

JOSÉ PATRÍCIO PEREIRA MELO

**A EFETIVIDADE DAS NORMAS  
CONSTITUCIONAIS DE PROTEÇÃO AO MEIO  
AMBIENTE.**

---

**Estudo de Caso: Dominialidade das águas  
subterrâneas no Cariri Cearense**

**MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL**

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ

FORTALEZA – JULHO - 2007

JOSÉ PATRÍCIO PEREIRA MELO

A EFETIVIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS DE  
PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE.

Estudo de Caso: Dominialidade das águas subterrâneas no Cariri  
Cearense

Dissertação apresentada à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional, sob a orientação do professor Dr. Rui Verlaine Oliveira Moreira.

Fortaleza

2007

A EFETIVIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS DE  
PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE.

Estudo de Caso: Dominialidade das águas subterrâneas no Cariri  
Cearense

JOSÉ PATRÍCIO PEREIRA MELO

Dissertação aprovada em 26/07/2007, às 09h30min.,

**A P R O V A D O**

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof. Dr. Rui Verlaine Oliveira Moreira (Orientador)  
UFC

Prof. Dr. Raimundo Bezerra Falcão  
UFC

Profa. Dra. Vera Lúcia Mendes Paula Pessoa  
UECE

Cada um tem a sua vaidade, e a vaidade de cada um é o seu esquecimento de que há outros com alma igual. A minha vaidade são algumas páginas, uns trechos, certas dúvidas...

(Fernando Pessoa)

### Dedicatória

Dedico este trabalho àqueles que precisam de água e não a têm. Àqueles que, mesmo morando próximo às fontes, não podem matar a sede. Àqueles que queriam um pretexto para mudar essa realidade.

## AGRADECIMENTOS

Ao professor Dr. Rui Verlaine Oliveira Moreira, meu orientador e amigo nessa batalha que foi escrever essa dissertação, meus sinceros agradecimentos.

À minha família - Virgínia, Maria Luisa e o Neném que vai nascer em dezembro. São eles que me acolhem e dão sentido ao meu lar.

À minha família: todos os 10 irmãos e meu pai, que me ensinaram a ser honesto e acreditar nas pessoas.

À família Gervaiseau, Violeta e Pierre, pelo incentivo e insistência para que eu me dedicasse às questões do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos. Vocês ajudaram a aperfeiçoar meu senso crítico e minhas qualidades.

À Cristina, Evandro, Fernanda e Nádja, que me acolheram em Fortaleza durante as aulas presenciais, sempre com entusiasmo e amizade.

À URCA, onde atuo como professor, meus agradecimentos pela compreensão durante o tempo em que estive ausente.

À minha mãe (*in memoriam*), que, mesmo estando ausente, me reconforta e acalma nas turbulências. Obrigado por eu existir.

## RESUMO

MELO, José Patrício Pereira. A EFETIVIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS DE PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE. (Estudo de casos dominialidade das águas subterrâneas no Cariri Cearense) 2007, 173 p. Dissertação (Mestrado em Direito) Universidade Federal do Ceara – UFC - Fortaleza- Ceará, 2007.

As conquistas sociais em defesa do meio ambiente nos últimos 40 anos promoveram mudanças na forma de pensar e agir. O direito ao meio ambiente sadio como direito fundamental da pessoa humana para manutenção da vida na Terra, tem sido objeto de legislação num número cada vez maior de países. O artigo 225 da Constituição Brasileira de 1988 contempla algumas das formas com que o Estado pode efetivar este direito. Dentre os direitos fundamentais ao meio ambiente, as águas ocupam lugar de destaque em face da eminente crise global em torno da escassez de água para abastecimento humano. Uma situação particular vivenciada no Nordeste brasileiro chama a atenção: a privatização das águas de fontes/ nascentes, com manifesto prejuízo para o acesso público a água potável. Utilizando, predominantemente, a metodologia fenomenológica sobre os casos das fontes privadas, chegou-se às seguintes conclusões: 1) as normas constitucionais artigos 20 III, 26 I , 225 e 170 da CF de 1988, não estão sendo efetivamente cumpridas no seio da população; 2) a jurisprudência do STF reafirma as normas de proteção ao meio ambiente como normas de aplicação imediata; 3) o estudo de casos e a interpretação constitucional do Supremo, analisadas em conjunto, denotam a falta de efetividade social da norma constitucional. Conceitos importantes são revisitados: meio ambiente, águas, direitos fundamentais, direitos humanos, direito de propriedade, direito adquirido, efetividade das normas jurídicas etc. Toda a pesquisa é voltada para auxiliar na busca de soluções para a transição entre o regime privado das águas para o domínio e uso pública.

Palavras chaves: Direitos Fundamentais, Efetividade, Meio Ambiente, Águas, Dominialidade.

## RÉSUMÉ

MELO, José Patricio Pereira. EFFICACITÉ DES NORMES CONSTITUTIONNELLES DE PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT – ETUDE DE CAS: DOMAINE DES EAUX SOUTERRAINES DU CARIRI du CEARA, 2007, 173p. Dissertation de Maitrise en Droit, Université Fédérale du Ceara-UFC – Fortaleza - Ceara, 2007.

Les conquêtes sociales concernant la défense de l'environnement depuis 40 ans ont provoqué des changements de mentalité et de formes d'actions. Le droit à un environnement sain est devenu un des droits fondamentaux de l'être humain pour la préservation de la vie sur Terre, et est devenu l'objet de nouvelles lois dans un nombre croissant de pays. L'article 225 de la Constitution Brésilienne de 1988 définit certaines des formes par lesquelles l'Etat peut assurer ce droit. Parmi les droits fondamentaux à l'environnement, l'eau occupe une place très importante face à la crise globale imminente due à une pénurie d'eau pour la consommation humaine. Une situation particulière, vécue dans le Nordeste du Brésil, appelle l'attention: le régime privé des eaux de sources qui entraîne de façon claire des effets négatifs en ce qui concerne l'accès public à l'eau potable. En utilisant principalement la Methodologie Phénoménologique à propos des sources d'eau privées nous avons abouti aux conclusions suivantes: 1) les normes constitutionnelles articles 20 III , 26I, 225 et 170 de la Constitution Fédérale de 1988 ne sont pas appliquées de façon effective au sein de la population; 2) la jurisprudence du STF (Suprême Tribunal Fédéral) réaffirme les normes de protection à l'environnement comme des normes d'application immédiate; 3) l'étude des cas et l'interprétation constitutionnelle du STF analysées dans leur ensemble démontrent, le manque d'efficacité sociale de cette norme constitutionnelle. Des concepts importants sont également réexaminés: environnement, eau, droits fondamentaux, droits de l'homme, droit de propriété, droit acquis, efficacité des normes juridiques. Le but de cette recherche étant de contribuer à la recherche de solutions pour une transition entre le régime privé des eaux vers le domaine, et l'usage public de ces mêmes eaux.

Mots clés : Droits Fondamentaux, Efficacité, Environnement, Eau, Domaine.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>001</b>
<b>2 METODOLOGIA.....</b>	<b>005</b>
<b>2.1 Instrumentos e Fontes para Aplicação da Metodologia.....</b>	<b>011</b>
<b>2.2 Aspectos Legais e Éticos da Pesquisa.....</b>	<b>012</b>
<b>3 CONCEITOS BÁSICOS.....</b>	<b>014</b>
<b>3.1 Conceitos Gerais.....</b>	<b>014</b>
3.1.1 Direitos Humanos.....	014
3.1.2 Direitos Fundamentais.....	024
3.1.3 Meio Ambiente.....	026
3.1.3.1 O Meio Ambiente como Direito Difuso, Coletivo e Fundamental.....	028
3.1.4 Águas.....	033
3.1.4.1 O Direito à Água como Direito Fundamental.....	039
<b>3.2 Conceitos Específicos.....</b>	<b>042</b>
3.2.1 Constituição: Fundamento Último do Ordenamento Jurídico.....	042
3.2.2 A Constituição Federal de 1988 e Rol dos Direitos e Garantias Fundamentais.....	043
3.2.3 Bens Ambientais na Constituição Federal de 1988.....	045
3.2.4 Princípios e Regras Constitucionais.....	048
3.2.5 A Efetividade das Normas Constitucionais.....	054
<b>3.3 Breve Histórico do Movimento Ambientalista e sua Inserção no Direito Brasileiro...</b>	<b>057</b>
3.3.1 Breve Histórico da Integração Brasileira ao Sistema Americano dos Direitos Humanos.....	061
<b>4 ESTUDOS SOBRE A EFETIVIDADE DA NORMA CONSTITUCIONAL, ARTS. 225, 170, ART 20, III E 26, I.....</b>	<b>063</b>
<b>4.1 A Efetividade Social da Norma Constitucional de Proteção ao Meio Ambiente. Estudo de casos - A Dominialidade das Águas das Fontes/Nascentes em Crato – Ceará.....</b>	<b>063</b>
<b>4.2 Local do Estudo.....</b>	<b>065</b>
<b>4.3 Instrumento da Coleta de Dados.....</b>	<b>070</b>
4.3.1 Entrevista não Estruturada.....	070
4.3.2 Amostragem não Probabilística.....	071
4.3.3 Passo a Passo das Entrevistas.....	072
4.3.4 Aplicação da Metodologia Fenomenológica.....	076
<b>4.4 A Dominialidade das Águas em Crato – Ceará. Pergunta relacionada: As águas são Bens Públicos ou Privados? Justifique sua Posição.....</b>	<b>082</b>
4.4.1 Primeira Redução Fenomenológica.....	082
4.4.2 Outras Observações à Primeira Pergunta.....	086
4.4.3 Segunda Redução Fenomenológica.....	088
4.4.4 Conclusões.....	090
<b>4.5 Gestão das Fontes/Nascentes do Crato-Ceará. Pergunta relacionada: Análise sobre a Gestão das Fontes no Passado e na Atualidade.....</b>	<b>094</b>
4.5.1 Primeira Redução Fenomenológica.....	094
4.5.2 Segunda Redução Fenomenológica.....	098
4.5.3 Conclusões.....	099
<b>4.6 Acesso da População às Águas das Fontes. Perguntas Relacionadas: Os Populares Têm Acesso às Águas das Fontes? Existe Conflito entre as Pessoas que Têm a</b>	

<b>Propriedade de uma Fonte e os Comunitários?</b> .....	104
4.6.1 Primeira Redução Fenomenológica.....	104
4.6.2 Segunda Redução Fenomenológica.....	108
4.6.3 Conclusões.....	109
<b>4.7 Aspectos Constitucionais que Envolvem a Dominialidade das Águas das Fontes/Nascentes Perguntas relacionadas: Existe Direito Adquirido em Face da Constituição Federal? Os Proprietários de Fontes/Nascentes deveriam ser Ressarcidos pelo Uso Público dessas Águas?</b> .....	112
4.7.1 Primeira Redução Fenomenológica.....	112
4.7.2 Segunda Redução Fenomenológica.....	115
4.7.3 Conclusões.....	116
<b>4.8 Transição da Gestão Privada das Fontes/Nascentes para o Controle do Estado com o Uso Público das Águas. Perguntas relacionadas: Qual o Papel do Estado na Gestão das Águas das Fontes/Nascentes? Quais as Sugestões para a Transição da Gestão Privada para a Gestão Pública?</b> .....	118
4.8.1 Primeira Redução Fenomenológica.....	118
4.8.2 Segunda Redução Fenomenológica.....	123
4.8.3 Conclusões.....	125
<b>5 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS</b> .....	128
<b>5.1 O Supremo Tribunal Federal: guardião da Constituição Federal</b> .....	128
<b>5.2 Inventário da Jurisprudência do STF aplicada aos Direitos Fundamentais</b> .....	134
5.2.1 A Efetividade do Direito ao Meio Ambiente como Direito Fundamental de Terceira Geração.....	135
5.2.1.1 O Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado.....	136
5.2.1.2 Direito Fundamental à Água.....	139
5.2.1.3 O Direito de Propriedade e sua Função Social.....	141
5.2.1.4 O Direito Adquirido em Face da Norma Constitucional.....	149
5.2.1.5 A Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas.....	153
<b>5.3 Conclusões</b> .....	156
<b>6 CONCLUSÕES GERAIS DA DISSERTAÇÃO</b> .....	161
<b>LITERATURA CONSULTADA</b> .....	167
<b>APÊNDICE</b> .....	173
<b>ANEXOS</b> .....	175

## 1 INTRODUÇÃO

A proteção ao meio ambiente e a efetividade das normas constitucionais de direitos fundamentais, artigos 20, III, 26, I e 225 da Constituição Federal de 1988, são o ponto de partida dessa jornada. Com origem neles, traçamos nossos objetivos gerais e específicos. .

O objetivo geral da nossa pesquisa era conhecer a real efetividade das normas ambientais na Constituição brasileira, com base no estudo de casos sobre a dominialidade das águas das fontes subterrâneas no Cariri cearense e da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF.

Nessa perspectiva geral, duas especificidades foram abordadas: a efetividade social e jurídica das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente e o inventário e análise da jurisprudência do STF, com enfoque no direito adquirido, na função social da propriedade e aplicação imediata das normas constitucionais de direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais, relacionados ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (dominialidade das águas), até então, era pouco explorado sob a perspectiva específica do Direito Constitucional.

Outrossim, temos em conta o fato de que um estudo sobre a efetividade das normas constitucionais ambientais no ordenamento jurídico brasileiro é amplo; por isto, nossa ambição foi analisar uma questão local para se chegar a uma análise mais geral, sem a pretensão de esgotar o tema, mas procurando fornecer subsídios para conhecer melhor a realidade e colaborar com as instituições e a comunidade na solução de conflitos pelo uso da água e nos estudos sobre direitos fundamentais.

Na primeira etapa da dissertação nos dedicamos à fase propedêutica ou conceitual, dividida em dois capítulos, o segundo, abordando as metodologias utilizadas na pesquisa e o terceiro as questões conceituais.

As metodologias, de natureza indutiva, teoria de formação do conhecimento e fenomenológica foram as que prevaleceram, com abordagem qualitativa e dialética.

O método fenomenológico, inovador para o universo do Direito, foi utilizado no estudo de casos. A aplicação deste método foi um desafio desde o início dos trabalhos, dada a sua complexidade em pretender relatar a realidade e transcender a essa realidade, ir até ao que está oculto, aproximar as variáveis até chegar a formas e expressões invariáveis. O papel do pesquisador foi o de desvelar, tirar os véus que ocultam o verdadeiro pensamento dos entrevistados. A metodologia, afinal, demonstrou ser a mais acertada - opinião que dividimos com Norberto Bobbio<sup>1</sup>:

(...) a investigação para averiguar a eficácia ou ineficácia de uma norma de caráter histórico-sociológico, se volta para o estudo do comportamento dos membros de um determinado grupo social e se diferencia, seja da investigação tipicamente filosófica em torno da justiça, seja tipicamente jurídica em torno da validade, pode-se dizer que o problema da eficácia das regras jurídicas é o problema *fenomenológico* do direito.

Os direitos fundamentais chamam outros conceitos. Direitos humanos, por exemplo, se nos apresentam como direitos que, por si, são indispensáveis à existência humana e aqueles direitos a ela relacionados que lhe proporcionam condições de dar plenitude a esta existência, ser feliz e usufruir de liberdades que não podem coexistir com destituição social e negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos. Direitos Fundamentais são, pois, os direitos humanos inscritos na Constituição de determinado Estado, aptos a produzir

---

<sup>1</sup> BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. Tradução de Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. 2 ed. revista. Bauru, SP: Edipro, 2003, p. 48.

efeitos na vida social. Por esta razão, ocupam dentro da Constituição um lugar de destaque.

O direito ao meio ambiente sadio é um conceito amplo, de natureza relacional, que o distingue como *macrobem* (art. 225 da CF/88), sendo integrado por *microbens* ou aqueles bens de natureza corpórea e material: águas, florestas etc. Como direito fundamental, o meio ambiente é direito difuso, sendo de toda a coletividade; é indistinto o seu destinatário, pois a todos interessa; é irrenunciável, imprescritível, histórico e universal o seu exercício. É considerado direito fundamental de terceira geração dos direitos humanos.

A água é o elemento universal indispensável para a sobrevivência de vida na Terra. Sua definição jurídica está relacionada à categoria de bens de valor econômico, público federal ou estadual, conforme a sua localização territorial (art. 20, III ou 26, I da CF/88) e de domínio público (Art. 1.o. da lei 9.433/97). Como tal, é elevado ao patamar de direito fundamental como elemento integrante ao meio ambiente protegido pelo art. 225 da CF/88, extensão do direito à vida.

As normas definidoras de direitos fundamentais, inscritas no art. 5.o., 20, III, 26, I, 225, e 170, são auto-aplicáveis e de eficácia imediata.

A efetividade da norma constitucional é analisada sob o aspecto da efetividade social, ou aquela que se cumpre diante dos fatos; e da eficácia jurídica, ou sua aptidão de ser aplicada em face da legalidade e regularidade do processo de formação da norma, que, por si, induz uma natureza de efetividade sobre outras normas, embora não possa ser aplicada no caso concreto.

O terceiro capítulo se conclui com um breve histórico do movimento ambientalista e a sua influência na legislação brasileira.

Na segunda etapa, adentramos a análise sobre a efetividade das normas constitucionais, artigos 225, 170, 20, III, 26, I e art. 5.o. XXII e XXXVI, dividida em duas unidades: capítulo quarto, que investe sobre o estudo de casos das fontes privadas do Cariri e nos permite inferir que as águas das fontes são privadas e que há constantes conflitos envolvendo comunidades, proprietários de fontes e órgãos estatais da gestão e distribuição de água. A riqueza dos dados coletados com 21 entrevistas abriu a possibilidade de explorar questões cruciais sobre a gestão dos recursos hídricos, o acesso aos bens ambientais, os aspectos constitucionais que envolvem a dominialidade das águas das fontes (direito adquirido, direito à indenização, a aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas, a aplicação imediata das normas constitucionais etc.).

No capítulo quinto, utilizando as decisões do STF durante a vigência da atual Carta Política, relacionamos as principais jurisprudências pertinentes aos direitos fundamentais, no tocante ao artigo 5.o. XXII e XXXVI, artigos 225, 170 e artigos 20, III, 26, I relacionados entre si. A análise foi realizada em cotejamento com o estudo de casos (capítulo quarto), entrelaçamento que fortaleceu de forma singular a análise e as conclusões sobre a efetividade social e jurídica das normas em comento, cuja descrição e comentários estão nas conclusões do presente trabalho.

