

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da Comarca de Jacutinga-MG

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**, pelo Promotor de Justiça de Defesa do Meio Ambiente ao final assinado, em conformidade com os **arts. 127, caput, e 129, III, ambos da Constituição Federal, e art. 1º, IV, da Lei Federal n.º 7.347/85**, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

PARA CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER,

COM PEDIDO LIMINAR, em face de:

1) CPN MINERAÇÃO LTDA., sociedade empresária limitada com sede na cidade de Jacutinga/MG, na Fazenda Sete de Abril, bairro Alto Alegre, inscrita no CNPJ/MF, sob o número 05.396.051/0001-06, representada por seus sócios, Carlos Alberto Pinto Neto, brasileiro, casado, engenheiro civil, portador da Cédula de Identidade RG nº. 6.855.712-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº. 005.637.018-03, residente e domiciliado à rua Professora Laís Bertoni Pereira, nº. 40, 12º andar, na cidade de Campinas/SP; e Neide Maria Vaz de Arruda, brasileira, casada, portadora da Cédula de Identidade RG nº. 110.948.936-6-SSP/SP, inscrita no CPF/MF sob o nº. 150.050.298-77, residente e domiciliada à rua Professora Laís Bertoni Pereira, nº. 40, 12º andar, na cidade de Campinas/SP;

2) DANONE LTDA, sociedade empresária limitada, com sede na Av. Paulista, nº. 2.300, 5º andar, Edifício São Luiz Gonzaga, Cerqueira César, CEP. 01310-300, na cidade de São Paulo/SP, inscrita no CNPJ/MF sob nº. 23.643.315/0001-52, representada por Maurício Câmara, brasileiro, casado, engenheiro, Diretor Presidente da sociedade empresária Danone Ltda, portador da Cédula de Identidade RG nº. 12.187.096-0-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob nº. 154.033.398-17, residente e domiciliado na cidade de São Paulo, com escritório na Av. Paulista, nº. 2.300, 5º andar, Edifício São Luiz Gonzaga, Cerqueira César, CEP. 01310-300, na cidade de São Paulo/SP; e Sueli Gomes Sevilha, brasileira, casada, contadora, Diretora Vice-Presidente da sociedade empresária Danone Ltda, portadora da Cédula de Identidade RG nº. 14.167.277-SSP/SP, inscrita no CPF/MF sob nº. 044.713.848-05, residente e domiciliada na cidade de São Paulo/SP, com escritório na Av. Paulista, nº. 2.300, 5º andar, Edifício São Luiz Gonzaga, Cerqueira César, CEP. 01310-300, na cidade de São Paulo/SP; e

3) ESTADO DE MINAS GERAIS, pessoa jurídica de direito público interno (ante a ausência de personalidade jurídica do Conselho Estadual de Política Ambiental), cuja Advocacia Geral está sediada na Praça da Liberdade, S/Nº - Prédio da Secretaria de Justiça, 1º andar, onde deverá ser citado, pelas razões fáticas e jurídicas a seguir expendidas:

1. Dos fatos que fundamentam os pedidos.

Sabe-se que tem aumentado vertiginosamente o consumo de água no mundo. Concomitantemente aumenta o chamado déficit hídrico no planeta. Isso tem chamado atenção para problemas quando se verifica que se tratam as águas subterrâneas, e mais especificamente as minerais de um bem, de certa forma, invisível, porquanto se situa no subsolo. Como consequência da exploração excessiva, tem se tornado comuns fatos como rebaixamento de níveis piezométricos, e queda de vazão de lençóis freáticos, que crescem no Brasil e no mundo todo, e, porquanto não verificáveis ao olho humano, são mais difíceis de diagnosticar. Muitas vezes os desastres nas questões envolvendo as águas subterrâneas só vêm à tona quando se identifica o esgotamento de um aquífero. A água subterrânea advinda dos aquíferos é reconhecida no mundo como a fonte mais confiável de abastecimento para consumo humano. Imprescindível ao consumo das populações. No entanto há uma corrida para apropriação

privadas desses bens, sem poder regulatório satisfatório dos Estados, para fazer impor as leis pertinentes.

Na análise do presente caso, essa ação procura demonstrar que a exploração de águas minerais encetada pelo Primeiro e Segundo Demandados no município de Jacutinga, com projeto de aumento de produção ao longo de anos, com previsão de aumento de exploração maior ainda num futuro próximo, tem sido claramente excessiva, com incidência predatória, efetivada em área hídrica de alta relevância para a comunidade local. Não está havendo obediência à legislação reguladora das águas subterrâneas, além de não estar sendo efetivada dentro das conformidades técnicas preventivas, com a conseqüente criação de impactos socioambientais em face do escoamento da produção. Ao reverso, essa exploração efetivada sem estudos concretos pertinentes ao **balanço hídrico de toda a bacia hidrográfica do Rio Moji-Guaçu**, tem encontrado procedência por parte do órgão ambiental responsável pelos processos de licenciamento, em que pese todos os seus esforços técnicos e boas intenções.

Constam das informações presentes nos procedimentos do COPAM – CONSELHO DE POLÍTICA AMBIENTAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS – Sul de Minas, que a **Empresa CPN Mineração Ltda, ligada ao grupo multinacional DANONE**, vem apresentando sucessivos pedidos de licenciamento de captação de fontes de água mineral, em sua área manifestada no município de Jacutinga, situada na Fazenda Sete de Abril, bairro Alto Alegre, com área total de 186,2185 hectares e que, já no ano de 2003, a empresa requereu pedido de exploração de águas minerais do aquífero existente no local, para retirada da ordem média de 9.000.000 (nove milhões) litros d'água por ano. Esse processo industrial local tem gerado a movimentação de vários caminhões portando água mineral por dia, nas estradas que dão acesso ao empreendimento, para captação da chamada fonte Paineiras, de surgência espontânea, gerando impacto ambiental no local. Tal empreendimento teve a Licença Prévia (LP), a Licença de Instalação (LI) e a Licença de Operação (LO) aprovadas pelo órgão licenciador; qual seja o citado COPAM-SM.

Em 2008, a Empresa CPN Mineração Ltda. apresentou pedido de licenciamento para ampliação da exploração para a ordem de **61.800.000 litros d'água por ano** (sessenta e um

milhões e oitocentos mil). Ou seja, **requereu-se fosse ampliado a exploração de 9.000.000 milhões de litros para os ditos 61.800.000**. Isso atingia o movimento, para se ter uma idéia, de 40 a 50 carretas por semana na estrada que dá acesso ao local, no Vale do Taquarussu. Essa ampliação também cingia-se à Fonte Paineiras (surgência espontânea, fonte única) que, também teve, pelo órgão licenciador a LO – Licença de Operação aprovada em 01/06/2009.

Consta ainda que julho de 2009, a mesma **Empresa CPN Mineração Ltda.**, ainda em atividade de exploração de água mineral no município de Jacutinga, apresentou novo pedido de formalização de processo de licenciamento (Licença Prévia concomitante com Licença de Instalação – LP + LI) junto ao **COPAM – SM – Conselho Estadual de Política Ambiental do Sul de Minas**, para extração de água mineral ou potável de mesa, nas fontes água leve, água leve 01, água leve 02 e água leve 03. Tudo isso pelo que se extrai do formulário de orientação básica integrado sobre o licenciamento ambiental (FOBI), que pode ser verificado nas cópias reprográficas anexas.

Conforme informa ainda o parecer único da SUPRAM-SM **“o processo foi formalizado na SUPRAM Sul de Minas, no dia 21 de setembro de 2009, e a vistoria foi realizada no empreendimento no dia 16 de outubro de 2009, para subsidiar a equipe interdisciplinar na avaliação técnica das informações apresentadas nos estudos ambientais, Relatório de Controle Ambiental – RCA e Plano de Controle Ambiental – PCA.”** Portanto, para o procedimento referido acima, a **CPN Mineração Ltda.** apresentou o chamado **PCA – Plano de Controle Ambiental**, que trata das captações referidas (fontes água leve, água leve 01, 02 e 03). Ali está exposto que as quatro fontes estão situadas na concessão de lavra abrangida pelo processo **DNPM** número 830.671/1998 (Decreto de Lavra nº 63), no local denominado Fazenda Sete de Abril, no município de Jacutinga – MG. Ou seja, repetindo, pretende a empresa captar novas fontes de água mineral para ampliar seu processo de produção.

