CÓDIGO DE ÁGUAS — AUTORIZAÇÃO PARA ESTUDOS DE APROVEITAMENTO DE ENERGIA HIDRÁULICA

— Interpretação do Decreto-lei n.º 852, *de* 11-2-38.

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA

PROCESSO D.AG. 3.913-49

Parecer nº 2.252, do Sr. Consultor Jurídico.

Senhor Ministro:

A Sociedade Anônima Gordinho Braune Indústrias de Papel requer autorização para proceder aos estudos do aproveitamento, para fins exclusivos, das corredeiras do rio Jundiaí, situadas em frente à estação de Itupeva, da E. F. Sorocabana, ramal Ituana, juntando

para êsse fim os documentos que enumera.

Informado favoràvelmente o pedido pela Seção de Concessões da D. Ag., opinou em sentido contrário o Sr. Diretor da Divisão, por lhe parecer que:

"De acôrdo com o entendimento desta Diretoria a autorização para estudos (art. 9º do decreto-lei nº 852, de 1938) só é de ser outorgada ao detentor de concessão que encontre empecilhos por parte do proprietário das terras que interessem aos estudos de campo".

À vista dêsse parecer, fêz o Senhor Diretor Geral do DNPM voltar o processo à D. Ag. para que tomasse em consideração as razões que ao mesmo Sr. Diretor Geral se afigurasse relevantes no sentido de que:

"O art. 9º do decreto-lei nº 852 não exige que a autorização de estudos seja outorgada sòmente aos detentores de concessões, pois ela fala em pretendentes à outorga de aproveitamentos podendo-se equiparar a autorização de estudo à fase da pesquisa no direito mineiro".

Tendo replicado o Sr. Diretor da D. Ag. com a justificação de seu ponto de vista (fls. 12 a 14) e mantendo-se o Sr. Diretor Geral, no que houvera expendido (fls. 15 a 16) foi o processo encaminhado ao Consultor jurídico do Ministério para que se pronunciasse a respeito, em cumprimento ao respeitável despacho de V. Excia. de 16 de fevereiro último.

O Código de Águas não conhece a autorização para estudos de aproveitamento de energia hidráulica. Foi o decreto-lei nº 852, de 11 de fevereiro de 1938, que criou êsse novo instituto no art. 9º, cujo texto é o seguinte:

"Não sendo possível, por justo motivo, ao pretendente a uma concessão, apresentar os projetos exigidos pelo art. 158 do decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934, poderá ser-lhe outorgada uma autorização de estudos, sendo-lhe reconhecido o direito às servidões necessárias à elaboração dos projetos".

O art. 158 do decreto nº 24.643, (Código de Águas) a que faz remissão o art. 9º transcrito, dispõe que:

"O pretendente à concessão deverá requere-la ao Ministério da Agricultura e fará acompanhar seu requerimento do respectivo projeto, elaborado de acôrdo com as condições estipuladas e instruído com os documentos e dados exigidos no regulamento a ser expedido sôbre a matéria e especialmente, com referência:

a) à idoneidade moral, técnica e financeira e à nacionalidade do requerente;

b) à constituição e sede da pessoa coletiva que fôr o requerente;

c) à exata compreensão 1) do programa atual e futuro do requerente, 2) das condições das obras civis e das instalações a realizar;

d) ao capital atual e futuro a ser empregado na concessão".

Êsse dispositivo do Código de Águas regula o pedido de concessão, devendo o requerente satisfazer as exigências nêle mencionadas, no momento de apresentar o pedido ao Ministro da Agricultura.

Até aí a figura da concessão tinha apenas uma fase.

O decreto n.º 13, de 15 de janeiro de 1935, que organiza os registros de aproveitamento de energia hidráulica, tendo criado na letra *c* do art. 1º o registro das concessões definitivas, onde serão transcritos os referidos contratos, reconheceu a existência de duas fases na figura da concessão, a primeira compreendendo o pedido até o registro do título de concessão, a segunda destinada à elaboração dos contratos de concessão e registro dêstes.