A diversidade e a amplitude da pesquisa ultrapassaram as expectativas, em termos de resultados, razão que nos estimula a continuar pesquisando sobre o tema.

## 2 METOLOGIA

Nosso objetivo geral era conhecer a real efetividade das normas ambientais na Constituição brasileira, com arrimo no de estudo de casos sobre a dominialidade das fontes/nascentes no Cariri cearense e da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF. Ao particularizar essas metas, tínhamos como destino específico analisar a efetividade das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente, com estribo na jurisprudência do STF nos tópicos sobre a proteção do meio ambiente, dominialidade das águas, direito adquirido e direito de propriedade após a Constituição Federal de 1988, bem como caracterizar a questão das fontes privadas do Cariri à luz dos direitos e garantias.

As hipóteses elaboradas inicialmente previam que

- havia baixa ou nenhuma efetividade das normas ambientais constitucionais de proteção ambiental aos recursos hídricos na região do Cariri cearense;

- a efetividade das normas constitucionais pode ser conhecida no entendimento doutrinário e jurisdicional do STF, pós-Constituição Federal de 1988, sobre os artigos 225, 170, 20, III e 26, I que tratam, respectivamente, da proteção ao meio ambiente e dominialidade das águas, e artigo 5.º, incisos XXII (direito de propriedade) e XXXVI (direito adquirido), e

- o estudo de casos das fontes privadas do Cariri cearense permite observar, em recorte, a efetividade dos direitos fundamentais de proteção ao meio ambiente e, portanto, o conhecimento poderia ensejar um indicativo de solução para os conflitos pelo uso da água das fontes na região.

Para a realização dos objetivos, fez-se necessário escolher o caminho a ser seguido. Método<sup>2</sup> é o caminho e os passos para se atingir determinado objetivo, uma forma de pensar que tem como objetivo chegar à natureza de determinado problema, quer seja para estudá-lo, quer seja para explicá-lo. Enquanto isso, a Metodologia<sup>3</sup> estuda os meios ou métodos de investigação do pensamento correto e do pensamento verdadeiro. Divide-se em: Lógica formal e Lógica dialética.

A Lógica formal estuda os princípios formais do pensamento, a reflexão correta, ou seja, a coerência do pensamento consigo mesmo. Exemplo de aplicação da Lógica formal é o silogismo: todo humano é mortal (premissa maior); João é humano (premissa menor); João é mortal (conclusão ou síntese).

A Lógica dialética, por sua vez, estuda as condições subjetivas-objetivas do conhecimento da realidade, com o fim de alcançar a verdade objetiva. Analisa o pensamento verdadeiro, isto é, a correspondência entre pensamento e objeto – a realidade objetiva. Nossa pesquisa utilizou a Lógica dialética como método de investigação.

No método dialético, defende a noção de que o conhecimento não é um reflexo passivo, inerente à realidade, mas um processo regido por leis:

- 1) cada coisa é um processo, uma marcha, um devir, ou seja, se modificam e se transformam;
- 2) existe um encadeamento nos processos, no qual tudo se transforma de modo concentrado e progressivo;
- 3) as coisas trazem em si suas contradições;
- 4) um processo quantitativo passa a ser qualitativo quando ocorre mudança na natureza do processo;

---

<sup>2</sup> OLIVEIRA, Silvio Luiz de. *Metodologia Científica Aplicada ao Direito*. São Paulo: Thomson, 2002, p. 22/30.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 04.

- 5) são as transformações no espírito que provocam mudanças na matéria. Na natureza nada se cria tudo se transforma, (HEGEL); e
- 6) os filósofos deveriam transformar o mundo, não interpretá-lo. (MARX).

Alguns especialistas, explica Marconi<sup>4</sup>, fazem distinção entre método e métodos, por se situarem em níveis claramente distintos, no que se refere a sua inspiração filosófica, o seu grau de abstração, a sua finalidade mais ou menos explicativa, a sua ação nas etapas mais ou menos concretas da investigação e ao momento em que se situam. Existem, por isso, os métodos de abordagem e os métodos de procedimento.

O método de abordagem pode ser do tipo indutivo – que caminha para planos cada vez mais abrangentes, partindo do caso concreto para o geral; dedutivo – faz o caminho inverso ao do indutivo, evoluindo das teorias e leis gerais para sua aplicação nos casos concretos; hipotético-dedutivo – parte da percepção de uma lacuna no conhecimento, acerca do qual se formula uma hipótese e, por dedução, testa-se a ocorrência de fenômenos abrangidos pela hipótese; dialético - que penetra o mundo dos fenômenos por meio de sua ação recíproca, da contradição inerente ao fenômeno e da mudança dialética ocorrente na natureza e na sociedade.

Há ainda o método de abordagem qualitativo, que possui a facilidade de poder descrever a complexidade de determinada hipótese ou problema, analisar a interação de certas variáveis, compreender e classificar dinâmicas experimentadas por grupos sociais, apresentar contribuições no processo de mudança, criação ou formação de opiniões de determinado grupo e permitir, em maior grau de profundidade, a interpretação das particularidades dos comportamentos ou das atitudes dos indivíduos. Em lado quase oposto, está a abordagem quantitativa. Conforme a própria expressão indica, tem como objetivo quantificar opiniões, dados, na coleta das informações. Pode

---

<sup>4</sup> MARCONI, Marina A.. *Metodologia Científica para o Curso de Direitos*. São Paulo: Atlas, 200, p. 47.

ser empregada no desenvolvimento das pesquisas de âmbito social, representando, em linhas gerais, uma forma de garantir a precisão dos resultados, evitando distorções de análise e interpretações.

O estudo de casos foi utilizado nesta pesquisa para observar a realidade sobre a dominialidade das águas das fontes do Cariri cearense (com abordagem indutiva), aplicando o método fenomenológico e a abordagem da redução fenomenológica, em triangulação com a abordagem qualitativa e quantitativa.

O estudo de casos, como método, permite verificar a constância ou a repetição do mesmo fenômeno em vários casos. O direcionamento desse método é dado na obtenção de uma descrição e compreensão completa das relações dos fatores em cada caso, sem contar o número de casos envolvidos. Conforme o objetivo da pesquisa, o número de casos pode ser reduzido a um elemento-caso ou abranger inúmeros elementos, como grupos, subgrupos, empresas, comunidades, instituições, pessoas e outros.<sup>5</sup>

O método fenomenológico, por sua vez, demonstrou ser o mais adequado para a busca da verdade possível (aproximativa) no estudo de casos em foco, uma vez que cumpriu plenamente a função de *desvelar*<sup>6</sup> a realidade do caso concreto, ou a essência da verdade, que permite analisar a efetividade das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente.

A investigação para averiguar a eficácia ou a ineficácia de uma norma é de caráter histórico-sociológico, ensina Bobbio<sup>7</sup>, porque se volta para o estudo do comportamento dos membros de determinado grupo social e se diferencia, seja da investigação tipicamente filosófica em torno da justiça, seja da tipicamente jurídica em

---

<sup>5</sup> OLIVEIRA, Silvio Luiz de. *Metodologia Científica Aplicada ao Direito*. São Paulo: Thomson, 2002, p. 50.

<sup>6</sup> PETRELLI, Rodolfo. op. cit., p. 10 e 15.

<sup>7</sup> BOBBIO, Norberto. op. cit., p. 48.

torno da validade. “Pode-se dizer que o problema da eficácia das regras jurídicas é o problema *fenomenológico* do direito,” conclui Bobbio<sup>8</sup>.

Edmund Husserl é o maior teórico da Fenomenologia como ciência e como método. Este modelo é proposto para pesquisar os fatos e fenômenos da realidade por meio da experiência<sup>9</sup>.

Edmund Husserl<sup>10</sup>, lecionando sobre a idéia da fenomenologia, põe em questão a Teoria do Conhecimento, considerando a complexidade das formas e do próprio conhecimento. A ciência que se propõe a fazer essa crítica é a Fenomenologia, porque o método e a ciência fenomenológica buscam a transcendência do conhecimento. No universo *ontológico*, busca-se conhecer o *ôntico*, ou a essência do ser (conhecimento).

O conhecimento não se nega, nem se declara em todo o sentido como algo de duvidoso. O que ele é está imanente, mas, quando paira sobre o conhecimento uma variável, ou uma dúvida – e sempre é real a existência de variáveis. Nestes casos, como se chegar ao conhecimento real? O ponto de partida é a descrição do ser como realidade imanente; aquilo que está sob nossos olhos. A dúvida sobre esse conhecimento é o primeiro conhecimento absoluto sobre esse conhecimento. A aceitação desse conhecer imanente é uma crítica de natureza fenomenológica.

Como pode o conhecimento, no entanto, ir além de si mesmo? Como ele pode ser o que não se encontra no âmbito da consciência? Inicialmente tende-se a considerar como algo evidente, interpretar a imanência como realidade efetiva que é, ou na

---

<sup>8</sup> Ibidem, p. 48.

<sup>9</sup> ABRAÃO, Bernadette Siqueira. *História da Filosofia. Os Pensadores*. São Paulo: Nova Cultura, 1999, p. 440/441: “De forma que não é surpreendente que, depois de Husserl, a temporalidade esteja no centro da filosofia. (...) A incorporação da experiência histórica fortaleceu o sentido concreto da presença dos fatos e enfraqueceu a pretensão às verdades eternas. Com isso, a filosofia tornou-se menos ciosa das prerrogativas do pensamento puro e mais atenta à complexidade do mundo, atravessado pela contingência e pela liberdade. É nesse contexto que nascem as filosofias da existência.” (p. 440-441).

<sup>10</sup> HUSSERL, Edmund. *A Idéia da Fenomenologia*. Textos Filosóficos. Rio de Janeiro: Edições 70, p. 22/23.

consciência do eu; mas, para ir além do evidente, para transcender, temos que realizar uma redução fenomenológica, uma exclusão de todas as posições transcendentais.

O que a Fenomenologia quer é *claridade*, acentua Husserl<sup>11</sup>, quer compreender a possibilidade de tal apreender, quer transformá-lo intuitivamente em dado. A todo transcendente (que não é dado imanentemente) deve atribuir-se o índice zero.

No segundo grau da consideração fenomenológica, para se chegar a um ponto mais elevado de claridade, a essência da investigação fenomenológica e dos seus problemas requer-se um novo estrato de considerações.

O objetivo desse segundo momento é elevar as categorias imanentes a dados universais. O conhecimento é algo de singular, é sempre um momento na corrente da consciência; o próprio universal, que aí está dado na evidência, não é algo de singular, mas sim, um universal, portanto, transcendente em sentido verdadeiro. Na prática, mantêm-se tudo o que se disse, ficam excluídas e aceitam-se só como fenômenos as vigências ou as realidades, derivadas nas ciências por indução ou dedução com respaldo em hipóteses, fatos ou axiomas. É um campo de conhecimentos absolutos, conclui Husserl<sup>12</sup>, para o qual ficam indecisos o eu, o mundo. O fundamento de tudo é a captação do sentido do dado absoluto, da absoluta claridade do estar dado.

No terceiro grau da consideração fenomenológica, a questão a ser respondida é: até onde se estende o que em si está dado? Até onde se estende a esfera da claridade absoluta, da imanência no sentido autêntico?

No grau ínfimo da consideração, no estágio da ingenuidade, parece a princípio que a evidência era um simples ver, um olhar do espírito desprovido de essência, em todos os casos um só e o mesmo e em si indiferenciado: o ver divisa justamente as

---

<sup>11</sup> HUSSERL, Edmund. op. cit., p. 25.

<sup>12</sup> Ibidem, p. 29.

coisas, as coisas simplesmente existem e, no intuir verdadeiramente evidente, existem na consciência, e o ver centra-se simplesmente nelas. Ou, indo buscar a imagem a outro sentido: é um direto captar, ou tomar, ou apontar para algo que simplesmente é e está aí. Toda a diferença está, pois, nas coisas, que são para si e têm por si mesmas as suas diferenças.<sup>13</sup>

Ir além significa ver além das evidências, ou ir além do que foi dito.

### **1.1 Instrumentos e Fontes para Aplicação da Metodologia**

Para as fases distintas da pesquisa, utilizamos instrumentos e fontes diferenciadas.

Nos capítulos segundo, terceiro e quinto, dedicados às questões propedêuticas e à análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os instrumentos e fontes se restringiram à pesquisa bibliográfica e à revisão da literatura.

O inventário da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF foi realizado cobrindo o período de 1988 a outubro de 2006, sobre a Constituição Federal artigos 225, 170, 20, III, 26, incisos I e artigo 5.º, XXII (do direito de propriedade) e XXXVI (do direito adquirido).

A abordagem neste caso foi predominantemente qualitativa.

A pesquisa bibliográfica propicia a análise de um assunto escrito sob novos enfoques ou abordagens, permitindo chegar a novas conclusões, também denominada fonte secundária.

No capítulo quarto, realizamos uma pesquisa de campo, que consiste na observação dos fatos tais como ocorrem espontaneamente na coleta de dados e no

---

<sup>13</sup> Ibidem, p. 32.

registro de variáveis. A pesquisa de campo se detém na observação do contexto social, no espaço geográfico em que é detectado um fato social – problema – que a princípio passa a ser examinado *in loco* e posteriormente é encaminhado para estudo e explicações com o emprego de métodos e técnicas específicas<sup>14</sup>.

O instrumento da pesquisa de campo foi a entrevista não estruturada, tendo como foco o estudo de casos sobre as fontes privadas do Cariri cearense. No capítulo quarto, apresentamos mais detalhes sobre os instrumentos e as fontes do estudo de casos.

O ato de analisar é uma tentativa de evidenciar as relações entre o fenômeno estudado e outros fatores. Essas relações podem ser estabelecidas de acordo com suas propriedades relacionais de causa-efeito, produtor-produto, de correlações, de análise de conteúdo etc. A elaboração da análise é realizada em três níveis<sup>15</sup>:

- 1) Interpretação – verificação das relações entre as variáveis independente e dependente, e da variável interveniente (anterior à dependente e posterior à independente), a fim de ampliar os conhecimentos sobre o fenômeno (variável dependente).
- 2) Explicação – esclarecimentos sobre a origem da variável dependente e necessidade de encontrar a variável antecedente (anterior às variáveis independente e dependente)
- 3) Especificação – explicitação sobre até que ponto as relações entre as variáveis independente e dependente são válidas (como, onde e quando)

## 1.2 Aspectos Legais e Éticos da Pesquisa

A pesquisa foi desenvolvida segundo as diretrizes da Resolução 196/96, do Conselho Nacional de Saúde – MS – Brasil, a qual se refere à pesquisa com seres humanos e, por isso, foi submetida à apreciação do COMEPE (Comitê de Ética de

---

<sup>14</sup> OLIVEIRA, Silvio Luiz de. (2002), op. cit., p. 71.

<sup>15</sup> Ibidem, p. 111.

Pesquisa) da Universidade Federal do Ceará – UFC, tendo obtido parecer favorável, em 31 de agosto de 2006, conforme ofício anexo. Os dados da pesquisa estão registrados sob o protocolo n.º 177/06 do COMEPE e CAAE n.º 1393.0.000.040-06 na Comissão Nacional de Ética em Pesquisa – CONEP.

### 3 CONCEITOS BÁSICOS

Algumas expressões, termos, opiniões e conceitos presentes nesta pesquisa encontram na doutrina especializada uma variedade de definições, razão pela qual vimos a necessidade de organizar as bases conceituais a que nos filiamos. Como toda organização passa por certo grau de arbitrariedade, em particular quanto à escolha de critérios<sup>16</sup>, é provável que algumas questões não abordadas sejam sentidas, assim como outras aqui desenvolvidas não logrem alcançar a profundidade que o tema possa sugerir. Isto poderá ser acrescentado em outros estudos sobre o mesmo tema, com as correções merecidas.

Nos tópicos a seguir, abordamos conceitos gerais pertinentes a Direitos Humanos, Direitos Fundamentais, Meio Ambiente e Águas; questões conceituais específicas pertinentes à Constituição Federal de 1988 (Direitos e Garantias e Bens Ambientais), Princípios e Regras Constitucionais, Efetividade das Normas Constitucionais; questões conceituais históricas sobre o movimento ambientalista e sua influência sobre a legislação brasileira do século XX e a integração do Brasil ao Sistema Americano de Direitos Humanos.

#### 3.1 Conceitos Gerais

##### 2.1.1 Direitos Humanos

Diversas são as conceituações de direitos humanos, umas bem simples, outras mais complexas; a maioria é carregada de valorações, que afirmam a existência humana prioritariamente e a satisfação das suas necessidades básicas. Nenhum conceito,

---

<sup>16</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direitos Fundamentais. Retórica e Historicidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 3.

entretanto, pode se afastar da historicidade em que está imerso, o que significa, nas mais das vezes, rever conceitos que mudaram com o passar dos tempos ou dos lugares.

Para Dornelles<sup>17</sup>, alguns chamam direitos humanos aqueles inerentes à vida, à segurança individual, aos bens que preservam a humanidade. Outros dizem ser a expressão de valores superiores que se encarnam nos homens. Outros, ainda, entendem que são o produto da competência legislativa do Estado, ao reconhecer direitos e estabelecer um equilíbrio na sociedade. Há, enfim, quem entenda que são direitos inerentes à natureza humana, ou, em análise diversa, que são expressão de uma conquista social mediante um processo de luta política.

Não é intenção deste estudo validar ou expurgar qualquer conceito constituído sobre a Teoria dos Direitos Humanos. Não buscamos uma definição universal. Nossa perspectiva sobre os aspectos conceituais atingem seu objetivo com a compreensão do processo de fundamentação dos direitos humanos. *Ipsa facto*, são razões que importam em objetos de conceituação e compreensão histórica dos direitos ou dos valores considerados fundamentais.

A Teoria dos Direitos Humanos Fundamentais parte do reconhecimento de direitos, que, por si, são indispensáveis à existência humana, e aqueles direitos a ela relacionados que lhe proporcionam condições de dar plenitude a esta existência, ser feliz e usufruir de liberdades substantivas<sup>18</sup>, que não podem coexistir com, por exemplo, pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social e sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva

---

<sup>17</sup> DORNELLES, João Ricardo W. *O que São Direitos Humanos*. 2.<sup>a</sup> reimpressão. São Paulo: Editora Brasiliense, 1998, p. 09.

<sup>18</sup> SEN, Amartya. *O Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. 1.<sup>a</sup> impressão. São Paulo: Ed. Companhia das Letras, 2001, p. 24: a expressão “liberdades substantivas” é amplamente divulgada no livro.

de Estados repressivos. Para Aristóteles, num mundo de imperfeição e violência que é o sublunar<sup>19</sup>, o homem deve buscar a felicidade, já que é esta a sua causa final.

