governança não é um mero exercício teórico, ou prática sem resultados. Ao contrário, ela visa à solução de conflitos e implementação de políticas. No caso dos Comitês, é forma concreta de reunir diferentes atores envolvidos na mesma questão, fazendo com que a participação ampliada se traduza em decisões emanadas pelos órgãos, que sejam, de fato, implementadas, fiscalizadas e cumpridas.

6 CONCLUSÃO

A partir das considerações efetuadas, conclui-se que os Comitês de Bacia Hidrográfica constituem uma inovação no trato da coisa pública, ao permitir que não apenas os detentores do domínio das águas por definição constitucional – União, Estados e Distrito Federal – participem do processo de planejamento. Embora se enfrentem ainda muitos desafios, a implementação de políticas públicas em um ambiente participativo é condição de efetividade e perenidade das decisões.

A Lei de Águas é clara ao estabelecer, como fundamento da Política Nacional de Recursos Hídricos, que “a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do poder público, dos usuários e das comunidades”.

Registram-se em 2020 230 Comitês instalados, sendo 9 interestaduais (o Comitê federal Parnaíba, encontra-se em processo de instalação) e os restantes criados pelos Estados e DF. Desses, 213 encontram-se em atividade (ANA, 2020). Os Comitês em funcionamento são diferentes na dimensão dos territórios de atuação, nos arranjos da representação e na própria efetividade. Além disso, as experiências muitas vezes são específicas, de acordo com a realidade local.

Ao participarem da mesma mesa de negociação - poder público, incluídos os municípios; usuários dos recursos hídricos – industriais, setor de energia elétrica, serviços de água e esgoto, pescadores, irrigantes, empresas de turismo, associações técnicas e universidades e as organizações não governamentais, estabelece-se a corresponsabilidade entre todos.

Mas a eficácia dos Comitês depende da representatividade e da articulação institucional. Só há legitimidade nas decisões se do Comitê participarem, de forma atuante, representantes de todos os segmentos interessados. Um fator relevante é que a boa-fé constitui uma condição básica nas negociações, sob a guarda dos agentes competentes para o exercício do poder de polícia, cuja missão é evitar o dano aos recursos hídricos, em seus aspectos de quantidade e qualidade.

Além disso, com os eventos críticos ocorridos nos últimos anos, atribuídos à mudança climática, a segurança hídrica passou a representar um desafio para todos, tanto no que se refere ao direito humano à água potável segura e ao saneamento básico, como na sustentabilidade das atividades econômicas.

A prática da negociação e a participação de vários setores da sociedade em termos de políticas públicas (sobre a bacia hidrográfica) constituem uma novidade no ordenamento jurídico e no arranjo administrativo brasileiro. Essa rica experiência, à medida que se consolida, pode ser utilizada, com as devidas adaptações, a outras matérias, cujas decisões necessitam da legitimação dos diversos atores.

REFERÊNCIAS



ANA, Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. Cadernos de capacitação - O Comitê de Bacia Hidrográfica: o que é e o que faz? Brasília: SAG, 2011. Disponível em: <https://arquivos.ana.gov.br/institucional/sge/CEDOC/Catalogo/2012/CadernosDeCapacitacao1.pdf> Acesso: 20 dez. 2020.

AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS E SANEAMENTO BÁSICO (ANA). Webinar ANA - O papel dos Comitês de Bacias Hidrográficas. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=gL8mE7CqpJI> Acesso: 11 set. 2020.

BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política - 2 Volumes. Edição: Bolso. Brasília, DF: UNB, 2008.

BOLSON, Simone Hegele; HAONAT, Ângela Issa. A governança da água, vulnerabilidade hídrica e os impactos das mudanças climáticas no Brasil. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, v. 13, n. 25, p. 223–248, 2016. (3).

BRASIL, Congresso Nacional. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 14 fev. 2018.

BRASIL, Congresso Nacional. Código de Águas, Decreto nº 24.643/1934. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm?TSPD_101_R0=50db3c3f0d6b0c811561b5b71feebcc4v9g000000000000000565b4fbdf000000000000000000000000000005b0dff8b00cdf3a9d4](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm?TSPD_101_R0=50db3c3f0d6b0c811561b5b71feebcc4v9g000000000000000565b4fbdf00000000000000000000005b0dff8b00cdf3a9d4).

BRASIL, Congresso Nacional. Lei Nº 9433/1997 - Política Nacional de Recursos Hídricos. Disponível em:

<<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=370>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

CARVALHO, Délton Winter de. A formação sistêmica do sentido jurídico de meio ambiente. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, v. 1, n. 1, p. 28–35, 2009.

CF. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

DENNY, Danielle Mendes Thame. Governança Ambiental Internacional (International Environmental Governance). In: **APRODAB - Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil**. São Paulo: Aprodab, 2017. Disponível em: <<https://papers.ssrn.com/abstract=3053444>>. Acesso em: 23 fev. 2018.