A empresa, com tal pedido de licenciamento pretende, segundo informa, a exploração anual de mais **85.800.000 litros por ano (oitenta e cinco milhões, oitocentos mil litros por ano de água mineral)** que se agregarão à exploração da fonte Paineira. Isso se dará através do envase das fontes nominadas, no qual a água leve será através de poço tubular profundo, e as outras por meio de poço tubular raso. Ou seja, tratam-se de três surgências naturais de água e aquela através do poço profundo referido. Pretende-se ampliar a captação

para um total de **147.600.000 (Cento e quarenta e sete milhões e seiscentos mil)** litros por ano, segundo informações do parecer único da SUPRAM-SM. Diga-se, novamente, que no local já é explorada água mineral na chamada fonte Paineira, que se encontra em operação, devidamente licenciada pelo órgão ambiental. A fonte Paineira, segundo informação da empresa, tem uma captação média de 8.000 (oito mil) litros por dia.

Como já referido alhures, observa-se que o **Plano de Controle Ambiental – RCA** – alude ao empreendimento, está posta justificativa operacional e técnica do novo pedido, no seguinte sentido: **“Em função do crescente aumento da demanda do mercado regional de águas minerais”**. Ou seja, a **CPN Mineração Ltda.** se viu obrigada a ampliar sua capacidade de envasamento da fábrica, segundo informa, **“para atender a essa demanda”**. Para tanto, o empreendedor apresenta todo um programa de medidas mitigatórias e de compensação ambiental.

Em outra parte, o **Relatório de Controle Ambiental – RCA**, justificando a **“demanda do mercado”** aduz que a empresa vislumbra a necessidade de aumentar o **“potencial hídrico captado anualmente”** , e, diante disso, foram **“efetuados novos estudos hidrogeológicos para reavaliação da reserva mineral existente, os quais foram requisitados e aprovados pelo DNPM, cuja captação será autorizada mediante a apresentação da licença ambiental”**. Aludindo o RCA às captações informa, ainda, que **“localizam-se na Fazenda Sete de Abril, no município de Jacutinga e serão utilizadas integralmente para abastecimento da fábrica de envase atualmente em operação. Futuramente, outras surgências, atualmente em pesquisa mineral, serão ainda licenciadas para atender à demanda projetada.”** (os grifos são nossos).

O **RCA – Relatório de Controle Ambiental**, pertinente às fontes água leve e água leve I, II e III, expõe que **“estudos de pesquisa mineral (geologia, hidrogeologia e geofísica) do presente empreendimento foram iniciados no ano 2001, visando o aproveitamento de diversas surgências existentes na área da Fazenda Sete de abril. Os resultados da pesquisa mineral realizada na época evidenciaram o aquífero subterrâneo da surgência denominada fonte Paineira com potencial para suportar a instalação de uma indústria de envase de águas minerais visando o mercado regional, em crescente expansão.”**

Essa necessidade de expansão está baseada em **“novas pesquisas minerais com o objetivo de atender ao aumento da vazão de exploração de outras ocorrências identificadas na área, motivado pelo crescimento do mercado, o que motivou nos estudos apresentados ao DNPM: reavaliação da Reserva e Área de Proteção da Fonte Água Leve (julho/2008); Reavaliação da Reserva e Área de Proteção da Fonte Água Leve 1 (dezembro/2008); Reavaliação da Reserva e Área de Proteção da Fonte Água Leve 2 e 3 (fevereiro/2009); Elaborados pela empresa Minerágua Consultoria e Serviços de Geologia Ltda.”** Dessa forma, MM. Juiz, vê-se que o que se pretende, além do aumento de produção de água mineral, é a maior exploração com base em novos estudos que foram feitos por empresa autônoma. Inegável que não é possível atribuir-se a tal novo envase, com novos possíveis impactos, um licenciamento que seja atribuído como **“Licença de Instalação: Licença Prévia mais Licença de Instalação – LP + LI. Ampliação”**, conforme informado no parecer único da SUPRAM (processo 02474/2002/006/2009).

Os próprios planos de controle e relatório de controle ambiental fazem remissão a Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental elaborado em 2002, como apto a embasar todos esses licenciamentos e novas captações com aumento consideração de exploração.

Deve-se atentar que, embora a CPN Mineração Ltda venha obtendo as licenças ambientais, que, de fato, explora a água mineral e a comercializa é a empresa Danone, sob o rótulo do produto denominado BONAFONT.

2. Externalidades negativas impostas à população de Jacutinga.

Aquilo que se entende como **teoria das externalidades** desenvolve a idéia de que o preço de mercado de bens por vezes não reflete fielmente os verdadeiros custos ou benefícios resultantes de sua produção ou do seu consumo. A teorização econômica nomeia, portanto, como externalidades os danos causados por alguma atividade a terceiros, sem que esses danos sejam incorporados no sistema de preços. De certa forma, em alguns casos, a população, a comunidade local principalmente paga duas vezes, pelo preço pago diretamente no produto e nas conseqüências sociais e ecológicas de ver seu patrimônio natural explorado de forma

insustentável. Aqui não se deve discutir só o interesse privado da Danone nas águas minerais de Jacutinga, mas bens difusos a serem protegidos e garantidos àquela população.

Inegável constatar no caso ora analisado que a Primeira Ré, vem omitindo-se na verificação concreta da externalidade negativa. E essa, no caso, é imposta, única e exclusivamente, à população que usufrui dessa Estância Hidromineral. A respeito desse fator Fábio Nusdeo ensina que [...] “os exemplos de interesses difusos prendem-se, em sua maioria, à figura das externalidades. São os residentes de uma estância hidromineral ou de um balneário, mas também os seus freqüentadores, turistas, interessados, na sua preservação”.¹

Vossa Excelência poderá verificar no anexo ... a mudança que a Primeira Ré vem efetivando na sua relação com a comunidade. No entanto, o argumento de a Primeira Ré ajuda a APAE local, faz doações em festividades, procura revegetar áreas de recarga próximas ao empreendimento não servem a considerar toda a externalidade negativa constatada pelo empreendimento de exploração das águas minerais locais, em área de manancial de importância fundamental ao município, e o lucro que gera para a empresa, sem um retorno concreto à população de Jacutinga e região.

2.1 Pagamento irrisório da CFEM.

Conforme se apurou no Inquérito Civil Público que instrui a presente as contribuições da CFEM (Contribuição Financeira sobre a Exploração de Recursos Minerais) não passa de pouco mais de duzentos mil reais por ano, o que, à toda evidência, é insignificante para as compensações devidas à bacia hidrográfica do Rio Mogi Guaçu e, pior, não se tem notícia de que tal contribuição esteja sendo utilizado com este propósito.

¹ NUSDEO, Fábio. **Curso de Economia. Introdução ao Direito Econômico.** 3.^a Edição. São Paulo: RT, 2001, p. 153. “Quanto às externalidades negativas, a tendência, como já dito, será a de mantê-las como tais, salvo uma decidida ação do poder público no sentido da sua internalização, pois o produtor hedonista voltado para a redução de seus custos será sempre todo o impulso em tornar ou manter externos aqueles que não conseguir reduzir.”

2.2 Exploração privada em área de manancial público.

A área onde se localiza o empreendimento de exploração das águas minerais pode ser considerada área de manancial de abastecimento público. A Lei 10.793/1992, que dispõe sobre a proteção de mananciais destinados ao abastecimento público no estado prevê, em seu artigo 1º, que “ficam considerados **mananciais, para os efeitos desta Lei, aqueles situados a montante do ponto de captação previsto ou existente**, cujas águas estejam ou venham a estar classificadas na Classe Especial e na Classe I da Resolução nº 20, de 18 de junho de 1986, do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA -, e na Deliberação Normativa nº 10, de 16 de dezembro de 1986, do Conselho Estadual de Política Ambiental - COPAM.”

Ora, por si só, se as águas minerais são exclusivamente bens minerais, como parece entender o DNPM, sujeitando-se ao regime da mineração, já estariam impedidas de ter sua produção deferida na área, em função de duas captações de abastecimento público da cidade de Jacutinga, a poucos metros do local onde se pretende a exploração. Prevê o “art. 4º- Fica vedada a instalação, nas bacias de mananciais, dos seguintes projetos ou empreendimentos que comprometam os padrões mínimos de qualidade das águas: [...] I - indústrias poluentes: [...] **II- atividade extrativa vegetal ou mineral**; [...].” (Grifamos)

2.3 Acesso e transporte pesado para escoamento da produção. Impacto não considerado no licenciamento.

É de ser considerado, ainda, que o enorme e cada vez mais crescente volume de água explorado pela CPN/Danone vem causando sérios impactos ambientais, tanto para a natureza, no que diz respeito à vegetação (remanescente de mata atlântica) e nascentes d`água, fauna, ictiofauna, como também à população, tanto da área rural, quanto da urbana.