Primeiro, constatamos que há confusão terminológica sobre os direitos humanos: direitos básicos do homem, direitos naturais, direitos inatos, originários, liberdades públicas, direitos individuais, direitos humanos fundamentais etc..

A expressão *direitos humanos* ou *direitos do homem* aparece nos escritos dos revolucionários modernos, principalmente, embora seja registrado um episódico surgimento como *jura hominum*, em 1537, no *Historia Diplomática rerum Bataviarum*, anota Sampaio<sup>20</sup>.

Robles<sup>21</sup> propõe que deixemos de usar a expressão direitos humanos ou direitos do homem, ou utilizemos a dicção no que chamou seu verdadeiro significado. Para ele, os direitos humanos ou direitos do homem são classicamente os *direitos naturais* e que na atualidade são *direitos morais*, não sendo, em verdade, autênticos direitos, assim considerados protegidos mediante ação processual ante um juiz. São critérios morais de especial relevância para a convivência humana.

Nesta pesquisa, fazemos a opção pela terminologia “direitos humanos”, simplesmente, a exemplo de autores como Jorge Miranda<sup>22</sup>, utilizando a expressão *direitos fundamentais* para significar os direitos humanos positivados, objeto de comentários no tópico seguinte.

---

<sup>19</sup> PENSADORES, Coleção os. Vol. 1. *A História da Filosofia*. São Paulo: Ed. Nova Cultural, 1999, p. 62: “O Universo é classificado por Aristóteles em duas grandes regiões: o mundo supralunar e o mundo sublunar. O primeiro é a região onde se situam os corpos celestes, cujo movimento circular, perfeito e eterno, sem começo nem fim, assemelha-os ao motor imóvel. O que está abaixo dessa região é o mundo sublunar, composto, segundo Aristóteles (...), de quatro elementos: água, ar, terra e fogo.”

<sup>20</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. op. cit., p. 7.

<sup>21</sup> ROBLES, Gregório. *Los Derechos Fundamentales e la Ética en Sociedad Actual*. Madrid: Civitas, 1995, p. 11.

<sup>22</sup> MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional. Direitos Fundamentais*. 2. Ed. rev. atual. Coimbra: Coimbra, 1993, t. 4, p. 51.

É, entretanto, em Dornelles<sup>23</sup> que encontramos, em síntese, a melhor fundamentação dos direitos humanos, observada sobre o enfoque de três correntes filosóficas: a) concepções idealistas; b) concepções positivistas; e c) concepções crítico-materialistas:

A primeira das concepções fundamenta os direitos humanos a partir de uma visão metafísica e abstrata, identificando os direitos a valores superiores informados por uma ordem transcendental, supra-estatal, que pode se manifestar na vontade divina (como no feudalismo) ou na razão natural humana (a partir do século XVII, com a moderna Escola do Direito Natural). É dessa concepção que vem a idéia de que os direitos humanos são inerentes ao homem, ou nascem pela força da natureza humana. Assim, os homens já nasceriam livres, iguais, dignos, etc., ou pela obra e graça do 'espírito santo', ou como expressão de uma razão natural. Os direitos dos seres humanos à vida, à segurança e à liberdade existiriam independentemente do seu reconhecimento pelo Estado. Os direitos são um ideal.

A segunda concepção apresenta os direitos como sendo fundamentais e essenciais desde que reconhecidos pelo Estado através de sua ordem jurídica positiva. Ou seja, os direitos humanos seriam um produto que emana da força do Estado através do seu processo de legitimação e reconhecimento legislativo, e não o produto ideal de uma força superior ao poder estatal, como Deus ou a razão humana. Aqui os direitos não são entendidos como inerentes aos seres humanos, pois sua existência e efetividade dependem do reconhecimento do poder público. Cada direito somente existe quando está escrito na lei. Não é possível uma ordem ideal de direitos.

A terceira concepção se desenvolveu durante o século XIX, partindo de uma explicação de caráter histórico-estrutural para fundamentar os direitos humanos. Surgiu como crítica ao pensamento liberal, e entende que os direitos humanos, como estavam enunciados nas declarações de direitos e nas constituições dos séculos XVIII e XIX, não passavam de expressão formal de um processo político-social e ideológico realizado por lutas sociais no momento da ascensão da burguesia ao poder político. A inspiração dessa concepção surge principalmente das obras filosóficas do pensador alemão Karl Marx.

Em âmbito jurídico, quando da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, a expressão *direitos humanos* foi empregada pela primeira vez. Em 1948, a expressão foi retomada na Declaração Universal dos Direitos do Homem, passando a influenciar a Dogmática Constitucional moderna, na Alemanha pós-guerra.

---

<sup>23</sup> DORNELLES, João Ricardo W. op. cit., p. 15.

Os direitos humanos, acentua Sampaio<sup>24</sup>, são direitos válidos para todos os povos ou para o homem, independentemente do contexto social em que se ache imerso; direitos, portanto, que não conhecem fronteiras nacionais, nem comunidades éticas específicas, porque foram afirmados, declarados ou constituídos - a depender da visão dos autores – em diversas cartas e documentos internacionais, como preceitos de *jus cogens* a todas as nações, tendo por começo exatamente a Declaração Universal de 1948.

Historicamente, os direitos humanos se foram consolidando com os ideais revolucionários da declaração da Virgínia em 1776 e da Revolução Francesa de 1789. Os cenários históricos das conquistas da primeira geração dos direitos, como ficou conhecido, são os séculos XVI, XVII e XVIII, quando o regime feudal estava em declínio e emergia uma nova classe social, a burguesia.

Pensadores clássicos – a exemplo de Thomas Hobbes (1588-1679), John Locke (1632-1704) e Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) - desenvolveram o modelo jusnaturalista moderno, no qual o Estado político seria explicado como o produto de elaboração racional por meio da vontade expressa dos indivíduos. Essa elaboração ocorreu com opiniões distintas em que ora predominava a segurança e a propriedade como pilares, ora a liberdade e a igualdade formavam as bases para se construir esse novo modelo de Estado. Rousseau, entretanto, foi mais adiante do que os autores iluministas, além dos princípios liberais clássicos, introduzindo a concepção democrático-burguesa.

A luta travada pela burguesia contra o absolutismo do Estado criou condições para a instituição formal de um elenco de direitos que passariam a ser considerados fundamentais para os seres humanos<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. op. cit., p. 7.

<sup>25</sup> DORNELLES, João Ricardo W. op. cit., p. 18.

Os direitos buscados com o ideal revolucionário burguês estavam voltados para a constituição do mercado livre (o liberalismo), que criaram – mais tarde, a consolidação do modo capitalista. Esses direitos passaram a ser reconhecidos como primeira geração dos direitos humanos<sup>26</sup>: direitos civis e políticos, ou direitos individuais, atribuídos a uma pretensa condição natural do indivíduo, que requerem a redução da presença do Estado para o seu exercício. Caracterizavam-se por:

- direitos da liberdade;
- livre iniciativa econômica;
- livre manifestação da vontade;
- livre cambismo;
- liberdade de pensamento e expressão;
- liberdade de ir e vir;
- liberdade política; e
- mão-de-obra livre.

O cenário político, na primeira metade do século XIX, foi marcado por intensos confrontos sociais e políticos; o Estado liberal já se consolidava e o ideal revolucionário de outrora arrefeceu. Havia, em contrapartida, nova dissensão social: os burgueses e os novos pobres, uma massa cada vez maior, expropriada e insatisfeita por não usufruir das conquistas alcançadas na luta por liberdade, igualdade e fraternidade. Em consequência, nasceram o movimento operário, o desenvolvimento da crítica social e as organizações sindicais, particularmente na Europa e nos Estados Unidos. O teórico que embalava

---

<sup>26</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 12.<sup>a</sup> edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 516/517: “Em rigor, o lema revolucionário do século XVIII, esculpido pelo gênio político francês, exprimiu em três princípios cardeais todo o conteúdo possível dos direitos fundamentais, profetizando até mesmo a seqüência histórica de sua gradativa institucionalização: liberdade, igualdade e fraternidade. (...) Com efeito, descoberta a fórmula de generalização e universalidade, restava doravante seguir os caminhos que consentissem inserir na ordem jurídica positiva de cada ordenamento político os direitos e conteúdos materiais referentes àqueles postulados. Os direitos fundamentais passaram na ordem institucional a manifestar-se em três gerações sucessivas, que traduzem sem dúvida um processo cumulativo e qualitativo.”

esses ideais era Karl Marx. Suas críticas ao modelo econômico fortaleceram no operariado a compreensão de que as conquistas auferidas com o ideário histórico-revolucionário burguês eram de natureza meramente formal, uma condição do sistema para a mudança do ordenamento vigente. Ficou patente a contradição entre os princípios formalmente divulgados nas declarações de direitos e a realidade vivida pela maioria do povo, em jornadas de trabalho excessivas, remuneração indigna, sem condições de educação, saúde etc. A igualdade, portanto, não era real, mas apenas uma formalidade<sup>27</sup>.

O desenvolvimento das categorias econômicas liberais e do capitalismo imperialista e o surgimento de monopólios e concentração de rendas inalcançáveis ensejaram as reivindicações para uma nova atitude do Estado. Alguns fatos históricos subsequentes contribuíram decisivamente para a ascensão dos direitos sociais como direitos humanos fundamentais, considerados de segunda geração:

- a encíclica papal *Rerum Novarum*, de 1891 – inaugurando a moderna doutrina social da Igreja;
- as lutas sociais, destacadamente, a Revolução Mexicana e a Revolução Russa de 1917;
- a Constituição da República de Weimar, na Alemanha, em 1919; e
- a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) pelo Tratado de Versalhes, em 1919.

Essa nova categoria de direitos exige do Estado ação positiva, prestacional. Os direitos de segunda geração transmitem uma idéia de direitos coletivos de natureza social, econômica e cultural, dentre eles:

- Direito ao trabalho;

---

<sup>27</sup> DORNELLES, João Ricardo W. op. cit., 1998, p. 23.

- Direito à organização sindical;
- Direito à previdência social em caso de velhice, invalidez, incapacidade para o trabalho, aposentadoria, doença etc;
- Direito de greve;
- Direito à saúde;
- Direito à educação gratuita;
- Direito a uma remuneração que garanta condições dignas para o trabalhador e sua família;
- Direito a férias remuneradas;
- Direito à estabilidade no emprego;
- Direito a condições de segurança do trabalho;
- Direito aos serviços públicos (transporte seguro e confortável, segurança pública, saneamento básico, ruas calçadas, iluminação, água encanada e tratada, comunicação etc.);
- Direito a moradia digna;
- Direito de acesso à cultura;
- Direito de proteção à infância;
- Direito ao lazer etc.

O marco da evolução histórica dos direitos humanos atingiu com o século XX, no pós-segunda-guerra, uma face internacional diversa. A ampliação do conteúdo dos direitos humanos apresentava-se mediante novas contradições e confrontos que exigiam respostas no sentido da garantia e proteção das liberdades e da vida. A reivindicação global dos direitos de solidariedade, direitos dos povos ou direitos de fraternidade, passou a ser considerada indispensável, sendo tais direitos como terceira geração dos direitos humanos. Estes são, ao mesmo tempo, *direitos individuais e coletivos*.

Tratava-se de um sentimento forte nascido no segundo pós-guerra: os direitos deveriam fincar bandeiras na manutenção da vida humana ou repensar o modo como são defendidos esses direitos.

Essa manifestação está presente no artigo *Constituição e Direito Civil: Tendências*, apresentado na XVII Conferência Nacional dos Advogados, no Rio de Janeiro, em 30 de agosto de 1999, com destaque sobre o seguinte trecho:

O século XX foi profundamente marcado por duas grandes guerras, pelos horrores efetivamente praticados pelo Estado constituído, especialmente durante o Nazismo. Sua política de racismo, destruição e morte, assegurada por lei, consentiu que fossem ultrapassados limites até então intransitados, provocando, com reação, a necessidade de concreta efetivação dos direitos humanos, subjazendo, *ex novo*, a idéia de que o direito ou é humano ou não é direito.

O terror do nazismo, do fascismo, as lutas nos campos de batalha da Europa e do Oriente fizeram emergir as grandes violações aos direitos humanos. A dizimação de populações inteiras, como as conseqüentes explosões nucleares de Hiroxima e Nagasáqui, e outros fatores subseqüentes à Segunda Guerra: a divisão em dois blocos – comunistas e capitalistas, o processo de descolonização da Ásia e da África e o conseqüente avanço de multinacionais, explorando recursos naturais e acumulação econômica de países do Terceiro Mundo, colocaram em pauta na ordem mundial uma mudança da percepção dos direitos humanos.

Paulo Bonavides<sup>28</sup> observa que os direitos de terceira geração têm altíssimo teor de humanismo e universalidade, sendo direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Seu destinatário é o gênero humano, “num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta”. Emergiram os direitos:

- à paz;

---

<sup>28</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 522.

- ao desenvolvimento;
- à autodeterminação dos povos;
- ao meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado<sup>29</sup>; e
- à utilização do patrimônio comum da humanidade, etc.

Cogita-se, desde o limiar do final do século XX, na incursão de novos direitos humanos, na relação de direitos fundamentais, a instituir uma quarta geração de direitos. O movimento em torno dessa aquisição é a globalização do neoliberalismo, extraída da globalização econômica.

Globalizar direitos fundamentais, concorda Paulo Bonavides<sup>30</sup>, equivale a universalizá-los no campo institucional. Só assim aufere humanização e legitimidade e a globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social.

São direitos da quarta geração:

- à democracia;
- à informação; e
- ao pluralismo.

Os direitos humanos, assim compreendidos e classificados em gerações, não significam uma seqüência excludente, mais quantitativa e qualitativa de direitos adquiridos historicamente e cumulativos. Desta forma, a expressão *gerações* é modificada para *dimensões* dos direitos humanos, a exemplo de Paulo Bonavides<sup>31</sup> e Willis Santiago Guerra Filho<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Introdução ao Conceito Jurídico de Meio Ambiente*. In: VARELLA, Marcelo Dias; BORGES, Roxana Cardoso B. (orgs). *O Novo em Direito Ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 51-69, p. 65: Canotilho, citado por José Rubens Morato Leite, apresenta o direito ao meio ambiente como de quarta geração dos direitos humanos, no que somos de opinião contrária, a exemplo de Paulo Bonavides, supracitado.

<sup>30</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 542.

<sup>31</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 525.

<sup>32</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos editor, 1999, p. 39/40: “ao invés de ‘gerações’ é melhor falar em “dimensões de direitos

### 3.1.2 Direitos Fundamentais

É comum na conceituação de direitos humanos utilizar-se a expressão direitos fundamentais ou direitos humanos fundamentais como sinônimas. O emprego mais freqüente de direitos humanos e direitos do homem é comum nas doutrinas anglo-americana e latina, enquanto a expressão direitos fundamentais é preferência entre os publicistas alemães. No Direito comparado, a diversidade de termos é utilizada, envolvendo direitos fundamentais como direitos humanos e com outras acepções, questão que é abordada com profundidade por Sampaio<sup>33</sup>.

Sobre a distinção de direitos humanos e direitos fundamentais, Willis Santiago Guerra Filho<sup>34</sup> observa que

De um ponto de vista histórico, ou seja, na dimensão empírica, os direitos fundamentais são, originalmente, direitos humanos. Contudo, estabelecendo um corte epistemológico, para estudar sincronicamente os direitos fundamentais, devemos distingui-los, enquanto manifestações positivas do Direito, com aptidão para a produção de efeitos no plano jurídico, dos chamados direitos humanos, enquanto pautas ético-políticas, 'direitos morais' (cf. A. RUIZ MIGUEL, 1990; GREGORIO ROBLES, 1992, p.25 s.; VERNENGO, 1992/1993, p. 213 s.; LUIZ PRIETO, 1994, P. 181 S; villalon, 1994, P. 160 S.), situados em uma dimensão supra-positiva, deonticamente diversa daquela em que se situam as normas jurídicas – especialmente aquelas de Direito interno (cf. MÜLLER, 1990; PEREZ LUÑO, 1991, P. 45; ROIG, 1992, p. 32s.; HÄBERLE, 1994, p.94 s.; COMPARATO, 1996, p. 44 e s.).

Konrad Hesse, citado por Paulo Bonavides<sup>35</sup>, observa que direitos fundamentais podem ser ainda aqueles direitos que “o direito vigente qualifica como tais”, opinião a que nos filiamos.

---

fundamentais”, nesse contexto, não se justifica apenas pelo preciosismo de que as gerações anteriores não desaparecem com o surgimento das mais novas.”

<sup>33</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. op. cit., p. 13-22.

<sup>34</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. op. cit., p. 38.

<sup>35</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 514.

A doutrina distingue três características dos direitos fundamentais como garantias processuais: a universalidade, a inalienabilidade e a imprescritibilidade desses direitos, no trato contra ação do Estado ou entre particulares<sup>36</sup>.

Para Konrad Hesse<sup>37</sup>, os objetivos dos direitos fundamentais são criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana.

Robles<sup>38</sup>, por sua vez, destaca que, mesmo estando no ordenamento jurídico vigente, os direitos humanos só podem assim ser chamados quando o ordenamento jurídico os dota de um *status* especial que os distingue como mais importantes do que os demais direitos. Esta é a primeira característica que os identifica, em sentido formal, segundo Carl Schmitt, citado por Paulo Bonavides<sup>39</sup>; conforme o segundo critério, os direitos fundamentais são aqueles direitos que recebem da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são *imutáveis* ou pelo menos de mudança *dificultada*.

Ainda segundo Carl Schmitt<sup>40</sup>, os direitos fundamentais se caracterizam materialmente pela sua ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios que a Constituição congrega, ou seja, cada Estado tem seus direitos fundamentais específicos.

Nesta linha de observação, Alexy<sup>41</sup> concorda com a idéia de que “uma teoria dos direitos fundamentais da Lei Fundamental é uma teoria de determinados direitos fundamentais positivamente válidos (...) enquanto teoria de direito positivo de um determinado ordenamento jurídico, uma teoria dogmática.” Isto a distingue das teorias

---

<sup>36</sup> PEREIRA, Jane Reis. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 483.

<sup>37</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 514.

<sup>38</sup> ROBLES, Gregório. op. cit., p. 34.

<sup>39</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). op. cit., p. 515.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 515.