Entende o ilustre Sr. Diretor da D. Ag. que as autorizações para estudos, a que se refere o art. 10 do decreto-lei nº 852, só podem ser outorgadas a quem, já sendo titular de concessão provisória, tiver necessidade da execução daqueles estudos para saber se lhe convém ou não a assinatura do contrato de concessão e encontrar empecilhos à sua realização da parte dos proprietários das terras.

Contra essa conclusão, ao meu ver,

antepõe-se o disposto no art. 18 do Código de Águas, ao exigir que o "pretendente" à concessão faça acompanhar, desde logo seu requerimento do respectivo projeto, instruído com os documentos e dados exigidos e especialmente com referência à exata compreensão do programa e objeto atual e futuro do requerente e das condições das obras civis e das instalações a realizar, exigências que êle só poderá atender se tiver realizado os estudos para isso indispensàveis.

Reforça essa conclusão, reconhecer o art. 9º do decreto-lei nº 852, ao que obtiver a autorização de estudos, o direito às servidões necessárias à elaboração dos projetos, o que seria desnecessário se êle já fôsse detentor do título de concessão, visto que para serlhe outorgada, esta, era indispensàvel que já estivesse com os estudos realizados, nos têrmos do art. 158 do Código de Águas.

Há que considerar, ainda, a circunstância de ter sido um decreto executivo — o nº 13, de 15-1-1935 — que estabeleceu a distinção entre concessões provisórias e concessões definitivas, desconhecida do Código de Águas. Matéria de direito substantivo, por serem diversos os respectivos conteúdos no que diz respeito aos direitos inerentes à cada uma delas, a distinção, regularmente, só podia ser estabelecida por um decreto legislativo, lacuna preenchida pelo decreto-lei nº 852, nos arts. 9º e 10, combinados com o art. 158 do Código de Águas, ao qual o art. 9º faz remissão quanto às concessões provisórias, que serão as outorgadas sob a forma de autorizações de estudos, continuando as concessões pròpriamente ditas a ser reguladas pelos arts. 150 e 169 do dito Código, nelas compreendendo tanto o aproveitamento da fonte de energia hidráulica, como a sua utilização na produção, transmissão e distribuição de energia hidroelétrica.

Em resumo:

O candidato à concessão de aproveitamento poderá requere-la desde logo, se puder juntar ao seu requerimento o respectivo projeto e os documentos e dados a que se referem o art. 158, e sua alínea c do Código de Águas.

Se o não puder fazer por oposição dos proprietários ou possuidores dos terrenos marginais, faculta-lhe a lei (arts. 9º e 10 do decreto-lei 852) requerer, provando que tem justo motivo para isso, uma autorização prévia de estudos, por meio da qual possa satisfazer as exigências do art. 158 do Código de Águas, ao apresentar o pedido de concessão.

Referindo-se o art. 9º ao "pretendente a uma concessão", é evidente que ainda não existe concessionário, precisamente o mesmo que ocorre com o art. 158 do Código de Águas, no qual é empregada aquela mesma expressão.

Foi, naturalmente, a verificação, na prática, da impossibilidade em que se encontrava "o pretendente à concessão" para remover, em certos casos, a má vontade dos proprietários ou possuidores dos terrenos marginais, que levou o legislador a criar a autorização de estudos, destinada a eliminar os empecilhos encontrados pelo pretendente à concessão, para satisfazer as exigências do art. 158 do Código de Águas.

A autorização de estudos representa nos pedidos de concessões para o aproveitamento de energia hidráulica o que a autorização de pesquisa é para a concessão de lavra no direito mineiro, com a diferença que, se esta não pode prescindir da execução prévia da pesquisa, aquela prescindirá da autorização de estudos se o pretendente à concessão puder executar os estudos sem precisar dispor de meios coercitivos contra os proprietários ou possuidores dos terrenos marginais da fonte de energia hidráulica cujo aproveitamento pretende requerer.

Fora dêsse entendimento, não vejo como possível conciliar os dispositivos do Código de Águas com os arts. 9º e 10 do decreto-lei nº 852.

E' o meu parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, em 6 de março de 1950. — *Luciano Pereira da Silva.*

Despacho do Senhor Ministro:

De acôrdo. — 15-3-1950. — *Carlos de Souza Duarte.*