Com efeito, para escoar ao grande volume de água envasado na fábrica existente na Fazenda Sete de Abril, carretas de 18 metros de comprimento e de 45 toneladas vêm-se utilizando de pequenas estradas vicinais sem pavimentação asfáltica, transitando em meio a outros veículos leves, charretes, carroças, enfim veículos de tração animal, além de pedestres e

trabalhadores rurais, tão comum no meio rural, bem como tais carretas vêm transitando no meio urbano, trazendo transtornos ao trânsito urbano de veículos, que muitas vezes têm de parar para dar vez as manobras dos veículos longos e pesados em esquinas apertadas no centro da cidade, trazendo insegurança para o trânsito local. Não olvidar que Jacutinga tem uma população urbana que não chega a 20 mil habitantes e suas ruas são estreitas e não contam sequer com um único semáforo.

Com o pretendido aumento da produção, a tendência é de que cerca de 40 a 50 carretas de 18 m e 45 ton trafeguem diariamente nas estradas vicinais e ruas do centro da cidade.

Mais isso não é só. Com vistas nos sistemáticos aumentos dos volumes de água a serem explorados, tudo com aprovações tecnicamente duvidosas e comercialmente permissivas do órgão estadual que deveria zelar pela preservação ambiental, mas parece mais preocupada com as questões econômicas de empresas privadas, diga-se SUPRAM-MG, com sede em Varginha, as empresas CPN e Danone elaboraram diversos projetos para construção de estradas, com padrão DER, para dar vazão a sua produção.

Dessa forma, esta Promotoria de Justiça, no exercício de suas atribuições de curadoria do meio ambiente, patrimônio paisagístico, turístico e cultural, teve de intervir várias vezes (inclusive com recomendações) para impedir verdadeiros crimes ambientais, haja vista que as estradas projetadas por tais empresas, conforme marcos verificados *in locu* por vistorias deste Promotor de Justiça, simplesmente causariam a supressão, **não somente de árvores, mas de florestas inteiras, com a derrubada de centenas, quicá milhares de árvores, surpressões de nascentes, árvores frutíferas, destoca de animais e aves raros e ameaçados de extinção, com incomensurável impacto na biodiversidade, inclusive ictiofaunística, pois as nascentes da região do Córrego Taquarussu também fazem parte do patrimônio da fauna aquática do rio Mogi Guaçu. verdadeiro santuário de reserva ambiental** (vide trabalho sobre a ictiofauna do Rio Mogi Gujaçu – acervo desta Promotoria). Inegável a má-fé das empresas!!!

Tal perspectiva de devastação ambiental levou este Promotor de Justiça, a Polícia Ambiental Estadual, Ambientalistas, Engenheiros Ambientais, Órgãos da Imprensa, Peritos e diversos moradores e ativistas ambientais a comparecer aos locais das estradas pretendidas pelas

empresas CPN e Danone (anexos fotográficos no inquérito civil), ocasião em que se constatou a extensão das intervenções ambientais e, diante de tamanho clamor, foram evitadas várias catástrofes ambientais.

Mas as empresas não desistiram, tiveram de optar por um terceiro projeto de estrada, este menos agressivo ao meio ambiente, conforme apurado *in locu* por este representante ministerial, e certamente mais custoso para a empresa, que em vez de destruir florestas terá de remover pedras enormes, encarecendo o projeto, que, ao que tudo indica, será financiada pelo Estado!!!

Não se deve esquecer que a cidade de Jacutinga é considerada **Estância Hidromineral** pela Lei Estadual nº 5524, de 16/09/1970. Data esta, 16 de setembro, que se comemora o aniversário da cidade.

3. Dos fundamentos jurídicos que embasam os pedidos.

No contexto da análise jurídica e da legislação pertinente ao fato concreto ora analisado, não temos como fugir aos conhecidos conceitos presentes no artigo **225 da Constituição Federal**, quando está assentado que **“todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à Coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as seguintes e futuras gerações.”**

A expressão “bem de uso comum do povo” marca a característica mais acentuada na Constituição Federal do bem difuso, cujos titulares estão fragmentados no meio social.

Fiorillo vê no dispositivo constitucional que o legislador “além de autorizar a tutela de direitos individuais, o que tradicionalmente já era feito, passou a admitir a tutela de direitos coletivos, porque compreendeu a existência de uma terceira espécie de bem: o bem ambiental.”² Já Edis Milaré prefere ver na proclamação do constituinte, acerca do “bem de uso comum do

² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 03.

povo”, o reconhecimento de um “direito público subjetivo”, exigível e exercitável em face do próprio Estado, que tem a missão de protegê-lo.³

Como se constata, a Constituição Federal veio positivar toda uma gama de direitos coletivos refletindo uma convergência de ideais constitucionais de outras nações desenvolvidas no plano regulatório.

Assim, a Constituição Federal ainda estatui que **“incluem-se entre os bens dos Estados: (art. 26 – inciso I) as águas superficiais ou subterrâneas (...)”**, a norma deve ser interpretada em conjunto com o citado **art. 225 da mesma Carta**, no sentido de que esses bens, instituídos como de uso comum do povo, essenciais à sadia qualidade de vida, tem qualidade de microbens de caráter não só público, no qual o Estado é gestor e fiscalizador desse bem, mas também difuso, uma vez de caráter transindividual, incorpóreo. Assim as águas subterrâneas minerais, como componentes dos ecossistemas próprios, e do ciclo hidrológico, são bens socioambientais. Integram a chamada dimensão de apropriação social, dentro da perspectiva de que cumprem, ou devem cumprir, as funções não só de interesses individuais ou de empresas, mas a dimensão coletiva que virá trazer a concreção de valores sócio-ambientais da propriedade. As normas constitucionais devem ser cumpridas na análise da concepção desse bem ambiental e sua exploração. Deve-se garantir a segurança jurídica ao empreendedor, mas, ao reverso, a gestão integrada deve ser garantida de forma eficaz e satisfatória, havendo ainda obediência ao interesse público na área em questão.

3.1. Necessidade de obediência aos Princípios da Lei das Águas – Lei Federal 9433/1997.

A **Lei Federal n. 9.433, de 8 de março de 1997** (Lei das Águas), instituiu em nosso país a Política Nacional de Recursos Hídricos, criando o chamado Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Dessa forma, como visto, buscou-se regulamentar o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal que, já em 1988, previa “compete à União [...] instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso”. No caso

³ MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 4 Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 186.

em análise não está prevista a outorga específica para o uso das águas minerais, dado que nossa legislação infelizmente a compreende ainda como minério, mas não prescinde da gestão integrada e da manifestação prévia do órgão gestor de recursos hídricos.

A Lei n. 9.433/97 estabeleceu como fundamentos da Política Nacional de Recursos Hídricos que a **água é um bem de domínio público** e um **recurso natural limitado, dotado de valor econômico**. Com a Constituição Federal de 1988 não se pode falar mais em águas privadas ou individuais, todas as águas são públicas, bem difuso. Não há que se falar em água, mesmo mineral, como bem privado. E mesmo que alguns ainda resistam em concordar a água mineral é água, água subterrânea, especialíssima água, recurso hídrico.

Previu a lei que, em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais, e que **a gestão dos recursos hídricos deve proporcionar o uso múltiplo das águas**. Ademais, a questão dos usos múltiplos da água está ligada à variedade das formas empregadas, como a irrigação na agricultura, o abastecimento humano e industrial, a implementação de navegação fluvial, o desenvolvimento do eco-turismo, a pesca, o lazer, etc. A Lei n. 9.433/97 prevê como fundamentos, também, a bacia hidrográfica como unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e para a atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Por fim, estabeleceu que a gestão dos recursos hídricos deve ser **descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades**.⁴

Deve-se descartar também os chamados **usos preponderantes**. No caso, avaliando-se que se trata de área com captações de abastecimento público. Os chamados usos preponderantes encontram referência no art. **38 da Resolução 357/2005, do Conama**, que dita acerca das diretrizes ambientais para o enquadramento e prevê que o enquadramento dos corpos de água se dará de acordo com as normas e procedimentos definidos pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos - CNRH e Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos.

O enquadramento do corpo hídrico será definido pelos usos preponderantes mais restritivos da água, atuais ou pretendidos (Art. 38, parágrafo 1º). Além do que nas bacias

⁴ Art. 1º, incisos I, II, III, IV, V e VI, da Lei Federal n. 9.433/97.

hidrográficas, em que a condição de qualidade dos corpos de água esteja em desacordo com os usos preponderantes pretendidos, deverão ser estabelecidas metas obrigatórias, intermediárias e final, de melhoria da qualidade da água para efetivação dos respectivos enquadramentos, excetuados nos parâmetros que excedam aos limites devido às condições naturais (parágrafo 2º). Estando previsto também que as **ações de gestão referentes ao uso dos recursos hídricos, tais como a outorga e cobrança pelo uso da água, ou referentes à gestão ambiental, como o licenciamento, termos de ajustamento de conduta e o controle da poluição, deverão basear-se nas metas progressivas intermediárias e final aprovadas pelo órgão competente para a respectiva bacia hidrográfica ou corpo hídrico específico** (parágrafo 3º). (Grifamos).