<sup>41</sup> ALEXY, Robert. *Teoría de Los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001, p. 27-46. Texto original: “una teoría de los derechos fundamentales de la Ley Fundamental es una teoría de determinados derechos fundamentales positivamente válidos. (...) en tanto teoría del derecho positivo de un determinado orden jurídico, una teoría dogmática.”

dos direitos fundamentais havidas no passado: (teorias histórico-jurídicas), como também das teorias sobre os direitos fundamentais em geral (teorias teórico-jurídicas) e de teorias sobre direitos fundamentais que não são da Lei Fundamental como, por exemplo, teorias sobre os direitos fundamentais de outro Estado ou teorias dos direitos fundamentais dos Estados federados que integram a República Federativa da Alemanha.

Para compreender o que converte uma teoria em teoria dogmática - neste caso, teoria dogmática jurídica - necessário se faz compreender o que é praticado como a Ciência do Direito e é designado como Dogmática Jurídica ou jurisprudência, ou melhor dizendo, a ciência do direito em sentido estrito. Neste caso é possível distinguir três dimensões da dogmática jurídica: a analítica, a empírica e a normativa - os postulados centrais da Teoria dos Direitos Fundamentais, de Alexy<sup>42</sup>, que, pela sua importância para a concretização dos direitos fundamentais, abordaremos com vagar no capítulo sobre a efetividade jurídica da norma constitucional de proteção ao meio ambiente.

### 3.1.3 Meio Ambiente

Meio ambiente é um termo vasto e usado amplamente para designar, em sentido amplo, o lugar em que vivemos. Como tal, essa definição envolve o conjunto dos seres vivos e não vivos, o meio natural e artificial, as várias relações entre os seres vivos e os não vivos entre si e com o meio. A palavra *relação* é a chave que desvela o conceito, uma vez que permite idealizar o tipo de interações que decisivamente se formam; relação compreendida como a conexão entre dois objetos, fenômenos ou quantidades, tal que a modificação de um deles importa na modificação do outro<sup>43</sup>. É um conceito

---

<sup>42</sup> Ibidem, p. 27-46.

<sup>43</sup> MICHAELIS. DICMAXI. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Versão 1.0. DTS. Software Brasil Ltda, Fevereiro de 1998.

que sintetiza e congrega as várias definições apresentadas na bibliografia que nos apóia nesta pesquisa.

A expressão meio ambiente, já se disse também, é redundante, porquanto o segundo termo tem o mesmo significado do primeiro e vice-versa. A palavra *ambiente* é de origem latina e sua origem etimológica é *ambiens, entis*, ou seja, que rodeia. Entre seus significados encontramos o meio em que vivemos<sup>44</sup>.

O ambiente é tudo aquilo que cerca ou envolve os seres vivos ou as coisas e, como corolário, no dizer de Edis Milaré<sup>45</sup>, numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos.

Também Michel Prieur<sup>46</sup> conclui que meio ambiente é o conjunto dos fatores que influem sobre o meio onde o homem vive.

O conceito jurídico de meio ambiente, ainda em vigor, é amplo e está na legislação brasileira no art. 3.º, I da Lei 6.938, de 31.8.1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente. Juridicamente é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

Para José Afonso da Silva<sup>47</sup>, a preservação, a recuperação e a revitalização do meio ambiente há de constituir uma preocupação do Poder Público e, conseqüentemente, do Direito, porque ele forma a ambiência na qual se move, desenvolve, atua e se expande a vida humana.

---

<sup>44</sup> Ibidem.

<sup>45</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente. Doutrina – prática – jurisprudência – glossário*. 2.ª edição revista. Atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 64.

<sup>46</sup> PRIEUR, Michel. *Droit de L'environnement*. 5.ª édition. Précis. Droit Public Science Politique. Paris: Dalloz, 2004. Original: "l'environnement est l'ensemble des facteurs qui influent sur le milieu dans lequel l'homme vit". P. 1.

<sup>47</sup> SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 2.ª edição, revista. 3.ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 2.

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, ampliou mais ainda o conceito de meio ambiente, acrescentando a expressão “meio ambiente ecologicamente equilibrado essencial à sadia qualidade de vida” - art. 225. Elida Séguin<sup>48</sup> observa que a expressão constitucional representa uma abrangência conceitual de significado utópico, uma vez que a determinação de parâmetros para se obter uma sadia qualidade de vida depende de paradigmas socioculturais e do avanço do conhecimento científico-tecnológico.

### *3.1.3.1 O Meio Ambiente como Direto Difuso e Fundamental*

Não é possível, todos sabemos, o exercício de um direito sem que ele esteja inserido no ordenamento jurídico, ainda que indiretamente, ou seja, que o interesse jurídico seja tutelado pelo Estado. Os interesses despidos dessa proteção jurídica são anseios e não conhecem limites na gama de fatos e atos do cotidiano, podendo, contudo, ter valor pessoal e influenciar a produção normativa.

O interesse como propulsor da jurisdição, classicamente, se dividiu em interesses públicos e privados, consolidados nas jurisdições ascendentes no florescer do liberalismo. A política liberal e neoliberal do Estado mínimo fez, contudo, com que, ao longo do século XX, o Estado fosse perdendo o papel central de defesa do bem comum, e a defesa dos interesses coletivos passou a ser cada vez mais freqüente, fazendo surgir o terceiro tipo de interesses: os difusos.

O surgimento da classe de operários, as manifestações sindicais, as conquistas dos trabalhadores e a ascensão dos direitos de segunda geração - direitos sociais, econômicos e culturais - abriram uma ponte para o exercício coletivo de bens e

---

<sup>48</sup> SÉGUIN, Elida. *O Direito Ambiental. Nossa Casa Planetária*. 3. Ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, p. 16.

interesses defendidos isolada ou individualmente<sup>49</sup>. A partir de então, houve uma distinção que se consolida entre o interesse público e o meramente individual ou privado, que fez surgir os interesses ou direitos difusos e coletivos, ou da coletividade. José Damiano de Lima Trindade<sup>50</sup>, em relato sobre a história dos direitos humanos, registra a transposição do trato individual (direito de primeira e segunda geração) para o difuso, onde se constata a tutela ambiental.

No nível da aquisição de direitos sociais pela coletividade, os direitos coletivos são mais bem defendidos se acionados coletivamente. Os interesses coletivos podem ser compreendidos como aqueles que, sendo de uma pluralidade de pessoas, estejam relacionados a um bem que satisfaça um anseio comum: um grupo determinado de pessoas. Os interesses difusos são conhecidos e diferem dos direitos coletivos, em face da vinculação daqueles às situações eminentemente fáticas, atingindo um indeterminado número de pessoas. Diante da existência de interesses difusos, tornam-se exigíveis por quem sejam os seus titulares a qualquer dos interessados. São exemplos de direitos difusos: assistência pública à saúde, segurança e meio ambiente.

Aderindo à evolução desse pensamento, o legislador constitucional brasileiro não descuidou de inserir no texto da Constituição Federal de 1988, nos artigos 1.o inciso V e também parágrafo único, o *pluralismo político*, como fundamento do Estado democrático de Direito. No art. 205, o direito à Educação é categorizado como direito de todos, assim como o artigo 216 e parágrafo 1.o cuidam do patrimônio cultural brasileiro, considerando a colaboração da comunidade. O artigo 225, que tutela o ambiente ecologicamente equilibrado, é considerado exemplar direito difuso. São

---

<sup>49</sup> SÉGUIN, Elida; CARRERA, Francisco (orgs). *Planeta Terra. Uma abordagem de Direito Ambiental*. 2.ª edição. Revista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 35. Os autores observam que esses movimentos sociais são consequência da abrangência dos efeitos das ações do homem em seu ambiente, fruto do desenvolvimento acelerado das tecnologias “de ponta” (...) Desta forma, a natureza é um bem difuso, assim como o meio ambiente, objeto infungível e único, de uso comum do povo.

<sup>50</sup> ALONSO Jr., Hamilton. *Direito Fundamental ao Meio Ambiente e Ações Coletivas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 30.

direitos e interesses, portanto, que extrapolam a individualidade e transbordam para o coletivo ou o indeterminado.

O ordenamento jurídico brasileiro classificou e hierarquizou essas categorias intermediárias - direitos públicos e privados - no Código de Defesa do Consumidor (lei n.o. 8.078/90), art. 81, denominando-os como direitos difusos e coletivos.

Conceitualmente, o parágrafo único do art. 81 destaca que os interesses ou direitos difusos são aqueles direitos transindividuais de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.

Os interesses ou direitos coletivos são também direitos transindividuais de natureza indivisível, mas que seja titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica de base.

Os interesses ou direitos individuais homogêneos são aqueles decorrentes de origem comum, sendo possível o exercício em juízo e a defesa desses interesses individualmente ou a título coletivo.

Para Kazuo Watanabe<sup>51</sup>, interesses e direitos foram utilizados no Código de Defesa do Consumidor como sinônimo, porque, a partir do momento em que passam a ser amparados pelo direito, os interesses assumem o mesmo *status* de *direitos*.

Em pouco tempo, diz Ada Pellegrini<sup>52</sup>, tornou-se clara a dimensão social desses interesses, fazendo surgir uma nova geração de direitos fundamentais. Aos direitos clássicos de primeira geração, representados pelas tradicionais liberdades negativas, próprias do Estado liberal, com o correspondente dever de abstenção por parte do Poder Público, aos direitos de segunda geração, de caráter econômico-social, composto por liberdades positivas, com o correlato dever do Estado a uma obrigação de *dare, facere ou praestare*, acrescentou-se o reconhecimento dos direitos de terceira geração,

---

<sup>51</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Defesa do meio ambiente em juízo como conquista da cidadania*. Disponível na internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 11.05.2005.

<sup>52</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. op. cit.

representados pelos direitos de solidariedade, decorrentes dos interesses sociais ou difusos. E, assim, o que parecia inicialmente como mero interesse elevou-se à dimensão de verdadeiro direito, conduzindo à reestruturação de conceitos jurídicos, que se amoldassem à nova realidade.

A preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à vida saudável, é um direito difuso e o é porque é, ao mesmo tempo, um bem coletivo de desfrute individual e geral, de cada pessoa, mas não só dela, sendo ao mesmo tempo *transindividual*, como ensina Paulo Affonso Leme Machado<sup>53</sup>.

O direito ao meio ambiente exsurge, indiscutivelmente, como direito fundamental a partir da sua positivação no ordenamento jurídico brasileiro, em particular, com a Constituição Federal de 1988, art. 225 e corolário do art. 5.º parágrafo 2.º, amparado pelas características da imprescritibilidade, inalienabilidade e irrenunciabilidade<sup>54</sup>. Não merecem guarida as interpretações esparsas de que os direitos individuais descritos no rol do art. 5.º são, só eles, a serem considerados fundamentais, pois descritos no Texto Constitucional.

Para Alonso Jr.<sup>55</sup>, O direito ao meio ambiente, no aspecto material, deve ser considerado, *per se*, direito fundamental, porque é essencial à sadia qualidade de vida, conforme prevê o art. 225 da CF/88, que concretiza normativamente este valor (ambiente sadio), com nítida e íntima ligação com outros direitos, tão importantes quanto a dignidade humana, a vida, a cidadania e a saúde.

---

<sup>53</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. op. cit., p. 108.

<sup>54</sup> ALONSO Jr., Hamilton. op. cit., p. 54/55. Discorre sobre as características dos direitos fundamentais aplicados ao direito ao meio ambiente.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 40.

No mesmo passo, Paulo Affonso Leme Machado<sup>56</sup>, citando Álvaro L. V. Mirra, observa que o *caput* do art. 225 é antropocêntrico. É direito fundamental da pessoa humana, como forma de preservar a ‘vida e a dignidade das pessoas’ – núcleo essencial dos direitos fundamentais, pois ninguém contesta que o quadro da destruição ambiental no mundo compromete a possibilidade de uma existência digna para a Humanidade e põe em risco a própria vida humana.

Indo além da inserção do direito ao meio ambiente como integrante do rol dos direitos fundamentais, Alonso Jr.<sup>57</sup> os inclui no rol daqueles direitos incursos na cláusula pétrea: “Negar proteção pétrea ao direito difuso meio ambiente é afrontar a Lei Maior com negativa de proteção aos demais direitos fundamentais (individuais)”. Considera o citado autor, acertadamente, que não há como separar a correlação do direito ao meio ambiente com o direito à vida, à saúde, ao desenvolvimento sustentável, dentre outros, uma vez que o meio ambiente sadio é condição para alcançar tais direitos.

Neste mesmo entendimento é a manifestação de José Afonso da Silva<sup>58</sup>: “é importante que se tenha a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente.”

É, portanto, necessário propugnar pelo reconhecimento do direito ao meio ambiente equilibrado, sadio, como direito fundamental, muito embora a inscrição e o reconhecimento de que há o direito fundamental não seja garantia para o seu efetivo cumprimento. No capítulo pertinente ao inventário da jurisprudência do STF, poderemos avaliar o nível de efetividade das normas de proteção ao meio ambiente.

Há razões, entretanto, para otimismo. Nos últimos anos, houve resposta judicial e política para muitas questões que impactam negativamente o meio ambiente: criação

---

<sup>56</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. op. cit., p. 110.

<sup>57</sup> ALONSO Jr., Hamilton. op. cit., p. 48.

<sup>58</sup> SILVA, José Afonso da. op. cit., p. 44/36.

de varas especiais para julgamento de crime ambientais e ações civis ambientais; a regulamentação da lei do sistema nacional de unidades de conservação; a criação de polícia militar ambiental em alguns estados; e as conferências nacionais e regionais de meio ambiente etc.

#### 3.1.4 Águas

A água é um líquido incolor, inodoro e insípido, formado por dois átomos de hidrogênio e um de oxigênio. Ocupa  $\frac{3}{4}$  do planeta Terra e, na composição do organismo humano, é essencial em 70% de nossa estrutura. Esse conceito é um dos primeiros que aprendemos na escola. Não fosse a complexidade que envolve o tema, seria suficiente para explicar a água como um bem de uso comum, pela simples razão de ser indispensável à existência de vida em nosso planeta.

O dicionário de Michaelis<sup>59</sup> a descreve como um “líquido composto de hidrogênio e oxigênio, sem cor, cheiro ou sabor, transparente em seu estado de pureza; quimicamente, é formado de dois átomos de hidrogênio e um de oxigênio”.

No Brasil, em termos de quantidade relativa, a água se caracteriza ainda hoje como uma situação privilegiada em que o clima prevalecente de equatorial úmido, tropical e subtropical úmido é predominante em 90% do território e apenas 10% de semi-árido, com chuvas abundantes em 90% do território<sup>60</sup>. No cenário sul-americano, o Brasil representa 53% da produção de água doce e 12% do total mundial<sup>61</sup>. Esse

---

<sup>59</sup> MICHAELIS. DICMAXI. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Versão 1.0. DTS Software Brasil Ltda. Fevereiro de 1998.

<sup>60</sup> REBOUÇAS, Aldo da Cunha. BRAGA, Benedito. TUNDISI, José Galizia. (orgs). *Águas Doces no Brasil. Capital Ecológico, Uso e Conservação*. São Paulo: Escrituras, 1999, p. 29.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 29.

diagnóstico projetou, observam Aldo da C. Rebouças et alii<sup>62</sup>, um cenário de abundância de água doce, o que serve de suporte à cultura do desperdício da água disponível e à sua pequena valorização econômica, durante muito tempo considerado de uso livre.

Durante o período do Império e até a década de 1990, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve significativa alteração no regime de dominialidade das águas doces no Brasil. De uma condição *de uso livre*, com exceção ao caso da região do Crato, Nordeste brasileiro - fonte da Batateira, em que houve uma privatização das fontes/nascentes em 1854, passando, no início do século XX, para o regime de *bens públicos e particulares* no Código Civil de 1916 e no Código de Águas de 1934.

O Código Civil de 1916 deu especial atenção às águas, no capítulo referente aos direitos de vizinhança, artigos 563<sup>63</sup> ao 568, considerando a água um bem de interesse privado. Nesse contexto, a água subterrânea era tida como uma extensão do direito de propriedade<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> Ibidem, p. 29.

<sup>63</sup> Art. 563. O dono do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior. Se o dono deste fizer obras de arte, para facilitar o escoamento, procederá de modo que não piore a condição natural e anterior do outro.

Art. 564. Quando as águas, artificialmente levadas ao prédio superior, correrem dele para o inferior, poderá o dono deste reclamar que se desviem, ou se lhe indenize o prejuízo, que sofrer.

Art. 565. O proprietário de fonte não captada, satisfeitas as necessidades de seu consumo, não pode impedir o curso natural das águas pelos prédios inferiores. (O Decreto nº 24.643/34, Código de Águas, dispõe sobre a matéria)

Art. 566. As águas pluviais que correm por lugares públicos, assim como as dos rios públicos, podem ser utilizadas, por qualquer proprietário dos terrenos por onde passem, observados os regulamentos administrativos.

Art. 567. É permitido a quem quer que seja, mediante prévia indenização aos proprietários prejudicados, canalizar, em proveito agrícola ou industrial as águas a que tenha direito, através de prédios rústicos alheios, não sendo chácaras ou sítios murados, quintais, pátios, hortas, ou jardins.

Parágrafo único. Ao proprietário prejudicado, em tal caso, também assiste o direito de indenização pelos danos, que de futuro lhe advenham com a infiltração ou a irrupção das águas, bem como a deterioração das obras destinadas a canalizá-las.

Art. 568. Serão pleiteadas em ação sumária as questões relativas à servidão de águas e às indenizações correspondentes.

<sup>64</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 24: “as águas subterrâneas eram consideradas do proprietário, por

O Código de Águas, Decreto n.º 24.643/1934, indo além do Código Civil, faz a divisão entre águas públicas<sup>65</sup>, águas comuns<sup>66</sup> e águas particulares<sup>67</sup>.

O regime jurídico das águas estava consolidado nestes termos: águas públicas, comuns e particulares. A Constituição de 1934 não ignorou o tema: os artigos 5.º e 20, o primeiro dando ao domínio da União as riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia hidroelétrica, dentre outros. No tocante ao artigo 20, II, este dedica entre os bens da União as águas (lagos e quaisquer correntes em terrenos do domínio da União etc)

A Constituição de 1934 já fazia a distinção entre bens do subsolo e da propriedade do solo<sup>68</sup>.

---

acessão (CC, art. 526), admitindo o art. 96 do Código de Águas que o dono do terreno delas se apropriasse, contanto que não prejudicasse aproveitamentos existentes.”

<sup>65</sup> Art. 1º. As águas públicas podem ser de uso comum ou dominicais.