DENNY, Danielle Mendes Thame; GENNARI, Ana Maria; THAME, Antonio Carlos; et al. Recursos Hídricos na Indústria Canavieira. In: PURVIN, Guilherme (Org.). **Direito Ambiental, Recursos Hídricos e Saneamento. Estudos em comemoração aos 20 anos da Política Nacional de Recursos Hídricos e aos 10 anos da Política Nacional de Saneamento**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2017.

DICTORO, Vinicius Perez; HANAI, Frederico Yuri. A GESTÃO DE BACIAS HIDROGRÁFICAS E OS CRITÉRIOS PARA SELEÇÃO DE PROPOSTAS DE PROJETOS DE EDUCAÇÃO AMBIENTAL. **Revista Gestão & Sustentabilidade Ambiental**, v. 8, n. 2, p. 4–23, 2019.

FINKELSTEIN, Lawrence S. What Is Global Governance? **Global Governance**, v. 1, n. 3, p. 367–372, 1995.

GONÇALVES, Alcindo. O conceito de Governança. Conpedi Manaus Anais do XIV Congresso. **Anais do XIV Congresso Conpedi**, p. 16, 2006.

GONÇALVES, Alcindo; COSTA, Jose Augusto Fontoura. **Governança Global E Regimes Internacionais**. Ciências Humanas e Sociais edition. São Paulo: Almedina, 2011.

GRANZIERA, Maria Luiza; DENNY, Danielle. **Água No Regime Jurídico Climático e Como Direito Humano (Water Under Climate Change and Human Rights Perspective)**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2016. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2993546>. Acesso: 14 set. 2020.

GRANZIERA, M. L. M.. Coordenação da ação pública. A experiência dos comitês de bacia hidro-gráfica. In: BUCCI, Maria Paula Dallari. (Org.). Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. 1ed. São Paulo: Saraiva, 2006, v. 1, p. 301-318.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 5ª. ed. Indaiatuba: Foco, 2019.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito de Águas: Disciplina Jurídica das Águas Doces**. 4ª. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

HARDIN, Garrett. The Tragedy of the Commons. **Science**, v. 162, n. 3859, p. 1243–1248, 1968.

NEVES, Estela Maria Souza Costa. Environmental policy, municipalities and intergovernmental cooperation in Brazil. **Estudos Avançados**, v. 26, n. 74, p. 137–150, 2012.

OCDE. **Governança dos Recursos Hídricos no Brasil**. [s.l.]: OECD Publishing, 2015. Disponível em: http://www.oecd-ilibrary.org/governance/governanca-dos-recursos-hidricos-no-brasil_9789264238169-pt Acesso em: 20 dez. 2020.

OLSON, Mancur. **The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups, Second printing with new preface and appendix**. Revised edition. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1974.

OSTROM, Elinor. **Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action**. 1st edition. Cambridge, New York: Cambridge University Press, 1990.

POMPEU, Cid Tomanik. **Direito de Águas no Brasil**. Edição: 2. São Paulo, SP, Brasil: Revista dos Tribunais, 2010.

PORTO, Monica F. A.; PORTO, Rubem La Laina. Gestão de bacias hidrográficas. **Estudos Avançados**, v. 22, n. 63, p. 43–60, 2008.

REBOUÇAS, Aldo da Cunha; BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. **Águas Doces no Brasil. Capital Ecológico, Uso e Conservação**. Edição: 4ª. São Paulo: Escrituras, 2015.

SILVA, Tony Carlo Souza; BOAS, Johnson Queiroz Vilas. A NOVA NATUREZA JURÍDICA DA ÁGUA E SUAS CONSEQUÊNCIAS EM FACE DA OUTORGA DE DIREITO DE USO DE RECURSOS HÍDRICOS. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 8, n. 1, p. 141–158, 2013.

STF. ADI 3.336/RJ. Relator: Dias Toffoli. 14-12-2020.

TRINDADE, Larissa de Lima; SCHEIBE, Luiz Fernando. **Gestão das águas: limitações e contribuições na atuação dos comitês de bacias hidrográficas brasileiros**. Ambiente & Sociedade. São Paulo, volume 22, 2019. Disponível em:

<https://doi.org/10.1590/1809-4422asoc20160267r2vu2019l2ao> Acesso: 20 dez. 2020.

UN, United Nations. Agenda 2030. 2015. Disponível em: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E Acesso: 20 dez. 2020.

UN, United Nations. Resolução da Assembleia Geral da ONU declarando a água ser Direito Humano A/RES/64/292, de 28/7/2010. Disponível em: <https://undocs.org/A/RES/64/292> Acesso: 20 dez. 2020.