Por fim, a **gestão descentralizada e participativa das águas**, embora tenha presença forte da sociedade civil, tem sido tutelada pelo Estado. Pode-se, portanto, identificar diferentes conquistas de grupos atuantes ao longo do processo de discussão e elaboração dos respectivos marcos legais, bem como de implantação e funcionamento de renovados arranjos institucionais propostos. Sem embargo da criação de Comitês Gestores de Bacias Hidrográficas no Brasil vários fatores – como se vê nesse caso de Jacutinga - ainda impedem a efetiva democratização dos processos decisórios sobre a água. Pode-se identificar um certo autoritarismo, e mesmo clientelismo, como principais responsáveis pela falta de recursos e motivação da sociedade na gestão das águas. Essas práticas arraigadas, aliadas ao baixo conhecimento técnico, apresentam-se como as principais dificuldades para a gestão das águas se tornar efetivamente participativa, conforme prevista pela Lei 9.433/97.

Assim, a Lei 9.433/97, como se viu, priorizou a bacia hidrográfica como unidade territorial para cumprimento da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (art. 1º, inciso V), mas se preocupa, justamente, em conceber a gestão das águas sem considerá-la em todo o seu ciclo hidrológico. Nesse aspecto tem faltado gravemente o órgão licenciador do Estado, o COPAM-SM. Em recente programa de televisão da REDEMINAS, Palavra Cruzada, o DD. Sr. Secretário de Estado do Meio Ambiente, Dr. José Carlos Carvalho, figura pública de grande respeitabilidade em todo o País, foi questionado acerca dessa falta de integração dos sistemas de licenciamento e o sistema de gestão de recursos hídricos, e os grandes conflitos e danos que isso tem causado. A questão foi levantada pelo não menos respeitado ambientalista Apolo Heringer, diante do qual o DD. Secretário admitiu

o problema, considerou os conflitos e aceitou a necessidade de providenciar e avançar nessa integração.

É por isso que chama atenção a manifestação do DNPM – juntado a fls. ... – através de e-mail de José Antônio ... , remetido a todos os Conselheiros do COPAM – Sul de Minas,

Necessário lembrar o estado da água na natureza. O ciclo hidrológico divide-se em cinco etapas: condensação, precipitação, infiltração, escoamento e evapotranspiração. Nesse processo, devem ser consideradas não somente as águas superficiais, como também as subterrâneas. Não há como relegar a gestão das águas subterrâneas minerais, para outra esfera à parte da Política Nacional dos Recursos Hídricos. Como águas interconectadas às águas superficiais, as águas subterrâneas minerais inserem-se, sem dúvida, naquela política institucionalizada pela Lei n. 9.433/97.

No que pertine à relação das águas superficiais com as subterrâneas Julio Barberis,⁵ em publicação da Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação (FAO), informa que [...] “el régimen de las aguas subterráneas tiene una vinculación estrecha con el de las superficiales. Las aguas de un río, un lago o una laguna pueden constituir una fuente de recarga de un acuífero. Esto ocurre generalmente en las épocas de crecida. Se dice entonces que esse río, lago o laguna es influente. Por el contrario, en épocas de estiaje puede suceder que las aguas subterráneas alimenten un río o un lago. En este caso, el río o lago será efluente. Hay ríos que son siempre efluentes pues están alimentados permanentemente por aguas subterráneas.”

Aldo Rebouças, talvez o maior especialista em águas subterrâneas do Brasil, também chama atenção para esse aspecto no Brasil, quando assevera que [...] “muito embora se fale em gestão integrada, a Lei 9.433/97 coloca em destaque as águas superficiais, sem considerar a sua real indissociabilidade com as águas subterrâneas no ciclo hidrológico. Como resultado, a inclusão da água subterrânea neste diploma legal ficou sendo meramente “cartorial”, na medida em que apenas institucionaliza o extrativismo empírico e improvisado vigente.”⁶

⁵ BARBERIS, Julio A. **El régimen de las aguas subterráneas según el derecho internacional**. Roma: FAO. Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, 1986, p. 07.

⁶ REBOUÇAS, Aldo da Cunha. Obra citada. p. 146.

A exploração que se quer ver encetada em Jacutinga, quer acontecer ao arremio da providência de uma necessária rede básica de monitoramento integrado das águas subterrâneas minerais, como estratégia imprescindível à boa gestão e conservação dessas nossas águas, de forma a evitar seu esgotamento e poluição. Essa providência faz-se urgente, dada a necessidade de vencer a idéia tradicional de que a única solução aos problemas de oferta local e ocasional de água é aumentar sua oferta mediante a construção de grandes obras e controle privado por multinacionais. Faz-se imperiosa e urgente a necessidade de se usar de forma mais eficiente a oferta de água numa determinada bacia hidrográfica, sendo importante nessa operação a efetivação do adequado monitoramento.

Entende-se como monitoramento a avaliação técnica da quantidade e qualidade dos recursos hídricos de uma determinada região para controle de seu uso e elaboração de informações. A isto não tomou providência o Estado, o Segundo Demandado. É bem verdade, que a Lei 9433/97 (Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos) não prevê de forma direta o monitoramento das águas subterrâneas, mesmo minerais. No entanto, em diversos pontos daquele diploma legal, fica clara a necessidade do monitoramento para a gestão integrada e sistêmica dos recursos hídricos.

3.2. Incidência das disposições da Lei Estadual das Águas Subterrâneas – Lei 13.771, de 11 de dezembro de 2000.

A gestão integrada dos recursos hídricos e águas minerais pode ser identificada na Lei Estadual das Águas Subterrâneas, quando está previsto em seu artigo 1º, que “a administração, a proteção e a conservação das águas subterrâneas de domínio do Estado **são regidas pelas disposições desta lei e das normas dela decorrentes** e, no que couber, pela legislação relativa a recursos hídricos. (Grifamos).

Mais. “§ 1º - Para os efeitos desta lei, são consideradas águas subterrâneas as águas existentes no solo e no subsolo. § 2º - **Quando as águas subterrâneas, por razões de suas qualidades físico-químicas e propriedades oligominerais, prestarem-se à exploração para fins comerciais ou terapêuticos e puderem ser classificadas como águas minerais, a sua utilização será regida tanto pela legislação federal quanto pela**

legislação estadual relativa à saúde pública, assim como pelas disposições específicas desta lei.” (Grifamos). Não há colocação de diferença como recurso hídrico pela referida Lei Estadual quando assentou: “Art. 2º - Na aplicação desta lei e das normas dela decorrentes, será considerada a **interconexão hidráulica existente entre as águas subterrâneas e as superficiais, condicionada à evolução temporal do ciclo hidrológico.**” (Grifamos novamente).

O art. 13 da Lei Estadual das Águas Subterrâneas, que dispõe sobre a administração, a proteção e a conservação das águas subterrâneas de domínio do Estado, prescreve que: “para os fins desta lei, as **áreas de proteção dos aquíferos subterrâneos** classificam-se em: **I - Área de Proteção Máxima**, compreendendo, no todo ou em parte, zonas de recarga, descarga e transporte de aquíferos altamente vulneráveis à poluição e que se constituam em depósitos de águas essenciais para abastecimento público ou para suprir atividades consideradas prioritárias pelos Comitês de Bacia ou, na sua ausência, pelo CERH-MG; **II - Área de Restrição e Controle**, caracterizada pela necessidade de disciplinamento das extrações, controle máximo das fontes poluidoras já implantadas e restrição a novas atividades potencialmente poluidoras; **III - Área de Proteção de Poços e Outras Captações**, abrangendo a distância mínima entre poços e outras captações e o respectivo perímetro de proteção.”

Já o art. 14, da mesma Lei, prevê que “nas **Áreas de Proteção Máxima, não serão permitidos**: **I - a implantação de indústrias de alto risco ambiental**, de pólos petroquímicos, carboquímicos, cloroquímicos e radiológicos ou de quaisquer outras fontes potenciais de grande impacto ambiental; **II - as atividades agrícolas que utilizem produtos tóxicos de grande mobilidade no solo e que possam colocar em risco as águas subterrâneas**, conforme relação divulgada pelo COPAM-MG; **III - o parcelamento do solo em unidades inferiores a 2.500m²** (dois mil e quinhentos metros quadrados).