Art. 2º. São águas públicas de uso comum:

- a) os mares territoriais, nos mesmos incluídos os golfos, baías, enseadas e portos;
- b) as correntes, canais, lagos e lagoas navegáveis ou fluviáveis;
- c) as correntes de que se façam estas águas;
- d) as fontes e reservatórios públicos;
- e) as nascentes, quando forem de tal modo consideráveis que, por si só, constituam o *caput fluminis*;
- f) os braços de quaisquer correntes públicas, desde que os mesmos influam na navegabilidade ou fluviabilidade.

§ 1º. Uma corrente navegável ou fluviável se diz feita por outra quando se torna navegável logo depois de receber essa outra.

§ 2º. As correntes de que se fazem os lagos e lagoas navegáveis ou fluviáveis serão determinadas pelo exame de peritos.

§ 3º. Não se compreendem na letra "b" deste artigo os lagos ou lagoas situados em um só prédio particular e por ele exclusivamente cercados, quando não sejam alimentados por alguma corrente de uso comum.

Art. 3º. A perenidade das águas é condição essencial para que elas se possam considerar públicas, nos termos do artigo precedente.

Parágrafo único. Entretanto, para os efeitos deste Código, ainda serão consideradas perenes as águas que secarem em algum estilo forte.

Art. 4º. Uma corrente considerada pública, nos termos da letra "b" do artigo 2º, não perde este caráter porque em algum ou alguns de seus trechos deixe de ser navegável ou fluviável.

Art. 5º. Ainda se consideram públicas, de uso comum, todas as águas situadas nas zonas periodicamente assoladas pelas secas, nos termos e de acordo com a legislação especial sobre a matéria.

Art. 6º. São públicas dominicais todas as águas situadas em terrenos que também sejam, quando as mesmas não forem domínio público de uso comum, ou não forem comuns.

<sup>66</sup> Art. 7º. São comuns as correntes não navegáveis ou fluviáveis e de que essas não se façam.

<sup>67</sup> Art. 8º. São particulares as nascentes e todas as águas situadas em terrenos que também o sejam, quando as mesmas não estiverem classificadas entre as águas comuns de todos, as águas públicas ou as águas comuns.

<sup>68</sup> SÁ, José Adonis Callou de Araújo, CAMPOS, Luciana Ribeiro. *A Água e o Direito*. In: A gestão de águas: princípios e prática. CAMPOS, Nilson; STUART, Ticiania (orgs.). *Gestão de Águas. Princípios e Práticas*. Porto Alegre: ABRH, 2001, p. 183.

A Constituição do Estado Novo – 1937 não inovou nessa matéria, atribuindo à União competência para legislar sobre águas, ao mesmo tempo em que denominava as águas de domínio federal (art. 143).

A Carta Magna de 1946 inova, ao trazer a dominialidade dos estados federados sobre os lagos, rios em terrenos de seu domínio e os que têm nascentes e foz no território estadual, mantendo o domínio da União e a competência em matéria de legislação para tratar a questão da água.

O Texto Constitucional de 1967 e a Emenda Constitucional ocorrida em 1969, não trazem nenhuma inovação no Texto Constitucional sobre a dominialidade das águas e a competência legislativa sobre a matéria.

Com a Constituição de 1988, as águas passaram definitivamente ao domínio da União e dos estados, consolidando-se com a lei 9.433/97, artigo 1.º, como um bem de valor econômico de domínio público.

No Cariri, os conflitos sobre o domínio e o uso das águas das fontes/nascentes, a despeito de serem públicas, remetem a um problema grave, pois o uso continua sendo regido pela legislação do Estado do Ceará, Resolução Provincial n.º 640, de 17 de janeiro de 1854, e da lei n.º 645, de 17 de janeiro de 1854, cujo artigo 58 regulamentava a repartição de águas de todas as nascentes do patrimônio da Câmara Municipal de Crato, bem como previa que o formal de partilha das águas seria realizado pelo juiz municipal. No ano de 1855, o juiz procedeu com o auto de Partilha da Fonte da Batateira, adotando um regime privado de distribuição de águas entre os proprietários de terras da região.

A água é uma coisa ou um bem? - Interroga Granziera<sup>69</sup>. Para compor uma resposta cita Clóvis Beviláqua: “bens são os valores materiais ou imateriais que servem

---

<sup>69</sup> GRANZIERA. Maria Luiza Machado. *Direito de Águas*. Disciplina Jurídica das Águas Doces. São Paulo: Editora Atlas, 2001, p. 27.

de objeto a uma relação jurídica”, sendo um conceito mais amplo do que o de coisa, que é “todo material suscetível de medida de valor”. Conclui a autora que a medida de valor pode ser localizada no interesse sobre determinado bem, para a satisfação de uma necessidade.

Na qualidade de bem, a água passou a ser objeto de estudo para definir outras faces jurídicas; por exemplo: é um bem móvel ou imóvel? No leito do rio, e ligada, portanto ao solo, a água é um bem imóvel. Fora de seu leito, é bem móvel<sup>70</sup>.

E quanto ao solo em que está encravada, a água é parte integrante do solo ou bem jurídico separado? José Cretella Júnior, citado por José Ribeiro<sup>71</sup>, garante que a água é parte integrante do solo, conforme descrição a seguir:

Água é o conteúdo do álveo, seu continente. É a substância líquida depositada perenemente na depressão, seu suporte físico (...). Não é possível conceber qualquer curso d’água sem pelo menos dois elementos integrantes essenciais, o elemento líquido – a água – e o elemento sólido o álveo ou leito, suporte da corrente hídrica (...). Entende-se por leito ou álveo a porção de terreno que a água cobre sem transbordar para o solo natural, habitualmente enxuto. (...) O curso d’água, ou corrente d’água, constitui, assim, uma unidade jurídica formada dos elementos físicos assinalados, já que ‘um rio não pode ser uma coisa no ar’ (Proudhon). (...) ‘O domínio hídrico’, escreve ALDO M. SANDULLI, ‘não compreende apenas as águas, mas também, é claro, o álveo no qual estão contidas e as margens que o delimitam’ (*Manuale di Diritto Amministrativo*, 1952, p. 262).

Neste mesmo sentido, a doutrina de Beviláqua, citado por José Ribeiro<sup>72</sup>, é conclusiva em afirmar que “entre as partes componentes do solo, algumas são sólidas e outras líquidas, e as águas, porção líquida do solo, sejam correntes ou não, consideradas como parte de um prédio, são imóveis.(...) só é móvel, por já não ser componente do solo, uma certa quantidade d’água depois de colhida da fonte, do rio ou do reservatório.”

---

<sup>70</sup> Ibidem, p. 29.

<sup>71</sup> RIBEIRO, José. *Propriedade das Águas e o Registro de Imóveis*. In: FREITAS, Vladimir Passos (coord). *Águas. Aspectos Jurídicos e Ambientais*. Curitiba: Editora Juruá, 2001, p. 29-49, p. 45.

<sup>72</sup> Ibidem, p. 45.

Destacamos, ainda, o fato de que o conceito de água difere do de recurso hídrico. Cid Tomanik Pompeu<sup>73</sup> esclarece que é comum encontrarmos, em leis e manifestações doutrinárias e técnicas, a utilização do vocábulo e da expressão como sinônimos, o que não é verdade. “Água é o elemento natural, descomprometido com qualquer uso ou utilização. É o gênero. *Recursos hídricos* é a água como bem econômico, passível de utilização com tal fim”.

Todos esses conceitos sobre água ilustram bem a situação atual de conflitos que o líquido precioso provoca no plano jurídico, social e político, mundialmente, desde as épocas mais remotas da existência humana. Tais conflitos exigiram que os operadores do Direito dedicassem empenho sobre uma nova disciplina: Direito de Águas, que se constitui do conjunto de princípios e normas jurídicas que disciplinam o domínio, uso, aproveitamento e a preservação das águas, assim como a defesa contra suas danosas conseqüências. Este ramo, inevitavelmente, está ligado ao Direito Ambiental<sup>74</sup>, como conjunto de normas e institutos jurídicos pertencentes a vários ramos do Direito, reunidos por sua função instrumental para a disciplina do comportamento humano em relação ao seu meio ambiente.<sup>75</sup>

Atualmente uma infinidade de conceitos relacionados à água são necessários para o aprofundamento da matéria, dentre os quais destacamos o conceito de água

---

<sup>73</sup> POMPEU, Cid. Tomanik. *Águas Doces no Direito Brasileiro*. In: REBOUÇAS, Aldo da C.; BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (orgs). *Águas Doces no Brasil*. Capital ecológico, uso e conservação. São Paulo: Escrituras, 1999, p. 601 – 635.

<sup>74</sup> MACHADO, Paulo Afonso de Leme. op. cit., p. 139/140: “O Direito Ambiental como disciplina acadêmica e como ciência é jovem, passou a constar da lista de disciplinas exigidas no Exame nacional de Cursos – no Brasil e para avaliação dos cursos de graduação em Direito através da Portaria 3.816, em 24.12.2002, art. 4.º “q”. Caracterizando-se conceitualmente como o ramo do direito responsável pela sistematização e articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente. O Direito do Meio Ambiente procura evitar a ascensão de temas ambientais antagônicos e conciliar temas antes isolados: direito das águas, direito da atmosfera, direito do solo, direito florestal, direito da fauna ou um direito da biodiversidade. O Direito do Ambiente ou Direito Ambiental se apresenta como a argamassa da identidade dos instrumentos jurídicos de prevenção e de reparação, de informação, de monitoramento e de participação.”

<sup>75</sup> MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental Sistematizado*. 4.ª edição. Revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 11. No mesmo sentido: Michel Prieur, Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Sérgio Ferraz, Cid Tomanik Pompeu e Paulo Afonso Leme Machado.

subterrânea, compreendida como composição de água doce sob a superfície da terra, em um aquífero ou no solo, que forma reservatório natural para o uso do homem<sup>76</sup>, de natureza artificial ou natural, desde que acessível ao uso humano. Outros conceitos importantes que merecem ser vistos são os de ciclo hidrológico, corpo hídrico, rio, corrente, curso de água, leito, margem interna e externa, nascente, foz, lago, lagoa, água de jusante, água potável etc.<sup>77</sup>.

#### *3.1.4.1 O Direito à Água como Direito Fundamental*

A água é um bem indispensável à vida, e como tal, integra o rol dos bens ambientais protegidos pela Constituição brasileira de 1988, nos artigos 20, III e 26, I, que definiram a dominialidade sobre os bens da União e dos estados, respectivamente. Os recursos hídricos, por sua vez, foram objeto de anotação constitucional no art. 21, XIX, regulamentado pela lei 9.433/97, que criou a política nacional de gerenciamento dos recursos hídricos.

A água, portanto, integra o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, indispensável para a sadia qualidade de vida da nossa geração e das gerações futuras. Na doutrina de Paulo Affonso Leme Machado<sup>78</sup>, essa mesma opinião é defendida: “a água é um dos elementos do meio ambiente. Isto faz com que se aplique à água o enunciado no caput do art. 225 da Constituição Federal...”

Outrossim, sendo a água indispensável à sobrevivência, é extensão do direito à vida. Paulo Affonso Leme Machado<sup>79</sup>, ao analisar essa questão acrescenta que a

---

<sup>76</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado. op. cit., p. 36.

<sup>77</sup> Ibidem. p. 27-44.

<sup>78</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Recursos Hídricos. Direito Brasileiro e Internacional*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 24.

<sup>79</sup> SILVA, José Afonso da. (2002). ob. cit., p. 14.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reafirma, por isso, a garantia à inviolabilidade do ‘direito à vida’ (art. 5.º, *caput*).

Se, por um lado, a água proporciona muitos usos, anotam Studart et alii<sup>80</sup>, tais como abastecimento, diluição, *habitat* para plantas e animais, por outro, a sua simples presença na paisagem, seja em forma de lagos ou de rios, faz bem ao homem. Isto quer dizer que a água tem um valor intrínseco.

Uma outra dimensão que coloca o direito à água como um bem fundamental é a sua dimensão econômica. Aldo C. Rebouçaset alii<sup>81</sup>, fazem uma descrição do contexto hidroclimático relacionado diretamente com a dimensão econômica da água.

Nas regiões com excedente hídrico, os cursos de água, encharcados ou pantanais são perenes, as águas subterrâneas são fartas, consolidando-se uma idéia geral de abundância e de inesgotabilidade. Nas regiões com *déficit* hídrico, ao contrário, as águas podem tornar-se, local e ocasionalmente, escassas, resultando na idéia de esgotabilidade, fator limitante à vida e ao desenvolvimento das atividades antrópicas.

O desenvolvimento da humanidade ocorreu nesses dois contextos hidroclimáticos, resultando em distintas percepções, atitudes, instrumentos legais, institucionais e de gerenciamento das águas. Todavia, a partir da Revolução Industrial, o crescimento desordenado e localização das demandas, associado aos processos de degradação da qualidade da água, vem engendrando sérios problemas de escassez – quantitativa e qualitativa – e conflitos de uso, até mesmo nas regiões naturais com excedente hídrico.

É estratégico para a manutenção da vida e para o desenvolvimento sustentável a inserção do direito à água como indispensável ao desenvolvimento econômico. Dados das Nações Unidas<sup>82</sup> informam que, até 2025, um terço dos países terá seu desenvolvimento freado pela falta de água. Em 1990, já eram 28, com um total de 335 milhões de habitantes.

---

<sup>80</sup> STUDART, Ticiania M. Carvalho e Nilson Campos. *Gestão de Águas in Gestão de Águas. Princípios e Práticas*. . Porto Alegre: ABRH, 2001, p. 66.

<sup>81</sup> REBOLÇAS, Aldo da Cunha. BRAGA, Benedito. TUNDISI, José Galizia. (orgs.). op. cit., p. VI.

<sup>82</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. (coord.). *Águas. Aspectos Jurídicos e Ambientais*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 18.

Ademais, a água é um bem insuscetível de apropriação privada exatamente porque é indispensável à vida, anota José Afonso da Silva<sup>83</sup>, sendo, por isso, bem de uso comum, tanto que ninguém pode, conclui o supracitado autor, lícitamente, impedir que o sedento sorva a água tida como de domínio particular. Essa dimensão de imprescindibilidade do bem jurídico *água* é anterior ao próprio direito, observa Granziera<sup>84</sup>, sendo, portanto, elemento intrínseco a sua sobrevivência.

Por sua vez, Paulo Affonso Leme Machado<sup>85</sup> assevera que a existência humana – por si só – já garante ao ser humano o direito a consumir água e ar. Citando Riccardo Petrella, conclui: “Água é direito à vida, portanto, negar água ao ser humano é negar-lhe o direito à vida. Sendo que o direito à vida é anterior aos outros direitos.”

Como direito fundamental, o acesso à água independe do pagamento para o consumo e abastecimento em caráter insignificante, ou seja, não será objeto de cobrança o consumo humano: o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural; as derivações, captações e lançamento considerados insignificantes e as acumulações de volumes de água consideradas insignificantes, (ex vi lei 9.433/97, art. 12, § 1.º, II).

Sobre o fato de não estar incluído – o direito a água – no rol do Art. 5.º da CF/88, ao analisar o Direito Constitucional Fundamental português, J. J. Gomes Canotilho<sup>86</sup> observa que a solução dada pela Constituição Portuguesa foi criar um regime geral de direitos fundamentais e um regime específico de direitos, liberdades e garantias de natureza análoga<sup>87</sup>. Na distinção do constitucionalista de além-mar, um regime geral dos direitos fundamentais “é um regime aplicável a todos os direitos

---

<sup>83</sup> SILVA, José Afonso da. op. cit. p. 85.

<sup>84</sup> GRANZIERA, Maria Luíza Machado. op. cit., p. 232.

<sup>85</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. (2002).op. cit., p. 13.

<sup>86</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição 4. Edição. Coimbra: Almedina, 2000, p. 407.

<sup>87</sup> *Ibidem*, p. 407: Um regime específico dos direitos, liberdades e garantias, é uma disciplina jurídica da natureza particular, consagrada nas normas constitucionais, e aplicável, em via de princípio, aos ‘direitos, liberdades e garantias’ e aos direitos de ‘natureza análoga’.

fundamentais, quer sejam consagrados como ‘direitos, liberdades e garantias’ ou como ‘direitos econômicos, sociais e culturais’, e quer se encontrem no ‘catálogo dos direitos fundamentais’ ou fora desse catálogo, dispersos pela Constituição”; comparativamente, é o caso, pois, do direito fundamental à água.

### 3.2 Conceitos Específicos

Os temas relativos à positividade dos direitos fundamentais e à efetividade das normas constitucionais, centro de gravidade desta pesquisa, mereceram atenção específica de natureza conceptual, com destaque para a Constituição Federal de 1988 (o rol dos direitos individuais e coletivos e os bens ambientais especialmente tutelados), a distinção entre princípios e regras constitucionais e um breve relato sobre a história do movimento ambientalista e sua inserção no direito brasileiro.

#### 3.2.1 Constituição: Fundamento Último do Ordenamento Jurídico

A Constituição como tema de grande importância e como principal instrumento do Direito Público de um Estado tem acepções várias que lhe conferem destaque nesta pesquisa; daí a necessidade da sua conceituação.

Sem maiores rodeios, podemos adiantar que a Constituição ocupa, nas teorias jus-positivas, o ápice da pirâmide hierárquica das normas do ordenamento. Segundo Marques de Lima<sup>88</sup>, a Constituição Federal representa o ponto de concentração do ordenamento, dando-lhe a tônica da *unidade*, da *uniformidade* e da *coerência*.

---

<sup>88</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. *Antinomias e Tensões Constitucionais*. Fortaleza: Apostila do Mestrado em Direito da UFC, 2006, p. 31.

Em sentido material, ensina Paulo Bonavides<sup>89</sup>: a Constituição é o conjunto de normas pertinentes à organização do poder, à distribuição da competência, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais como sociais.

O ponto de observação conceptual de Willis Santiago<sup>90</sup> confere à Constituição o fundamento último do ordenamento jurídico, uma vez desaparecida a crença na fundamentação *sobrenatural* de um direito de origem divina.

J. J. Gomes Canotilho<sup>91</sup>, por sua vez, denota que a Constituição, em sentido moderno, envolve outras idéias básicas: “(1) ordenar, fundar e limitar o poder político; (2) reconhecer e garantir os direitos e liberdades do indivíduo.”

### 3.2.2 Constituição Federal de 1988 e o Rol dos Direitos e Garantias Fundamentais

É no ambiente jurídico da Constituição que as normas dos direitos humanos fundamentais fizeram morada. É na CF/88, no título II, dentre outros, dedicado aos direitos e garantias fundamentais, que se espraia o rol dos direitos individuais e coletivos, no art. 5.º; os direitos sociais, do art. 6.º ao 11; os direitos de nacionalidade, arts. 12 e 13 e os direitos políticos, do art. 14 ao 17.

O artigo 5.º, parágrafos 1.º ao 4.º traz, ainda, outras informações sobre os direitos fundamentais, no nível interno do Estado brasileiro, que merecem destaque:

- a) § 1.º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata – o que garante, em tese, o exercício sem demora dos direitos fundamentais;

---

<sup>89</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 12.ª edição. São Paulo: Malheiros. 2002., p. 63.

<sup>90</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria Processual da Constituição*. São Paulo: Celso Bastos, 2002, p. 30.

<sup>91</sup> GOMES CANOTILHO. J. J.. op. cit., p. 54.

- b) § 2.º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte: são os casos dos artigos 170 (ordem econômica), 193 (direito à seguridade social), 196 (direito à saúde), 205 (direito à educação), 215 (direito à cultura), 225 (direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado) e os artigos a eles relacionados;
- c) § 3.º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais; e
- d) § 4.º o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

No âmbito da proteção ao meio ambiente, destaca-se o capítulo VI - Art. 225, do título III sobre a ordem social, além dos artigos: 129, III (sobre as funções institucionais do Ministério Público em matéria de meio ambiente e direitos difusos), 170, III, VI (sobre a proteção do meio ambiente como um dos princípios da ordem econômica), 174, § 3.º (sobre o incentivo a cooperativas que atuem em respeito e proteção ao meio ambiente), 200, VIII (sobre a colaboração do Sistema Único de Saúde na proteção do meio ambiente), 220, § 3.º, II (sobre restrições à comunicação de produtos nocivos ao meio ambiente). Há ainda os artigos que se reportam à dominialidade dos bens ambientais e das competências dos entes federados em matérias de interesse do meio ambiente: Artigos, 20 (bens da União), 21 (competências da União), 23 (competência comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios), 24 (competência

concorrente entre União, Estados, Distrito Federal), 26 (Bens dos Estados), 30 (competência dos Municípios).

### 3.2.3 Bens Ambientais na Constituição Federal de 1988

Os bens ambientais protegidos pela legislação constitucional brasileira se caracterizam pela diversidade. Alguns desses bens, dentre eles a água, as florestas, o mar, o ar... são considerados indispensáveis para o equilíbrio ambiental, exigindo da humanidade mudanças nos atuais padrões de consumo, autocuidado e conservação de um ambiente sadio, para a manutenção da vida na Terra. Essa compreensão, desenvolvida tardiamente pelas comunidades humanas, põe o homem – ser vivo - no centro das preocupações com o desenvolvimento. Para manter a vida, nossa e das futuras gerações e, principalmente, conter o avanço dos impactos negativos antrópicos sobre esses bens, é que está havendo uma mudança de comportamento no modo de vida das populações no mundo inteiro.

Emblemático é esse antropocentrismo, que difere do conceito clássico<sup>92</sup>, o antropocentrismo que emergiu do Princípio 1.º da Eco-92: “Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza.”; é do tipo relacional: sem negligenciar a percepção da fragilidade humana ante o meio natural, como parte comum deste ambiente.

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo brasileiro e essencial à sadia qualidade de vida, competindo ao Estado e à coletividade a sua defesa e preservação para as presentes e futuras gerações. Em

---

<sup>92</sup> MICHAELIS. DICMAXI. Op. cit.,: Filos: 1 Que considera o homem como fato central ou mais significativo do universo. 2 Que considera o homem o objetivo último do universo.

linhas gerais, este é o conteúdo do artigo 225 da CF/88. Nele se insere o direito fundamental ao meio ambiente sadio como *macrobem*, ou seja, *em uma visão globalizada unitária e integrada*<sup>93</sup>, não especificando os elementos corpóreos que o compõem. A não-especificação dos bens materiais, que compõem o meio ambiente, sugere que o legislador constituinte o considerou como bem incorpóreo e imaterial.

Antonio Herman Vasconcelos, citado em Rubens Morato Leite<sup>94</sup>, destaca que uma definição como esta de meio ambiente, como *macrobem*, não é incompatível com a constatação de que o complexo ambiental é composto de entidades singulares que, em si mesmas, também são bens jurídicos: é o rio, a casa de valor histórico etc.

O reconhecimento de que o meio ambiente sadio é essencial à vida é o suporte jurídico do reconhecimento do direito a este ambiente saudável como direito fundamental de terceira geração e, ousaríamos afirmar, com dimensão de primeira geração, como extensão do direito à vida.

Também está inscrito no art. 225 o Princípio do acesso equitativo aos recursos naturais, que traz consigo a recomendação de que os recursos naturais de uso comum da terra sejam voltados para a satisfação das necessidades de todos os habitantes, incluídos a água, o ar, o solo e todos os bens que integram o meio ambiente. É, outrossim, pressuposto deste princípio que os usuários só poderão usar os bens ambientais na proporção de suas necessidades presentes, e não futuras, como anota Paulo Affonso Leme Machado<sup>95</sup>.

O Princípio da natureza pública da proteção ambiental, referido por Milaré<sup>96</sup>, destaca a responsabilidade primeira do Poder Público na defesa e preservação do meio

---

<sup>93</sup> LEITE, José Rubens Morato. op. cit., p. 51-70.

<sup>94</sup> Ibidem., p. 60.

<sup>95</sup> MACHADO, Paulo Affonso de Leme. (2004). op. cit., p. 49.

<sup>96</sup> MILARÉ, Édís. *Direito do Ambiente*. Doutrina. Prática. Jurisprudência. Glossário. 2.ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 112.

ambiente (Art. 225, parte final), impondo-se também à coletividade a mesma responsabilização. Não é dado, assim, conclui Milaré, ao Poder Público – menos ainda aos particulares – transigir em matéria ambiental, apelando para uma disponibilidade impossível.

Também o art. 225 denomina o meio ambiente ecologicamente equilibrado como *bem de uso comum do povo*, suscitando uma discussão sobre a natureza do patrimônio ambiental, se público ou privado. José Afonso da Silva<sup>97</sup> avalia o instituto da seguinte forma:

A Constituição, no art. 225, declara que todos têm direito ao *meio ambiente ecologicamente equilibrado*. Veja-se que o objeto do direito de todos não é o meio ambiente em si, não é qualquer meio ambiente. O que é objeto do direito é o meio ambiente qualificado. O direito que todos temos é à qualidade satisfatória, o equilíbrio ecológico do meio ambiente. Essa qualidade é que se converteu num bem jurídico. A isso é que a Constituição define como *bem de uso comum do povo* (...) pode-se dizer que tudo isso significa que esses atributos do meio ambiente não podem ser de apropriação privada, mesmo quando seus elementos constitutivos pertençam a particulares. Significa que o proprietário, seja pessoa pública ou particular, não pode dispor da qualidade do meio ambiente a seu bel-prazer, porque ela não integra a sua disponibilidade. Veremos, no entanto, que há elementos físicos do meio ambiente que também não são suscetíveis de apropriação privada, como o ar, a água, que são, já por si, bens de uso comum do povo. Por isso, como a qualidade ambiental, não são bens públicos nem particulares. São *bens de interesse público*, dotados de um regime jurídico especial, enquanto essenciais à sadia qualidade de vida e vinculados, assim, a um fim de interesse coletivo.

Outrossim, o meio ambiente, na qualidade de *macrobem*, é integrado pelos bens ambientais de natureza corpórea e material, ou *microbens*. Dentre os bens ambientais relacionados na Constituição Federal de 1988, destacamos os seguintes:

- **Águas** (Art. 20, III, Art. 20 § 1.º, , Art. 21, XII, art. 22. IV, Art. 26, I, art. 231, § 3.º).
- **Cavidades naturais subterrâneas** (art. 20).
- **Energia** (art. 22).

---

<sup>97</sup> SILVA, José Afonso. (1998). op. cit., p. 56.

- **Espaços territoriais protegidos e seus componentes** (art. 225 III e § 1.º).
- **Fauna** (art. 225, VII).
- **Flora** (art. 23 e art. 24).
- **Florestas** (art. 23, art. 24 e art. 225, § 4.º).
- **Ilhas** (Art. 20, IV, art. 26 II).
- **Paisagem** (art. 23, III, Art. 24. III e Art. 216, V).
- **Mar territorial** (Art. 20, V).
- **Praias fluviais** (Art. 20, III).
- **Praias marítimas** (Art. 20, IV).
- **Recursos naturais da plataforma continental** (Art. 20 V).
- **Recursos naturais da zona econômica exclusiva** (Art. 20 V).
- **Sítios arqueológicos e pré-históricos** (Art. 20, X.).
- **Terrenos de marinha e seus acréscidos** (art. 20, VII).
- **Terrenos marginais** (art. 20, III).

Para esses bens, públicos ou privados e de uso comum, o Poder Público é gestor e tem que proteger e prestar contas sobre a gestão desse patrimônio, com preferência sobre os cidadãos.

#### 3.2.4 Princípios e Regras Constitucionais

Os direitos e garantias fundamentais, assim descritos na Constituição, se revestem de forma principiológica, por vezes, o que levanta polêmica acerca da sua positividade e, com maior frequência, acerca da sua aplicabilidade. Qual é, no entanto, a distinção entre princípio e regras de Direito?

O conhecimento do significado que o termo *princípio* tem para o cidadão comum é fácil de identificar como o início do qual emana uma jornada; jornada no

sentido épico das grandes realizações. No sentido jurídico, os princípios também envolvem toda uma mística, que os situa no patamar das grandes interrogações do Direito no século XXI. Ao conceituar princípio, Carmem Lúcia Antunes Rocha<sup>98</sup> é enfática: “o princípio é o verbo. No princípio repousa a essência de uma ordem, seus parâmetros fundamentais e direcionadores do sistema ordenado”. Os princípios jurídicos constitucionais não se propõem, proclamam-se. Não se cuida de propostas. São opções constituintes projetadas no sistema constitucional expressa ou implicitamente.<sup>99</sup>

Crisafulli<sup>100</sup> conclui que Princípio é toda norma jurídica, considerada como determinante de uma ou de muitas outras subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções mais particulares (menos gerais), das quais determinam, e, portanto, resumem, potencialmente, o conteúdo: sejam, pois, estas efetivamente postas, sejam, ao contrário, apenas dedutíveis do respectivo princípio geral que as contém.

Os princípios constitucionais brasileiros, já se disse amiúde na doutrina do Direito Constitucional, são regras positivas de aplicação imediata.

As regras trazem a descrição de “estados-de-coisa” formada por um fato ou certo número deles, enquanto nos princípios há uma referência direta a valores. Daí se dizer que as regras se fundamentam nos princípios.<sup>101</sup>”

Alexy instituiu a distinção entre regras e princípios, que, na essência – assinala Paulo Bonavides<sup>102</sup> é a mesma de Dworkin: tanto as regras como os princípios também são normas, porquanto ambas se formulam com a ajuda de expressões *deônticas*

---

<sup>98</sup> ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte. Del Rey. 1994., p. 21.

<sup>99</sup> *Ibidem*, p.25.

<sup>100</sup> *Ibidem*. p. 230.

<sup>101</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. *op. cit.*, p. 44.

<sup>102</sup> BONAVIDES, Paulo. *op. cit.*, p. 248.

*fundamentais*, como mandamento, permissão e proibição. A diferença de princípios e regras, ressalta, reclama observação de critérios. Pela variedade de critérios, o mais comum é o da generalidade, e, quanto a esta, os princípios são normas dotadas de alto grau de generalidade relativa, ao passo que as regras, sendo também normas, têm, contudo, grau relativamente baixo de generalidade.

Outro critério é descrito por Alexy<sup>103</sup>, acerca do grau e da qualidade. Os princípios, sendo entendidos como mandamentos de *otimização*, é o reconhecimento de que eles são normas. Tais normas de otimização têm como principal característica poderem ser cumpridas em distintos graus, e onde a medida imposta de execução não depende apenas de possibilidades fáticas, senão também jurídicas. Por outro lado, as regras são normas que podem sempre ser cumpridas ou não, e, quando uma vale, então se há de fazer exatamente o que ela exige ou determina.

Outro critério que nos ajuda a distinguir regras e princípios é quando um deles está em situação de conflito, entre si ou contra o outro. Antes, porém, de adentrar a discussão sobre conflito de normas, de princípios, em particular, convém adiantar que a existência de conflitos no seio da Constituição, por si, já é matéria de controvérsia, que mereceu atenção de Sampaio Ferraz Jr. e Maria Helena Diniz<sup>104</sup>, que se posicionam em defesa da existência real de conflitos, opinião reforçada por J. J. Gomes Canotilho<sup>105</sup> e Marques de Lima<sup>106</sup>.

---

<sup>103</sup> Ibidem, p. 250.

<sup>104</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. op. cit., p. 33: "... o fenômeno existe, inclusive, na CF/88, entre seus arts. 5.º (princípio da igualdade de tratamento e 100 (pagamento através de precatório judicial), e o art. 33 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias...".

<sup>105</sup> GOMES CANOTILHO, J. J. op. cit., p. 1.229: "a colisão de direitos em sentido impróprio tem lugar quando o exercício de um direito fundamental colide com outros bens constitucionalmente protegidos".

<sup>106</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. op. cit., p. 34: "De toda sorte, existe, sim, antinomia real entre normas da própria Constituição ou entre normas do próprio Ato das Disposições Transitórias".

Robert Alexy<sup>107</sup>, admitindo a colisão de princípios, justifica sua opinião, esclarecendo que não há princípios com força absoluta, mesmo aqueles que se traduzem em direitos fundamentais:

Não há princípio do qual se possa pretender seja acatado de forma absoluta, em toda e qualquer hipótese, pois uma tal obediência unilateral e irrestrita a uma determinada pauta valorativa – digamos, individual – termina por infringir uma outra – por exemplo coletiva. Daí se dizer que há uma necessidade lógica e, até, axiológica, de se postular um “princípio de proporcionalidade” para que se possa respeitar normas, como os princípios – e, logo, também as normas de direitos fundamentais, que possuem o caráter de princípios -, tendentes a colidir.

Luis Roberto Barroso<sup>108</sup> defende, ao contrário, a noção de que as antinomias presentes na Constituição já seriam aparentes, se observado “o fundamento subjacente da unidade hierárquico-normativa, acrescentando que por isso, solucionáveis pela busca de um equilíbrio entre as normas.” Admitindo a colisão nos casos concretos, Marques de Lima<sup>109</sup> e Willis Santiago<sup>110</sup>, observam que, enquanto o conflito de regras resulta em uma antinomia, a ser resolvida pela perda de validade de uma das regras em conflito, ainda que em um determinado caso concreto, deixando-se de cumpri-la para cumprir outra, que entende ser a correta, as colisões entre princípios resultam apenas em que se privilegie o acatamento de um, sem que isso implique desrespeito completo do outro. Já na hipótese de choque entre regra e princípio, é curial que este deva prevalecer.

Paulo Bonavides<sup>111</sup>, dialogando com a doutrina de Alexy, conclui que, com a colisão de princípios tudo se passa de modo inteiramente distinto do que das normas infraconstitucionais, uma vez que os princípios têm peso diferente nos casos concretos;

---

<sup>107</sup> ALEXY, Robert. op. cit., p. 100-143. O texto foi traduzido livremente.

<sup>108</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade*, disponível em <<http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/.htm>>, acesso em 26/08/2005., p. 186.

<sup>109</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. op. cit., p. 31.

<sup>110</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. op. cit., p. 165.

<sup>111</sup> BONAVIDES, Paulo. op. cit., p. 251.

estes sendo de maior peso é o que prepondera e a solução do conflito se resolve fora da dimensão da validade, ou seja, na dimensão do peso, isto é, do valor.

Voltando ao tema da juridicidade dos princípios, Robert Alexy<sup>112</sup>, ao desenvolver estudo programático dos princípios, destaca a utilização prática e jurídica, na medida de suas possibilidades fáticas e jurídicas, conforme se apresentam concretamente. É o que denominamos de otimização.

Esse exame teórico da juridicidade dos princípios constitucionais é indissociável de uma prévia indagação acerca da eficácia normativa dos princípios gerais do Direito, cujo ingresso nas constituições se faz com força positiva incontestável.

Essa indagação que se faz sobre a positividade dos princípios constitucionais se dá porque, durante certo tempo, os princípios gerais de direito eram tidos como normas programáticas. O fato é que o novo constitucionalismo recepcionou tais princípios como princípios constitucionais. Para compreender melhor esse avanço na teoria hermenêutica, Paulo Bonavides<sup>113</sup> nos apresenta uma memória histórica desse processo:

A juridicidade dos princípios passa por três distintas fases: a jus naturalista, a positivista e a pós-positivista.

A primeira – a mais antiga e tradicional – é a fase jus naturalista; aqui, os princípios habitam ainda esfera por inteiro abstrata e sua normatividade, basicamente nula e duvidosa, contrasta com o reconhecimento de sua dimensão ético-valorativa de idéia que inspira os postulados de justiça. (...)

A Segunda fase da teorização dos princípios vem a ser a jus positivista, com os princípios entrando já nos Códigos como fonte normativa subsidiária ou como ‘válvulas de segurança’ que ‘garante o reinado absoluto da lei’. (...)

A terceira fase, enfim, é a do pós-positivismo, que corresponde aos grandes momentos constituintes das últimas décadas deste século. As novas Constituições promulgadas acentuam a hegemonia axiológica dos princípios, convertidos em pedestal normativo sobre o qual assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais. (...)

---

<sup>112</sup> ALEXY, Robert. op. cit., p. 75.

<sup>113</sup> BONAVIDES, Paulo. op. cit., p. 232-237.

É na idade do pós-positivismo<sup>114</sup> que tanto a doutrina do Direito Natural como a do velho positivismo ortodoxo vêm abaixo, sofrendo golpes profundos e crítica lacerante, provenientes de uma reação intelectual implacável, capitaneada sobretudo por Dworkin, jurista de Harvard.

O entendimento de que os princípios são normas e as normas compreendem igualmente os princípios e as regras, é comum na doutrina de Esser, Alexy, Dworkin e Crisafulli, anota Paulo Bonavides<sup>115</sup>.