3.3. Deficiência da política de gestão integrada das águas superficiais, subterrâneas e subterrâneas minerais. Desrespeito à Resolução CNRH 76/2007.

Conforme PARECER TÉCNICO do biólogo *Reynaldo Guedes Neto*, membro do quadro de especialistas em gestão ambiental e biologia econômica do Conselho Regional de Biologia da 4ª

Região, onde se encontra registrado sob o número 13.329-04/D, parecer este emitido especialmente para instruir o Inquérito Civil Público MPMG nº. 0349.10.00002-6, em trâmite na Promotoria de Justiça da Comarca de Jacutinga:

“Segundo MARTINS (2002), águas minerais são águas subterrâneas que, provenientes de fontes naturais ou artificiais (poços), possuem características químicas, físicas e físico-químicas que as distinguem das águas comuns, e que devem apresentar propriedades medicamentosas. O autor considera que *“esta conceituação é a mais aceita, embora existam outras definições baseadas em tipos de águas minerais que não se enquadram completamente no critério acima”*.

O Código de Águas Minerais do Brasil (Decreto-lei nº 7.841, de 08 de agosto de 1945, modificado pela Lei nº 6.726, de 21 de novembro de 1979) define as águas minerais como sendo *“águas provenientes de fontes naturais ou artificialmente captadas, que possuam composição química ou propriedades físicas ou físico-químicas distintas das águas comuns, com características que lhes confirmam uma ação medicamentosa.”*

A Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura – FAO, reunida em Viena, Áustria, em 1972, procurou definir um Código Mundial de Águas Minerais, onde o ponto de maior controvérsia foi o conceito de *“propriedades favoráveis à saúde”*, não tendo havido, entretanto, consenso.

As águas minerais sob a égide do Código de Mineração

A mineração é, reconhecidamente, atividade econômica importante para o país. Os recursos minerais, entretanto, *“São parte integrante da natureza, sendo espécie do gênero recurso natural”* (SOUZA 1995). Tendo em vista a sua condição de recurso natural, SOUZA (*op. Cit.*, p. 42) considera que os minerais *“pertencem ao patrimônio ambiental, devendo ser, conseqüentemente, objeto de proteção, em igualdade de condições com os demais recursos ambientais, como a água, o ar, o solo e a vegetação”*.

A legislação brasileira, ao acolher os princípios internacionais de proteção aos recursos naturais, ainda segundo SOUZA (*op. cit.*), levou em conta a característica de recurso natural dos minerais, ao definir o subsolo como recurso ambiental na Lei Federal nº 6.938/81 (Política Nacional de Meio Ambiente). O aproveitamento dos recursos minerais, sob o prisma da referida

Lei, tem como premissa o seu uso racional com vistas à sua preservação e disponibilidade permanente.

Nesse sentido, o próprio Código de Mineração, Decreto-lei 227/67, em seu artigo 48 vedava a "*lavra ambiciosa*" e a depredação da jazida, condicionando a outorga da concessão de lavra à apresentação, pelo interessado, do plano de aproveitamento da jazida, que deverá ser rigorosamente respeitado, sob pena de sanções imponíveis ao minerador, que poderão resultar na cassação da concessão.

SOUZA (*op. cit.*) chama a atenção para o fato de que o Código de Mineração, mesmo sendo em muito anterior à legislação ambiental, já impõe ao minerador as obrigações de não dificultar ou impossibilitar, por *lavra ambiciosa*, o aproveitamento ulterior da jazida, introduzindo o conceito de **exploração sustentável** ainda em 1967: "*por se tratar de recurso natural não renovável, o recurso mineral deve ser aproveitado de maneira a evitar o seu esgotamento, para assegurar à coletividade o benefício da utilização futura dos bens minerais, sendo então descartada totalmente a idéia de seu desperdício.*"

O Código de Mineração, em seu art. 4º, estabelece que se deve considerar "jazida" toda massa individualizada de substância mineral ou fóssil, aflorando à superfície ou existente no interior da terra, que tenha valor econômico, e mina a jazida em lavra, ainda que suspensa. Apresenta, ainda, definições de pesquisa e lavra mineral e, conquanto essas atividades se integram ao conceito de indústria de mineração, constituem, no sistema legal em vigor, duas fases distintas e sucessivas, em que a segunda só tem lugar após concluída e bem sucedida a primeira, com a aprovação do relatório dos trabalhos realizados, os quais devem demonstrar a viabilidade técnica e econômica da jazida, a qual, quando em lavra, é definida como "mina".

O Código de Mineração dispõe, ainda, que a *autorização* (peculiar à fase de pesquisa) precede a *concessão* (peculiar à fase de lavra). Segundo FREIRE (1996, p. 78), a denominação "autorização" utilizada para designar a natureza do título minerário outorgado é imprópria, porque gera confusão com a conceituação clássica do Direito Administrativo. De fato, segundo MEIRELLES (1990), a *autorização clássica é o ato administrativo unilateral, precário e discricionário*, através do qual o Poder Público torna possível ao pretendente a realização de certa atividade, serviço ou utilização de determinados bens, particulares ou públicos, de seu exclusivo

e predominante interesse, que a lei condiciona à aquiescência prévia da Administração.

Na *autorização*, o Poder Público decide discricionariamente sobre a conveniência ou não do atendimento da pretensão do interessado ou da cessação do ato autorizado. Não há qualquer direito subjetivo à obtenção ou à continuidade da autorização, daí por que a Administração pode nega-lo ao seu talante, como pode cassar o alvará a qualquer momento, sem indenização alguma.

Já a *concessão* do direito de lavra mineral é *ato administrativo vinculado*, para o qual não está reservada qualquer discricionariedade. Firmada a prioridade pela precedência do protocolo do requerimento, sem indeferimento de plano, o minerador adquire o direito à obtenção do título minerário, desde que cumpra as determinações legais. Forma-se um conjunto de atos administrativos sucessivos, relacionados e dependentes entre si, objetivando uma finalidade única, *que é possibilitar a transformação do depósito mineral inerte em riqueza*, trazendo para a sociedade todos os benefícios conseqüentes. Não há margem de opção para o DNPM, cuja atuação se resume no estrito cumprimento do Código de Mineração.

A concessão de lavra, por conseqüência, é o consentimento da União ao particular para exploração de suas reservas minerais, com valor econômico proporcional ao da jazida, uma vez que tal concessão faculta a exploração do minério, pelo concessionário, até a exaustão da mina, e é alienável e transmissível a terceiros que satisfaçam as exigências legais e regulamentares da mineração (artigo 55 do Código de Mineração).

Conforme FREIRE (1999, op. cit.), trata-se a jazida de "um bem jurídico negociável, como qualquer outro, apenas sujeito às formalidades da legislação mineraria do País. O seu valor econômico integra-se ao patrimônio do particular e é negociável como os demais bens particulares. Daí por que, toda vez que a União suprime ou restringe a concessão, fora dos casos de caducidade previstos no Código de Mineração, fica obrigada a indenizar o concessionário da lavra."

Conclui-se, portanto, que, no que tange às águas minerais, os Código de Mineração e de Águas Minerais promovem verdadeira "privatização" de recurso hídrico, que deve ser considerado, no mínimo, um bem público, quando não um bem difuso.

O Código de Águas Minerais apresenta, ainda, evidente descompasso com as legislações estaduais de águas subterrâneas, ao desconsiderar os Planos de Bacia Hidrográfica e os balanços hídricos locais quando da concessão da outorga do direito de lavra, e ao definir as “águas potáveis de mesa” como sendo aquelas águas de composição normal, não mineral, proveniente de fontes naturais ou artificialmente captadas, que preencham tão-somente as condições de potabilidade da região.

Se o resultado da análise de uma água pesquisada como mineral e ela não conferir composição química ou propriedades físicas ou físico-químicas, além de ação medicamentosa, a água passará a ser denominada água potável de mesa, continuando ainda sob domínio da União, podendo ser explorada, envasada e comercializada da mesma forma que as águas minerais, escapando ao controle do sistema de gestão de recursos hídricos; este recurso, ou subterfúgio legal, pode ser usado para apropriação da água subterrânea pelo particular, visando fins comerciais.

Outra questão preocupante situa-se na definição das chamadas paguas potáveis de mesa. O capítulo 18 da Agenda 21, e de resto todas as legislações nacionais mais recentes, consideram o primado de uso do recurso hídrico para abastecimento da água potável às populações. Assim, por tratar-se de recurso concedido a particular, visando seu uso comercial, sua exploração – *caso excessiva ou descontrolada* – poderá causar desequilíbrio na oferta da água para abastecimento às populações, descaracterizando o estabelecido nesse princípio.

As águas minerais como recurso hídrico subterrâneo “especial”

O CNRH tem competência delegada pela Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997 e pelo Decreto Federal nº 4.613, de 11 de março de 2003 para estabelecer diretrizes complementares para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH). Aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SINGREH). Tem competência, ainda, para estabelecer critérios gerais para a outorga de direito de uso dos recursos hídricos, conforme previsto no inciso X do artigo 35 da Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997.

Ademais, a gestão integrada das águas minerais pelo Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, através de normatização do CNRH, encontra

respaldo na Resolução CNRH nº 15, de 11 de janeiro de 2001, que estabelece diretriz geral para a gestão de águas subterrâneas; na Resolução CNRH nº 16, de 08 de maio de 2001, que estabelece critérios gerais para a outorga de direito de uso de recursos hídricos, e na Resolução CNRH nº 22, de 24 de maio de 2002, que estabelece diretrizes para inserção das águas subterrâneas no instrumento "Plano de Recursos Hídricos".

Ao reconhecer a necessidade de integração e atuação articulada entre órgãos e entidades cujas competências se referem aos recursos hídricos, à mineração e ao meio ambiente, o Conselho Nacional de Recursos Hídricos reconheceu que as águas minerais potáveis de mesa, ou destinados a fins balneários, em face da indissociável interconexão com os recursos hídricos superficiais e subterrâneos, não deve ter procedimentos de outorga diferenciados das demais derivações e interferências.

Fruto dessa percepção, a Resolução CNRH nº 76, de 16 de outubro de 2007, propõe a adoção de diretrizes para a integração dos processos de autorização de pesquisa e concessão de lavra visando o aproveitamento econômico das águas minerais, potáveis de mesa, ou destinadas a fins balneários, com a necessária manifestação prévia visando o uso de recursos hídricos subterrâneos.

Ressalte-se que no Grupo de Trabalho de Águas Minerais, responsável pela elaboração da proposta de resolução aprovada pelo CNRH e composto por membros da Câmara Técnica de Águas Subterrâneas (CTAS) e da Câmara Técnica de Procedimentos, Ações e Outorga e Ações Reguladoras (CTPOAR) se fazia representar o DNPM, que apreciou favoravelmente a proposta, conforme se pode depreender da ata da 51ª reunião da CTAS. Ocorrida em Brasília entre 08 e 10 de novembro de 2006.

A **Resolução nº 76 CNRH, de 16 de outubro de 2007**, em seu artigo 4º, introduz no campo da gestão das águas minerais o conceito até então inexistente da manifestação prévia, ato administrativo emitido pela autoridade outorgante competente, equivalente à *outorga preventiva*, prevista no art. 6º da Lei nº 9.984 de 17 de julho de 2000, destinada a reservar vazão passível de outorga, possibilitando aos investidores o planejamento de empreendimentos que necessitem desses recursos.

Por outro lado, fica o órgão gestor de recursos hídricos determinado a informar ao órgão gestor de recursos minerais as outorgas de direito de uso de recursos hídricos, demais atos autorizativos e os usos cadastrados existentes na área requerida para pesquisa e em seu entorno, bem como as áreas de restrição e de controle que possam ter interferência com a área requerida.

Em função de qualquer impedimento técnico legal constatado pelo órgão gestor de recursos hídricos, entre eles o déficit no balanço hídrico, em função de usos já outorgados na área afetada, o órgão gestor de recursos hídricos deverá dar ciência ao DNPM, que decidirá quanto ao prosseguimento do processo, nos termos do art. 176 da constituição Federal.”

E mais adiante prossegue o ilustre parecerista, em sua conclusão:

“A Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, declara que a bacia hidrográfica e a unidade de planejamento e gestão dos recursos hídricos; esta deverá garantir o uso múltiplo das águas, de maneira descentralizada, contando com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades.

Com o avanço das formas de organização e participação da sociedade, a gestão dos recursos hídricos tornou-se mais complexa, passando a ser entendida como a administração do uso produtivo da água, com todas as implicações ambientais, sociais, econômicas e jurídicas trazidas por esta organização, envolvendo ‘um amplo leque de atores e ações’ (SPVS – Sociedade de Pesquisa em Vida Selvagem e Educação Ambiental, 1999, p. 6).

A administração do uso da água, portanto, *deixa de ser um assunto do setor público para se transformar em assunto de interesse público*, envolvendo não apenas os agentes governamentais convencionais, mas também usuários domésticos da água, moradores da bacia, grupos organizados da população, bem como grandes usuários agrícolas e industriais.

A gestão ganha, então, duas novas características:

I. A primeira é forçar o envolvimento de todas as instâncias da administração pública e de todas as áreas de governo afetas à questão, deixando de lado as divisões tradicionais do setor.

II. A segunda é ampliar o gerenciamento da bacia para o setor privado e não-governamental, e tem como eixo principal a constatação de que esse envolvimento é que torna possível e efetiva a implantação de qualquer plano e, sobretudo, a sua manutenção.

Como exposto, até a publicação no DOU em 27/11/2007 da Resolução CNRH nº 76, de 16 de outubro de 2007, as águas minerais, termais e potáveis de mesa, por força do Decreto-lei 227, de 28 de fevereiro de 1967, do Decreto nº 62.934, de 02 de julho de 1968, e do Decreto-lei nº 7.841, de 08 de agosto de 1945, eram reconhecidas pelos Administradores Públicos como recursos minerais, submetidos, portanto, aos regimes de autorização de pesquisa e concessão de lavra, outorgados pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), autarquia vinculada ao Ministério de Minas e Energia (MME).

Consequentemente, ao contrário das 'águas subterrâneas comuns', sob o domínio dos Estados Federados e submetidas aos instrumentos de gestão descentralizada e participativa previstos na Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997, as águas minerais encontravam-se sob domínio direto e exclusivo de uma Autarquia da União.

Caso continuasse a ser tratadas exclusivamente como 'bens minerais', isoladas do ciclo hidrológico, as águas minerais poderiam ter os seus aquíferos explorados à exaustão, com alterações quantitativas e qualitativas deletérias, em especial da composição físico-química que a elas conferem propriedades terapêuticas e as distinguem das 'águas subterrâneas comuns'.

Assim, o quadro até então vigente demonstra-se inequivocamente falho, uma vez que levou ao estabelecimento de conflitos de uso e de competência (**Paradigmático foi o conflito de uso e gestão envolvendo o envase da água "Pure Life" pela Nestlé, em São Lourenço-MG, fartamente divulgado pela mídia**): as águas minerais, dependendo da finalidade com que eram exploradas, poderiam ser geridas, por órgãos diferentes: se utilizadas para fins comuns, como abastecimento ou irrigação, teriam sua gestão regida pelo Sistema Estadual de Recursos Hídricos (Em Minas pelo IGAM); se por outro lado destinadas ao envase ou ao uso em balneários das estâncias passariam a ser geridas pelo DNPM. Segundo BOSON (2002, p. 42) mantida a situação *'as águas minerais não serão consideradas como bem finito dotado de valor econômico, não estando, portanto, sujeitas aos instrumentos de gestão de recursos hídricos: outorga de direito de uso e cobrança pelo uso da água'*.

A outorga de recursos hídricos, ao contrário do que ocorre com a concessão de lavra mineraria, é concedida de acordo com as disponibilidades hídricas, garantindo assim os usos múltiplos do recurso hídrico, priorizados pelo respectivo comitê da bacia hidrográfica onde se encontra o aquífero explorado, com base em outro instrumento de gestão> o Plano de Recursos Hídricos da Bacia.

Por sua vez, os recursos originários da cobrança pelo uso da água devem ser reinvestidos na recuperação da própria bacia hidrográfica de origem do recurso hídrico, garantindo a manutenção – em qualidade e quantidade – do ciclo de produção do recurso hídrico, o que também não se verifica no caso da concessão mineraria: neste último caso, os recursos oriundos da CFEM (Contribuição Financeira sobre a Exploração de Recursos Minerais), além de insuficientes, nem sempre tem tido sua aplicação vinculada à recuperação das bacias hidrográficas onde ocorrem as águas minerais. – **Aqui acrescento que não há notícia de tal recuperação com as verbas do CFEM recolhidas aos cofres do município de Jacutinga, de resto irrisórias** –

Ademais, os sistema de gestão de recursos hídricos, ao contrário do que se verifica na gestão dos recursos minerais, se sustenta na *negociação*: ainda de acordo com BOSON (2002), *‘os três olhares (do setor público, do setor usuário e o da sociedade civil) sobre a água se articulam como participantes do comitê (de bacia) e, a partir da determinação do valor da cobrança pelo uso da água, negociam as prioridades e a forma mais adequada para o uso dos recursos hídricos de sua respectiva bacia hidrográfica’*. Segundo a referida autora, o setor público cumpriria os papéis de agente de desenvolvimento e de agente regulador, garantindo os usos múltiplos do recurso hídrico para esta e para as futuras gerações, dentro dos pressupostos do Capítulo 18 da Agenda 21; a sociedade civil atuaria como *‘agente vigilante da conservação e da equidade social’*, enquanto que o *‘olhar econômico’* caberia ao setor usuário.