Em conclusão, destacamos a manifestação de Crisafulli, citado por Paulo Bonavides<sup>116</sup>, aduzindo que os princípios têm dupla eficácia: a imediata e a mediata (programática). Na primeira, a normatividade é máxima, os princípios ocupam um espaço onde é relevada de imediato a sua dimensão objetiva e concretizadora; no segundo, a normatividade constitucional dos princípios é mínima; mas, ao final, todo princípio tem eficácia, mesmo os princípios escritos e não escritos, dos quais logicamente derivam as normas particulares (também estas escritas e não escritas) e às quais inversamente se chega partindo destas últimas.

---

<sup>114</sup> BONAVIDES, Paulo. op. cit., p. 248. Bonavides faz uma descrição dos avanços teóricos conseguidos por Friedrich Müller na Alemanha e de Dworkin, nos Estados Unidos e Inglaterra, na superação dos paradigmas antigos doutrinados por Kelsen e Hart, nesta ordem. Sua descrição precisa dos fatos se concluem com essa citação: “São momentos culminantes de uma reviravolta na região da doutrina, de que resultam para a compreensão dos princípios jurídicos importantes mudanças e variações acerca do entendimento de sua natureza: admitidos definitivamente por normas, são normas-valores com positividade maior nas Constituições do que nos Códigos; e por isso mesmo providos, nos sistemas jurídicos, do mais alto peso, por constituírem a norma de eficácia suprema. Essa norma não pode deixar de ser o princípio.”

<sup>115</sup> Ibidem, p. 143.

<sup>116</sup> Ibidem, p. 248 e seguintes: “princípio é toda norma jurídica considerada como determinante de outra ou outras que lhe são subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções mais particulares.”

### 3.2.5 A Efetividade das Normas Constitucionais

Efetividade é a qualidade do que é efetivo. Em sentido denotativo, *efetivo* é algo que tem efeito, ou seja, real, permanente<sup>117</sup>, que está em ação ou atividade<sup>118</sup>, verdadeiro, eficaz, aquilo que existe de fato<sup>119</sup>.

Eficaz, por sua vez, é que produz efeito, que produz muito, que dá bom resultado<sup>120</sup>, que produz o efeito desejado, ativo, poderoso<sup>121</sup>.

É de se concluir que efetivo e eficaz são conceitos empregados com o mesmo sentido vernacular, havendo uma sutil diferença, no constante ao critério de qualidade que se vê no conceito de eficaz: *que produz muito, que dá bom resultado*; enquanto que no conceito de efetivo se vê apenas aquilo que existe, que é real no mundo dos fatos, sem qualificar essa existência como boa ou satisfatória. A distinção, no entanto, cai por terra quando se diz que ser efetivo é ser eficaz.

Para nossa pesquisa, adotamos a expressão *efetividade* como aquilo que é real e que reproduz bem os resultados previstos, ou, no caso normativo, o *dever-ser* da norma constitucional.

Norma constitucional é espécie do tipo norma jurídica; norma jurídica que aqui vamos utilizar como sinônimo de lei, como consistente no ato jurídico emanado do Estado, com caráter de regra geral, abstrata e obrigatória, tendo como finalidade o ordenamento da vida coletiva<sup>122</sup>. Caracteriza-se por uma conduta imposta aos homens

---

<sup>117</sup> BUENO, Francisco da Silveira. *Dicionário Escolar da Língua Portuguesa*. 9.a edição. Ministério da Educação e Cultura. Rio de Janeiro: FENAME – Fundação Nacional de Material Escolar, 1975, p. 458.

<sup>118</sup> FONTINHA, Rodrigo. *Novo Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa*. Revisto pelo Dr. Joaquim Ferreira. Porto: Editorial Domingos Barreira, data desconhecida. p. 622.

<sup>119</sup> MICHAELIS. DICMAXI. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Versão 1.0. DTS Software Brasil Ltda. Fevereiro de 1998.

<sup>120</sup> BUENO, Francisco da Silveira. Op. cit., 1975, p. 458.

<sup>121</sup> FONTINHA, Rodrigo. op. cit., p. 622.

<sup>122</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*. 8.ª edição, atualizada. São Paulo: Editora Renovar, 2006, p. 74.

por um poder soberano e cuja observância é por este garantida e tutelada, argumenta Ruggiero, citado por Luís Roberto Barroso<sup>123</sup>.

As normas constitucionais são imperativas com um *plus*, estão no topo da hierarquia das normas jurídicas, e seu descumprimento ensejaria ao Estado exigir, coativamente, o cumprimento (forçado), para garantir a imperatividade e o estabelecimento das conseqüências à insubmissão. Nem sempre, entretanto, a imperatividade das regras de Direito se manifestam com a mesma intensidade, destaca Luís Roberto Barroso<sup>124</sup>:

Com base neste fato, a doutrina classifica as normas jurídicas em duas grandes categorias: a das normas *cogentes* e a das normas *dispositivas*. As normas cogentes são preceptivas, quando obrigam a determinada conduta, ou proibitivas, quando a vedam. Sua essência reside em impor-se à vontade de seus destinatários, não lhes permitindo regular determinada situação por forma diversa. Não há, nesse caso, margem à vontade individual para convencionar distintamente. Ao revés, as normas dispositivas são aquelas que deixam aos destinatários a liberdade de disporem de maneira diversa acerca da situação tipificada na norma, que somente se aplica em caso de obscuridade ou omissão na manifestação de vontade dos interessados.

O estudo sobre a efetividade das normas exige, entretanto, outra distinção, entre existência e validade da norma jurídica. A existência de um ato jurídico cinge-se à manifestação no mundo dos fatos com a formação elementar que constitui tal ato: agente capaz, objeto lícito e possível e a forma. A ausência, deficiência ou insuficiência dos elementos que constituem pressupostos materiais de incidência da norma impede o ingresso do ato no mundo jurídico. Será, por via de conseqüência, um ato inexistente<sup>125</sup>. Constituindo-se o ato no plano da existência, passa-se à análise da validade, que reclama ao ato jurídico os requisitos da competência para quem os edita a forma adequada e licitude, ou seja, o devido processo legal e por último a possibilidade.

---

<sup>123</sup> Ibidem, p. 74.

<sup>124</sup> Ibidem, p. 75.

<sup>125</sup> Ibidem, p. 81.

A tríade *existência, validade e eficácia* consolidam o Direito no plano do *dever-ser*.

A *eficácia* é talvez, no plano da realidade, a formação mais difícil de ser descrita e a mais comum de ser observada. É fácil de ver na sociedade uma comunidade que não tem respeitados direitos assegurados constitucionalmente, mas é difícil provar que o Estado está sendo omissos quanto àqueles direitos.

A *eficácia* dos atos jurídicos, anota Luís Roberto Barroso<sup>126</sup>, tratando-se de uma norma, designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, os seus efeitos *típicos*, ao regular as situações, relações e comportamentos. A eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou exequibilidade da norma. Nesse sentido, chamamos eficácia social da norma jurídica.

Há ainda uma distinção importante entre eficácia jurídica e eficácia social, que merece registro: eficácia social se verifica na hipótese de ser a norma vigente<sup>127</sup>, isto é, com potencialidade para regular determinadas relações, ser efetivamente aplicada a casos concretos. Eficácia jurídica, por sua vez, significa que a norma está apta a produzir efeitos na ocorrência de relações concretas; mas já produz efeitos jurídicos na medida em que a sua simples edição resulta na revogação de todas as normas anteriores que com ela conflitam<sup>128</sup>.

Por último, não poderíamos deixar de citar a já clássica definição de José Afonso da Silva<sup>129</sup> sobre a efetividade das normas constitucionais: eficácia plena, eficácia contida e eficácia limitada.

---

<sup>126</sup> Ibidem. p. 81.

<sup>127</sup> SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 3.<sup>a</sup> ed. 3.<sup>a</sup> tiragem. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 52: “Vigência não se confunde com eficácia, (...) mas para que a eficácia se verifique é necessário que a norma comece a vigorar. A vigência é condição de efetivação da eficácia, ainda que a plenitude desta, tratando-se de norma constitucional, não raro, dependa de outras normas integrativas.”

<sup>128</sup> TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 11.<sup>a</sup> edição. Revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 25.

<sup>129</sup> SILVA, José Afonso da. op. cit., p. 99.

- a) As normas constitucionais de eficácia plena são aquelas de aplicabilidade imediata, direta e integral, não dependendo da edição de qualquer legislação posterior. Produzem efeitos imediatamente, dispensando a edição de normas regulamentadoras.
- b) As normas constitucionais de eficácia contida são aquelas de aplicabilidade imediata, mas cujos efeitos podem ser limitados pela legislação infraconstitucional.
- c) As normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que dependem de complementação do legislador infraconstitucional para que se tornem exeqüíveis.

### **3.3. Breve histórico do Movimento Ambientalista e sua Inserção no Direito Brasileiro**

O Brasil, detentor da maior biodiversidade do planeta Terra, optou tardiamente por iniciar uma política pública de proteção ao meio ambiente e à promoção de um modelo de desenvolvimento durável. Voltando um pouco no tempo, vemos que, desde a década de trinta, do século XX, novos institutos legais relacionando bens naturais, como água, floresta, caça, fauna etc., não expressavam preocupação com a integração sistemática da gestão ambiental. Seu objetivo, em alguns casos, como o Código das Águas, era a identificação desses recursos e a organização da produção, para fins de exploração. Ainda que indiretamente, essa atitude se insere, é necessário dizer, em uma meta que envolve a prevenção, como princípio do Direito Ambiental, criado somente na década de 1990.

Foi no plano internacional, com a ONU, e o fervor da militância de organizações não governamentais, que o Brasil se inseriu numa discussão global sobre o meio ambiente e o modelo de desenvolvimento praticado pelos países ricos, assunto que foi a temática central da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo no ano de 1972, um marco para o movimento ambientalista. Ali, foram pressionados os países ricos e aqueles em decurso de industrialização, como o Brasil, para produzirem um modelo jurídico de proteção aos recursos naturais.

A presença do Brasil foi simbólica, já que o lema daquele momento era *melhor ser sujo e desenvolvido do que pobre e limpo*. O dever de casa, entretanto, foi iniciado pelo Brasil com a criação da Secretaria Especial do Meio Ambiente – SEMA, vinculada ao Ministério do Interior, em 1973, e posteriormente, em 31 de agosto de 1981, pela lei 6.938, com a instituição do SISNAMA – Sistema Nacional de Meio Ambiente, o Brasil instituía formalmente a política nacional de meio ambiente, ambiciosamente, com concepção articulada e de aplicação descentralizada. Essa lei, ainda em vigência, foi objeto de muitas alterações e, com certeza, não foi implantado satisfatoriamente o SISNAMA. No plano nacional, o conselho de Estado não exerce sua função de assessoramento ao Presidente da República, o IBAMA não tem quadro de pessoal para cumprir sua missão, e, no contexto dos estados e municípios, não há uma sinergia na integração de ações com o sistema federal. O pior entrave, ao nosso sentir, é a desinformação nos diversos níveis de responsabilidade pública sobre o sistema e sua política.

O rol da legislação anterior a 1972 (Conferência de Estocolmo) demonstra que os temas eram tratados isoladamente, dos quais advieram legislações também aplicadas isoladamente:

- a) Código de Águas (Decreto n.º 24.643, de 10.07.1934).

- b) Código de Minas (Decreto-lei n.º 1.985, de 29.1.1940).
- c) Código Florestal (Lei 4.771, de 19.9.1965).
- d) Código de Caça (Lei 5.197, de 3.01.1967).
- e) Código de Pesca (Decreto-lei n.º 221, de 2.02.1967).

Também as constituições brasileiras, anteriores a 1988, não tratavam com especificidade do tema *meio ambiente*. Na Constituição Imperial de 1824, havia um artigo que se referia à proteção à saúde (art. 179, IV); a Constituição de 1891 limitou-se a tratar da competência da União para legislar sobre minas e terras (art. 34 e 29); a Constituição de 1934 normatizou a exploração de recursos naturais (art. 5.º, XIX, j), referindo-se ao subsolo, mineração, flora, fauna, águas, energia hidroelétrica e florestas; a Constituição de 1937 faz referência normativa à proteção das belezas naturais, patrimônio histórico, artístico e cultural. As Constituições de 1937, 1946 e 1967, repetiram a previsão inscrita na Constituição anterior sobre a competência legislativa em matéria de recursos naturais, reservada à União. Na Constituição de 1967, pela primeira vez, surge a função social como finalidade da propriedade pública e privada.

No Texto Constitucional de 1988, uma nova ordem se inaugurou no Direito Ambiental brasileiro. A inclusão, no Texto Constitucional, do art. 225, art. 170, e todos os demais artigos a eles relacionados no texto da Constituição Federal brasileira, significou um avanço na busca por um meio ambiente saudável, para as gerações presentes e futuras.

As mudanças inseridas na Constituição Federal de 1988 resultaram de um movimento de *realinhamento constitucional*, sugere Oscar Vilhena Vieira<sup>130</sup>; sob fortes pressões por demandas impostas por um cenário internacional em rápida reconfiguração, num contexto de regionalização, representada pela união de Estados,

---

<sup>130</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena; SUNDFELD, C. Ari. (coords.). *Realinhamento Constitucional*. In: VIEIRA, Oscar Vilhena; SUNDFELD, C. Ari. *Direito Global*. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1999, p 15-48.

cosmopolitanismo ético, decorrente do desenvolvimento de um sistema universal de direitos humanos e a globalização econômica.

O movimento de internacionalização dos direitos humanos ocorreu primeiramente no final da Segunda Guerra assim como está sucedendo uma internacionalização do Direito Constitucional, seja pela incorporação dos tratados de direitos humanos como parte do Direito interno, *ex vi* do parágrafo quarto do artigo 5.º da CF/88, acrescentado pela EC 45/2004. Ainda segundo Oscar Vilhena Vieira<sup>131</sup>, há no plano global certo *mimetismo*, que tem feito com que as constituições se pareçam cada vez mais, no que se refere as suas cartas de direitos, com os instrumentos internacionais de direitos humanos. No plano internacional, há vários exemplos de mudanças constitucionais nesse sentido: Chile em 1972, Panamá em 1972, Iugoslávia em 1974, Grécia em 1975, Portugal em 1976, Polônia em 1976, Argélia em 1976, China em 1978, Espanha em 1978, Peru em 1980, Argentina em 1994 e o Brasil em 1988. Essa mudança nos textos constitucionais trouxe, dentre outros, a inclusão do tema do meio ambiente. Na Constituição brasileira – o art. 225, dentre outros.

O conteúdo normativo do artigo 225, entretanto, é bem mais amplo, pois, no parágrafo primeiro, por exemplo, o legislador desfez um rol de ações que servem para efetivar o acesso ao meio ambiente equilibrado, dentre eles: preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; preservar a biodiversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas a pesquisas e manipulação de material genético; definir espaços territoriais protegidos (unidades de conservação, tombamentos etc.) nos três níveis de governo; controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio

---

<sup>131</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. op. cit., p. 16.

ambiente; promover a Educação Ambiental; proteger a fauna e a flora etc. A análise desse conteúdo seria, por si, objeto de teses várias. Por isso, ficamos em descrever o universo desse conteúdo para aprofundamentos futuros.

### 3.3.1 Breve Histórico da Integração Brasileira ao Sistema Americano dos Direitos Humanos

O Brasil passou a integrar o sistema americano dos direitos humanos tardiamente devido ao governo de exceção. Carol Proner<sup>132</sup> observa os resultados dos esforços brasileiros desde então, para colocar o Brasil como signatário de convenções e tratados americanos de proteção aos direitos humanos:

- a CF de 1988 que incorporou vários dos princípios da Declaração Universal de 1948;
- convenção contra a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos e degradantes (1989);
- convenção sobre os direitos da criança (1990);
- pacto internacional dos direitos econômicos, sociais e culturais (1992);
- pacto internacional de direitos civis e políticos (1992);
- convenção americana de direitos humanos (1992); e
- convenção americana para prevenir e erradicar a violência contra a mulher (1995).

No plano interno, a partir de 1995, foi criada a Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados, modelo que se repetiu no âmbito dos estados federados e de

---

<sup>132</sup> PRONER, Carol. *Os Direitos Humanos e seus Paradoxos: análise do Sistema Americano de Proteção*. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 2002, p. 84-96 e 154-162.

algumas câmaras municipais. Neste mesmo ano, foi criada a Secretaria Nacional de Direitos Humanos.

- Em 1996, foi lançado o Programa Nacional dos Direitos Humanos;
- Em 1999, aprovada a lei instituindo o Programa Nacional de Proteção de Vítimas e Testemunhas e o reconhecimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos para o Brasil.

Em 2004, com a aprovação da Emenda Constitucional n.º 45, que alterou o art. 5.º da CF/88, malgrado a reconhecida boa intenção do legislador brasileiro, iniciou-se uma discussão doutrinária sobre as conseqüências, no nível do direito interno, do cumprimento dos tratados internacionais e do avanço ou retrocesso que significou a mudança que acrescentou o parágrafo 3.º do art. 5.º, a qual estabeleceu o critério da inserção dos tratados internacionais, com *status* de regra constitucional no quadro da hierarquia do ordenamento jurídico brasileiro; assim como o parágrafo 4.º, que submete o Brasil ao crivo da jurisdição penal internacional.

Em seguida, descrevemos o conteúdo dos parágrafos 3.º e 4.º do art. 5.º da CF/88:

- § 3.º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.
- § 4.º o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

## **4 ESTUDOS SOBRE A EFETIVIDADE DA NORMA CONSTITUCIONAL, ARTS. 225, 170, ART. 20, III E 26, I.**

Concluída a etapa conceptual ou propedêutica da nossa pesquisa, seqüenciamos com apresentação dos resultados dos *Estudos sobre a Efetividade da Norma Constitucional*, Arts. 225, 170, Art. 20, III e 26, I relativos à proteção jurídica do meio ambiente e, mais especificamente, a dominialidade das águas.

No capítulo 4 analisamos a efetividade das normas constitucionais, utilizando estudo de casos no Município de Crato – Ceará, região Nordeste do Brasil. A análise enfoca a realidade, permitindo observar a efetividade social, ou seja, a aplicabilidade das normas constitucionais no universo dos fatos sociais.

No capítulo 5, realizamos o inventário da jurisprudência do STF acerca das normas fundamentais e princípios fundamentais (função social da propriedade, direito adquirido, aplicação imediata da norma constitucional de direitos fundamentais etc.), a partir de uma seleção de jurisprudências publicada pelo próprio STF. Após o registro e análise da jurisprudência, pudemos situar em paralelo a realidade do estudo de casos e a realidade jurídica, do caso concreto, conforme decidido pelo Supremo.

Sem maiores delongas, passamos ao conteúdo.