A necessidade da gestão integrada das águas minerais, portanto, surge obrigatoriamente do exercício da Política Nacional de Recursos Hídricos. Devido ao fato de que há no Brasil desconhecimento – em maior ou menor grau – da hidrogeologia das águas subterrâneas em geral, e das águas minerais em particular, associado à carência de articulação legal e institucional entre os órgãos responsáveis, nas esferas federal, estadual e municipal, o controle dos usos e da qualidade das águas subterrâneas tem-se mostrado historicamente insatisfatório.

As legislações e regulamentos minerários, ambientais e de recursos hídricos vigentes necessitam ser aprimorados e consolidados, uma vez que apresentam lacunas, demandando – entre outros – ajustes no sentido de promover a gestão integrada dos recursos hídricos subterrâneos, inserindo neste contexto as águas minerais.

Ressalte-se no caso em tela que existe uso prioritário outorgado pelo IGAM na microbacia do córrego Taquarussu, (bacia hidrográfica do rio Mogi Guaçu, GD6) qual seja captação de água para o abastecimento da sede do município de Jacutinga.

Nestes termos, deve-se considerar que as captações de águas minerais que abastecem ao empreendimento que ora se pretende licenciar encontram-se inseridas em bacia de manacial, nos termos das disposições contidas na Lei Estadual 10.793, de 02 de julho de 1992, que dispõe sobre a proteção de mananciais destinados ao abastecimento público no Estado de Minas.

Em sua conclusão, o parecerista Reynaldo Guedes Neto arremata:

“Finalmente, em se tratando de exploração de recursos hídricos subterrâneos em estâncias hidrominerais – como se verifica no caso de Jacutinga – o órgão gestor de recursos hídricos deveria solicitar aos respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica que apreciasse o pedido de manifestação prévia referente à exploração das águas minerais, possibilitando a detecção naquele colegiado de potenciais conflitos de uso de recursos hídricos *(não se deve deixar cair no limbo do esquecimento o conflito estabelecido em São Lourenço, há cerca de uma década atrás)*, tornando assim o processo de tomada de decisão democrático, transparente e revestido de respaldo legal.

Face ao exposto, e em atendimento ao princípio da precaução, faz-se mister a aplicação ao caso em tela do rito preconizado pela Resolução CNRH nº 76/2007.”

3.4. Princípio da Prevenção. Quadro de exploração predatória das águas subterrâneas sem regulação eficaz dos órgãos ambientais do Estado.

Já se disse aqui que a exploração da água subterrânea no Brasil tem crescido muito nos últimos anos. Fatores como a urbanização crescente, muitas vezes desordenada, o crescimento de áreas de irrigação, necessidade de implantação de parques industriais, o argumento da demanda do mercado por águas minerais e potáveis de mesa, o avanço tecnológico e a facilidade de perfuração de poços, tudo isso redundam em um aumento de exploração da água dos aquíferos, que se faz sem monitoramento, muitas vezes sem planejamento e sem conhecimento da real capacidade desses corpos de água. Daí o crescimento dos casos de superexploração.

A superexploração de um aquífero ocorre quando o volume de água extraído é superior ao volume infiltrado no mesmo período. Esse tipo de ação pode ocasionar secamento de fontes, erosões, redução no desenvolvimento da biomassa local, afundamento de solo, influenciar no nível de reservatórios, como açudes, por exemplo, e até afetar o escoamento de rios. Quando esse tipo de prática predatória ocorre em regiões litorâneas pode ocorrer salinização dos aquíferos, em face do deslocamento da água do mar para o continente.

Não há dúvida, como dito, de que o crescimento da retirada desordenada de água subterrânea dos aquíferos, em todo o mundo, cria um padrão de exploração insustentável, incompatível, portanto, com a capacidade de recarga desses corpos d'água subterrâneos. Em alguns pontos no mundo a situação de superexploração dos aquíferos tem trazido consequências funestas à coletividade.

Voltamos a insistir que no caso analisado não há um estudo hidrogeológico que possa garantir o balanço hídrico de toda a bacia do Rio Moji – Guaçu.

3.5. Conceito de bem de uso comum do povo inserto na Constituição Federal.

No início do século 21, a água torna-se um caso exemplar da ação irracional: poluição, desperdício, escassez, injustiça na distribuição, exploração predatória e falta de gerenciamento são questões cada vez mais presentes na grande mídia e nos congressos internacionais.

No plano sociocultural, ecológico e econômico a discussão em torno da água como bem universal atinge, no limiar do Século XXI, um papel de suma importância. No plano sociocultural, o lazer, a integração comunitária entre pessoas, a identidade de certos locais com a água, trazem

corolários cada vez mais visíveis. A economia, com destaque para a produção de alimentos, que consome quase a totalidade da demanda mundial de irrigação, tem na água um fator que envolve cada vez maior preocupação. De outro quadrante cresce a necessidade de manutenção dos ecossistemas que abrigam, preservam e produzem água, como elemento imprescindível à sustentabilidade dos recursos naturais.

Como já lembrado, a Constituição Federal do Brasil, de 1988, no seu tão evocado artigo 225, trouxe a consolidação da natureza jurídica do bem ambiental. A inovação, seguindo uma tendência mundial, marca a constitucionalização do bem ambiental. Portanto, o **bem ou recurso ambiental, de uso comum do povo**, vem definido na legislação ordinária, qual seja o **art. 3º, inciso V, da Lei 6938/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente)**. Compreende-se aí a atmosfera, as águas interiores, superficiais, subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora. Compreende-se aí que as águas minerais também são bens ambientais, mesmo obedecendo, ainda, ao regime imposto por legislação das décadas de 30 e 40, como bem mineral.

Rui Carvalho Piva salienta que [...] “o bem ambiental vincula-se a uma nova ordem de interesses sociais, de natureza ambiental, protegidos pelo direito através de normas modernas, de cunho ecológico e de base constitucional, que substituem uma velha e sempre existente ordem de interesses de igual natureza protegidos de maneira dispersiva e frequentemente confusa”.⁷

Uma marcante posição doutrinária, certamente capitaneada por Celso Antônio Pacheco Fiorillo, no aspecto da análise do bem ambiental, aponta no sentido de que a Constituição Federal de 1988 teria formulado inovação revolucionária, de forma a retratar um terceiro gênero de bem que não é público, nem privado, mas difuso.⁸ Essa corrente é endossada por Luís Paulo Sirvinkas, quando esse preleciona que o bem ambiental não pode ser classificado como bem

⁷ PIVA, Rui Carvalho. **Bem ambiental**. São Paulo: MaxLimonad, 2000, p. 13.

⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **O Direito de antena em face do direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 85-86.

público, nem privado, estando numa faixa intermediária denominada bem difuso.⁹ Essas concepções espelham-se nas idéias de Mauro Cappelletti e na enorme contribuição da doutrina italiana.

A análise da água mineral como bem ambiental também desafia simplificações. O fato é que se trata de um bem que é polivalente, no sentido de que ao mesmo tempo em que é um recurso natural, um produto, com conseqüências no uso privado e público, se entende também bem de produção e consumo. Essa realidade impõe que qualquer análise da água mineral como bem ambiental, esteja sensível às variações intersetoriais do uso de recursos hídricos nos campos da produção de alimentos, na proteção da saúde, com conseqüências importantes na indústria e na agricultura. Publicações, congressos, estudos científicos, cursos, têm sido comuns no Brasil, para discutir a questão da diversidade e complexidade do uso da água e suas tantas conseqüências sociais. Essa complexidade exige soluções organizacionais, de políticas públicas, levando governos e a sociedade civil a discutir o uso predatório das águas, a poluição e a escassez, a gestão integrada e participativa das bacias hidrográficas e a ideologia que vê a água somente sob o ângulo da sua apropriação privada. Essa preocupação não foi tomada pelo Segundo Réu, qual seja o Estado de Minas Gerais, através do COPAM – Sul de Minas.

O correto, porém, é que, como aqui já registrado, hodiernamente a água compõe-se como um bem fundamental à vida humana e essencial à preservação da espécie no planeta. Qualquer forma de vida conexiona-se, em processo de dependência, com a existência da água para a manutenção da sobrevivência e desenvolvimento. Os citados ciclos do planeta, a biodiversidade, as paisagens naturais, as plantações que geram alimentos, formam um componente que estatui a água como um bem ambiental. Sua natureza de bem ambiental gera reflexos no campo jurídico, em função de sua qualidade, também, de bem ecológico, econômico e sócio-cultural. O demonstrado valor da água mineral, para a vida humana, revela assim sua natureza de bem difuso.

Há que se observar que, mesmo no processo de licenciamento, o padrão que emprega-se à água mineral na exploração de Jacutinga é como se tal bem fosse apenas privado, direito de propriedade da Primeira Ré, sem qualquer função social, sem possibilidade de integração dos

⁹ SIRVINKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 27.

órgãos públicos, na gestão mesma dos recursos hídricos. Fato esse lamentavelmente endossado pelo DNPM, através de e-mail enviado ao COPAM – Sul de Minas.

3.6. A água em geral, e a água mineral em particular, não são bens privados, mas direito humano fundamental, bem socioambiental de caráter difuso.

O acesso à água é direito fundamental do ser humano. Aqui não há que se perquirir seja ela água da torneira, águas dos rios, águas superficiais, águas subterrâneas ou minerais, etc. A conexão da água em geral com a manutenção da sobrevivência, dessarte, e com a própria vida é inegável. Nosso arcabouço jurídico positivado, enquadra o direito à vida como um princípio fundamental: [...] “Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos [...]”.

Importa registrar que, como mais básico dos direitos, o direito à vida traz afetações, a ele inerentes, para a manutenção da vida mesma. Sem água não há vida, da forma como a conhecemos. Nesse sentido o acesso à água é direito fundamental, porquanto ínsito à existência da vida digna.

Como informa José Afonso da Silva [...] “*vida*, no texto constitucional (art. 5º, *caput*), não será considerada apenas no seu sentido biológico de incessante auto-atividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas sua acepção biográfica mais compreensiva. Sua riqueza significativa é de difícil apreensão porque é própria da identidade. É mais um processo (processo vital), que se instaura com a concepção (ou germinação vegetal), transforma-se, progride, mantendo sua identidade, até que muda de qualidade, deixando, então, de ser vida para ser morte. Tudo que interfere em prejuízo deste fluir espontâneo e incessante contraria a vida.¹⁰

Não se pode falar em direito à existência, sem a concepção do direito de acesso à água, como bem vital. Aqui a importância da água subterrânea como bem vital, cresce de importância no sentido de que se considera que 97% da água existente no planeta é salgada, imprópria para

¹⁰ SILVA, José Afonso da. Obra citada. 2008, p. 197.

o consumo humano. Dos 3% de água doce, 2% estão situados em camadas polares, e 1% encontra-se no subsolo. Assim, esse acesso à água subterrânea tem que ser garantido como direito fundamental do ser humano, e não como bem meramente econômico passível de apropriação privada por grupos ou indivíduos.

No plano da necessária pactuação, e consolidação jurídica da água como direito humano, Wagner Costa Ribeiro esclarece que [...] “a diversidade de indicadores de estresse e escassez hídrica aliada à polêmica sobre o mínimo necessário de água para a reprodução da vida pode ter sido um dos fatores que levou ao tardio reconhecimento do direito à água pelos organismos internacionais. [...] A água passou a ser reconhecida internacionalmente como uma substância que integra elementos imprescindíveis à reprodução da vida humana, ampliando a série de tratados que regulamentam o uso da água na ordem ambiental internacional. A universalização do acesso à água entrou na pauta internacional”.¹¹

E arremata Wagner Costa Ribeiro, Doutor em Geografia pela Universidade de São Paulo e Presidente do Programa de Pós-Graduação em Ciência Ambiental da mesma USP, chamando atenção ao fato de que o acesso físico à água deve ser oferecido a todos, sem ameaçar a integridade do sistema natural: “Ao ser incluído no âmbito dos direitos humanos, o direito à água passou a ser reconhecido como um dos itens fundamentais à existência. O objetivo central dos direitos humanos é permitir uma vida saudável e com qualidade aos seres humanos da Terra, além de garantias individuais de livre expressão cultural, política e de crença religiosa”.¹²

Ademais, todo grupamento social, das grandes metrópolis às pequenas sociedades rurais, tem nos cursos de água, rios, lagos, um fator de identidade cultural, de ação e de memória. Assim é o caso de Jacutinga. A água mineral desta localidade constitui-se, assim, como bem cultural porque revela a conexão histórica da origem das comunidades urbanas e civilizações com seu modo particular de vida e comportamento.

Neste aspecto, sempre importante lembrar que, desde os mitos criados através das antigas culturas africanas, ligadas à água, até os índios brasileiros e americanos - cuja idéia da

¹¹ RIBEIRO, Wagner Costa. **Geografia política da água**. São Paulo: Annablume, 2008, p.111-112.

¹² RIBEIRO, Wagner Costa. Obra citada. 2008, idem.

água como motor do universo está presente como divindade ligada à sobrevivência diária - até as cidades turísticas que guardam na água seu bem mais precioso, como as estâncias de água mineral, por exemplo, a matéria hídrica propiciou o florescimento de cidades, civilizações, tornando-se símbolo de complexos significados que devem ser entendidos e preservados como bem cultural.

4. Das citações

Requer-se as citações dos requeridos supranominados nos endereços indicados para, querendo, responder e acompanhar a presente ação até final procedência, ficando requerido desde já as faculdades do art. 172, § 1º, do CPC.

5. Das provas

Protesta-se pela produção de todas as provas em Direito admitidas, em especial a juntada do inquérito civil público MPMG nº 0349.10.000002-6, bem como a juntada de outros documentos a que tiver notícia, perícia, depoimento pessoal dos autores, e provas testemunhais, ficando desde já arrolados: a) Reynaldo Guedes Neto, r. Wenceslau Braz, 54, centro, Caxambu-MG; b) Murillo Nogueira Viotti, r. Senador César Lacerda Vergueiro, 415, ap. 62, Vila Madalena, São Paulo-SP; c) Otávio Salles de Almeida, r. Silvano Brandão, 264, centro, Jacutinga-MG.

6. Dos pedidos. Objetos.

6.1. Pedido Mediato. Liminar. *Inaudita altera pars*

Suspensão de todos os licenciamentos conferidos às empresas CPN Mineração Ltda e/ou Danone LTDA – pedido liminar de que sejam instaladas obras de captação dentro do pedido licenciado – até que sejam feitos estudos concretos acerca da capacidade dos aquíferos regionais, aprovados pelo DNPM e CNRH (Conselho

Nacional de Recursos Hídricos), sob pena de multa diária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em favor do fundo a que se refere o art. 13 da Lei 7.347/85.

6.1.2. Pedido Mediato. Liminar. *Inaudita altera pars*

Suspensão imediata de toda e qualquer atividade de exploração de águas subterrâneas, seja por surgências naturais ou captação artificial (poços), bem como transportes de águas minerais já captadas e estocadas, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em favor do fundo a que se refere o art. 13 da Lei 7.347/85.

6.2. Pedidos Imediatos. Procedência.

Requer-se, dessarte, seja determinado que o licenciamento ambiental do empreendimento seja suspenso até que seja providenciado prova de planejamento e consecução prática de processos de implantação de uma rede integrada de monitoramento dos recursos hídricos da **Bacia do Rio Moji-Guaçu – Pardo**, mais especificamente no município de Jacutinga, de molde a compatibilizar e normatizar procedimentos, por meio da elaboração de diretrizes dos órgãos gestores, havendo, para tanto, uma integração das distintas redes de monitoramento e sistemas de informações, sob pena de multa diária no valor de R\$100.000,00 (cem mil reais), em favor do fundo a que se refere o art. 13 da lei 7.347/85. A rede de monitoramento é responsabilidade da ANA – Agência Nacional de Águas – que realiza operações através do chamado Serviço Geológico do Brasil – CPRM – Companhia de Pesquisas de Recursos Minerais.

7. Do valor da causa

Embora de valor inestimável, dá-se à presente o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Nestes termos,

Pede deferimento.

Jacutinga, 16 de setembro de 2010.

(Aniversário da Estância Hidromineral de Jacutinga)

CARLOS CÉSAR MARQUES LUZ

Promotor de Justiça – Curador do Meio Ambiente

Do Patrimônio Cultural, Paisagístico e Turístico da

Comarca de Jacutinga – Estado de Minas Gerais