### **4.1 A Efetividade Social da Norma Constitucional de Proteção ao Meio Ambiente. Estudo de casos - A Dominialidade das Águas das Fontes/Nascentes em Crato – Ceará**

A Constituição Federal de 1988 tornou públicas as águas superficiais e subterrâneas e com isso alterou a legislação pertinente a sua dominialidade, em alguns

casos, privada. A realidade, no entanto, é sempre mais complexa do que a teoria e, na prática, os títulos de propriedade particular sobre as fontes/nascentes em Crato, na região do Cariri cearense, continuam vigentes. Esse fenômeno aponta para uma situação de conflito e escassez de água para consumo humano em comunidades pobres; não pela falta dos recursos hídricos, mas pela não-prevalência do direito ao uso comum das fontes naturais de água subterrânea.

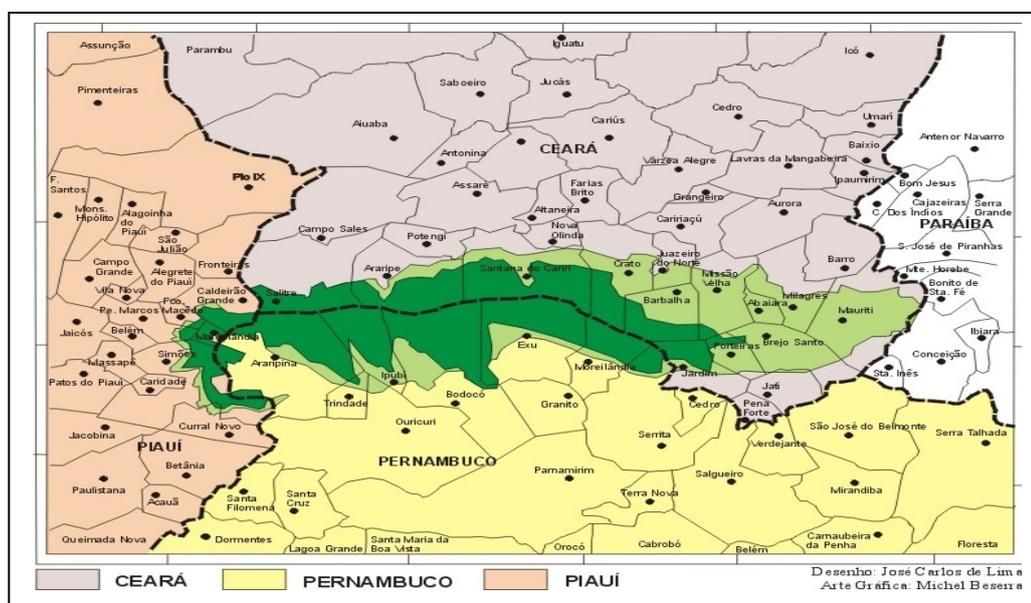
Este capítulo tem como tema a dominialidade das águas subterrâneas no estudo de casos do Cariri cearense. Utilizando a metodologia fenomenológica, observamos a realidade no relato das pessoas que estão vivenciando a problemática das fontes privadas, a contrário senso, do direito ao uso comum dos recursos hídricos, relacionado indiretamente no art. 225, como parte integrante do direito à sadia qualidade de vida. É oportunidade para uma análise sobre a efetividade das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente.

O capítulo foi organizado com a identificação do local do estudo: breve relato sobre a região, *locus* dos casos em estudo; a descrição pormenorizada da metodologia do estudo de casos, descrição dos instrumentos de coleta de dados, passo a passo das entrevistas; e, na parte final, a aplicação da redução fenomenológica, dividida por temas: 1) a dominialidade das águas em Crato; 2) Gestão das fontes/nascentes no passado e na atualidade; 3) Acesso da população às águas das fontes; 4) Aspectos jurídico-constitucionais que envolvem a dominialidade das águas das fontes no Cariri; 5) A transição da gestão privada das fontes em Crato para o controle do Estado com o uso público das águas.

## 4.2 Local do Estudo

A biorregião do Araripe (figura 1) é uma área interligada entre os Estados do Ceará, Pernambuco e Piauí, alvo de influência direta da bacia sedimentar do Araripe, uma formação geográfica da era do Cretáceo<sup>133</sup>, que apresenta três unidades hidrológicas: 1. Ao sul, a bacia do rio Brígida, no Estado do Pernambuco, integrando-se na bacia do rio São Francisco; 2. Ao norte, as bacias do rio Salgado e do alto Jaguaribe (Rio Cariús), no Estado do Ceará, sub-bacias da bacia do rio Jaguaribe; ao Oeste, bacia do rio Canindé, no Estado do Piauí, integrando-se à bacia do rio Parnayba.

Figura 1 Mapa da Biorregião do Araripe



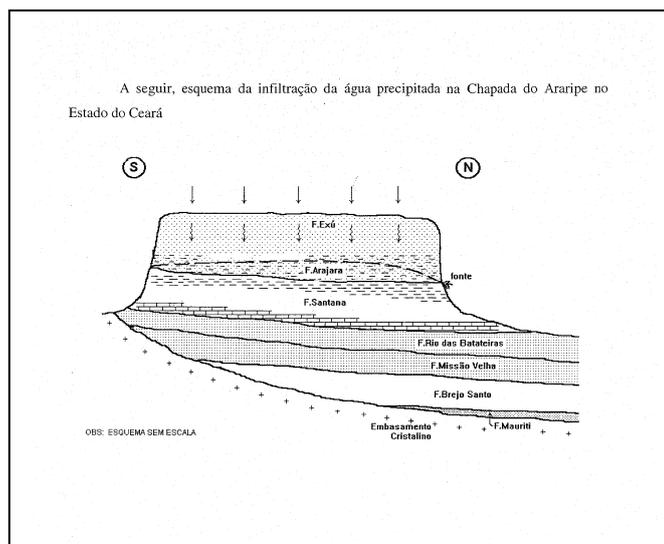
Na paisagem vegetal do Araripe, destaca-se a Floresta Nacional<sup>134</sup>, transformada em Unidade de Conservação Federal na década de 1940. A cobertura vegetal e a

<sup>133</sup> BUENO, Francisco da Silveira. *Dicionário Escolar da Língua Portuguesa*. 9.<sup>a</sup> edição. Brasília. Ministério da Educação e Cultura. 1975. p 367. “CRETÁCEO: Sistema mais moderno da era mesozóica.”, p. 851: MEZOZÓICA; Diz-se da era secundária, isto é, entre a paleozóica e a cenozóica ou terciária.” Na era Terciária surge a predominância dos mamíferos.

<sup>134</sup> A Floresta Nacional do Araripe – FLONA compreende uma área de aproximadamente 38 mil hectares, abrangendo áreas dos Municípios de Barbalha, Crato, Jardim e Santana do Cariri, no Ceará. Constitui Unidade de Conservação Federal, nos termos do Decreto-lei n.º 9.226, de 02.05.46. A cobertura vegetal é caracterizada por: 12,34 % de floresta subperenifólia tropical plúvio-nebular (mata úmida serrana); 37,32% de floresta subcaducifólia tropical xeromorfa (cerradão); 42,67% de cerrado; 6,67% de carrasco; 0,07 de matas secundárias e 0,93% de áreas sem cobertura florestal. Fonte: Plano de Manejo da Floresta Nacional do Araripe. IBAMA. Crato. 2004.

formação da Chapada do Araripe<sup>135</sup> favorecem a captação de água das chuvas, que infiltram, acumulando água nos aquíferos<sup>136</sup> até um período estimado de 30 anos para o surgimento das fontes ou nascentes<sup>137</sup>, numa altura aproximada entre 700 e 800 metros de altitude<sup>138</sup>.

Figura 2<sup>139</sup> Divisão hidrogeológica da Bacia Sedimentar do Araripe



<sup>135</sup> A Chapada do Araripe é constituída pelos arenitos da Formação Exu e apresenta relevo tabular quase plano, formando uma extensa “mesa” limitada em quase toda sua extensão por escarpas abruptas, de contornos irregulares e desníveis consideráveis, que chegam a ultrapassar 300 metros. Dois segmentos podem ser individualizados nessa zona: o primeiro, localizado nos limites dos estados de Pernambuco e Ceará, se estende na direção E-W, cobrindo uma superfície com aproximadamente 180 quilômetros e largura variável entre 30 e 50 quilômetros, constituindo o divisor de águas das bacias hidrográficas dos rios São Francisco ao sul e Jaguaribe ao norte. Na porção mais ocidental da bacia, nos limites dos Estados do Pernambuco, Ceará e Piauí, esta zona recebe uma inflexão de noventa graus e se estende, na direção N-S, por cerca de 60 quilômetros com largura média de 20 quilômetros, constituindo-se, assim, o outro segmento, que funciona como o divisor de águas das bacias hidrográficas do São Francisco, ao leste, e Parnaíba a oeste. As altitudes da chapada, no primeiro segmento, decrescem no sentido E-W, atingindo elevação máxima (1.000m) ao norte de Porteiras (CE) e mínima (700m) e nas imediações de Araripina (PE). A partir de Araripina, em direção ao oeste, a altitude vai aumentando gradativamente, chegando a atingir a cota máxima de 760 metros. A ausência quase total de escoamento superficial no topo da chapada está diretamente relacionada às características do solo que recobre, pois, sendo o mesmo oriundo de arenitos, apresenta-se bastante uniforme, essencialmente arenoso, poroso e permeável, não oferecendo, portanto, quaisquer condições para o desenvolvimento de uma rede de drenagem. A vegetação nativa é densa e de médio a grande porte. Devido às características do solo, extensas áreas encontram-se cultivadas, destacando-se a lavoura de mandioca, utilizada na fabricação de farinha. DNPM (1996) citado por IBAMA (2004: 44).

<sup>136</sup> Aquífero é o extrato subterrâneo de terra, cascalho ou rocha porosa que contém água.

<sup>137</sup> Resolução CONAMA n.º 04/85: nascente é o local onde se verifica o aparecimento de água por afloramento do lençol freático.

<sup>138</sup> Perícia Técnica Judicial realizada pelo geólogo Francisco Idalécio de Freitas, no processo n.º 2.000.0147.3912-8 em trâmite na 2.ª Vara do Crato. P. 3 “A precipitação que se infiltra no solo, no sopé da Chapada do Araripe, reaparece na forma de nascentes, num total de 256 no Estado do Ceará, 43 do Pernambuco e 8 no Piauí”.

<sup>139</sup> HISSA, Inah Abreu. *Análise da Realidade da Fonte BATateiras no Cariri – CE: Aspectos Econômicos e Legais do Mercado de Águas*. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento e Meio Ambiente). Universidade Federal do Ceará – UFC. Fortaleza – Ceará: 2005, p. 63.

O relevo da Chapada do Araripe é estratificado em formações geológicas que foram se formando durante gerações, sendo didaticamente descritas conforme se vê na figura 2.

Há dois grupos de fontes, consoante Rodolfo Sabiá<sup>140</sup>: um ocorre no contato da Formação Exu com a Formação Arajara, enquanto outro grupo ocorre no contato da Formação Arajara com o Aquicludo Santana.

As fontes com maior vazão, superior a 100m<sup>3</sup>/h, estão situadas no contato entre a formação Exu com a Formação Arajara.

Vejamos as principais fontes do Cariri:

Classificação	Denominação	Município	Vazão m <sup>3</sup> /h
1.º	Batateiras	Crato	376,00
2.º	Pendências	Missão Velha	352,00
3.º	Farias	Barbalha	348,00
4.º	Cocos	Barbalha	182,37
5.º	Sítio Roncador	Porteiras	182,37
6.º	Saco	Santana do Cariri	181,46
7.º	Caldas	Barbalha	180,00
8.º	Bica do Sozinho	Crato	154,00
9.º	Coqueiro	Crato	140,00
10.º	Boca da Mata	Jardim	132,98
11.º	Camelo	Barbalha	120,00
12.º	Água Grande	Crato	113,00
13.º	Santa Rita	Barbalha	102,00
Total			2564,18

Fonte: Mont'Álverne et al.1995, citado por SABIÁ (2000: 11).

As fontes se localizam na extensão principal da bacia hidrográfica<sup>141</sup> do rio Salgado.

No Brasil, na França, nos Estados Unidos e na Espanha, as bacias hidrográficas são as unidades territoriais de base, as mais adequadas para a gestão da política de

<sup>140</sup> SABIÁ, Rodolfo José. *Gerenciamento das Fontes do Cariri, Uma Perspectiva Integrada e Multidisciplinar*. Dissertação de Mestrado em Engenharia Civil da Universidade Federal do Ceará. Fortaleza – Ceará, 2000, P.09.

<sup>141</sup> MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente. Doutrina. Prática. Jurisprudência*. Glossário. 2.ª edição revista, atualizada e ampliada. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2001. p. 712.: “BACIA HIDROGRÁFICA – Área total de drenagem que alimenta uma determinada rede hidrográfica; espaço geográfico de sustentação do fluxo d’água de um sistema fluvial hierarquizado.”

recursos hídricos; gestão esta que é realizada em parceria com os comitês de bacias hidrográficas – CBH's.

O Ceará está dividido em onze bacias hidrográficas (figura 3), dentre as quais têm comitês formados: bacia do rio Coreaú, rio Acaraú, bacia do Litoral, do rio Curú, bacia Metropolitana, do baixo Jaguaribe, baixo Parnaíba, bacia do Rio Banabuiú, do médio Jaguaribe, alto Jaguaribe e bacia do Rio Salgado (figura 4).

Figura 3

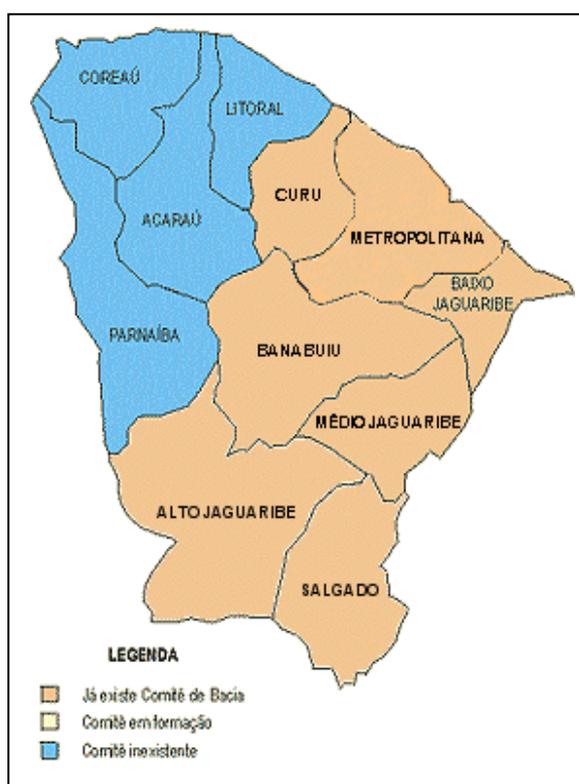
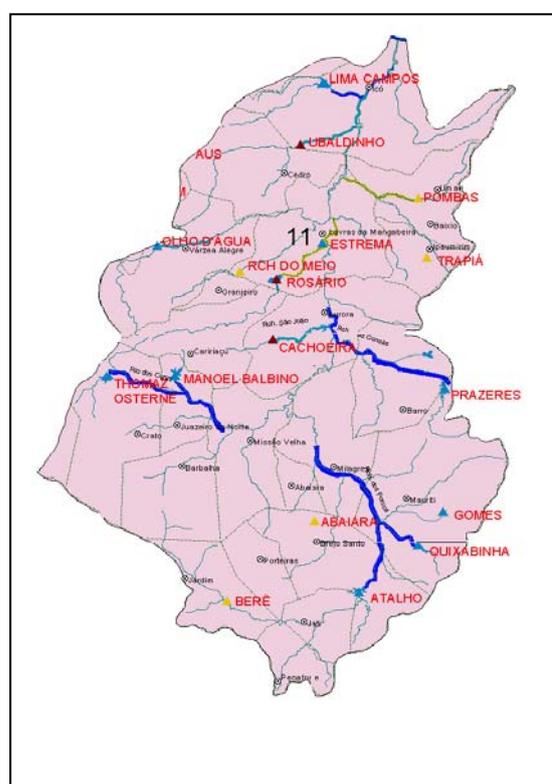


Figura 4



Fonte: Companhia de Gestão dos Recursos Hídricos do Ceará – COGERH, 2006.

Os comitês são órgãos deliberativos e consultivos, integrados pelos representantes de usuários, sociedades civis, Poderes Públicos Municipais, Estadual e Federal, com atuação na respectiva bacia.



### 4.3 Instrumentos da Coleta de Dados.

#### 4.3.1 Entrevista não Estruturada

O estudo de casos consiste na observação do contexto social no espaço geográfico do Município do Crato – Ceará.

Para a coleta dos dados *in loco*, o instrumento que utilizamos foi a entrevista não estruturada, também chamada *entrevista em profundidade*<sup>145</sup>, que em vez de responder à pergunta por meio de diversas opções pré-formuladas, visa a obter do entrevistado o que ele considera os aspectos mais relevantes de determinado problema: as suas descrições de uma situação em estudo. Por meio de uma conversação guiada, pretende-se obter informações detalhadas que possam ser utilizadas em uma análise qualitativa. A entrevista não estruturada procura saber que, como e por que algo ocorre, em lugar de determinar a frequência de certas ocorrências, nas quais o pesquisador acredita.

Por sua vez, a técnica de entrevista utilizada foi a da entrevista com base em uma pergunta norteadora pré-formulada e testada<sup>146</sup>, contendo o mérito do conteúdo a ser desenvolvido pelo entrevistado, sendo pergunta geradora de novas perguntas não pré-formuladas.

Para Richardson et alii<sup>147</sup> a entrevista guiada está entre os pólos da entrevista dirigida e não diretiva e permite ao entrevistador utilizar um “guia” de temas a ser explorado durante o seu transcurso.

Conclui o citado autor:

---

<sup>145</sup> RICHARDSON, Roberto Jarrys et al. *Pesquisa Social: Métodos e Técnicas*. São Paulo, Atlas, 1999, p. 208.

<sup>146</sup> ANEXO: pré-teste da entrevista.

<sup>147</sup> RICHARDSON, Roberto Jarrys et alii. op. cit., p. 210.

A entrevista guiada é utilizada particularmente para descobrir que aspectos de determinada experiência (...) produzem mudanças nas pessoas expostas a ela. O pesquisador conhece previamente os aspectos que deseja pesquisar e, com base neles, formula alguns pontos a tratar na entrevista. As perguntas dependem do entrevistador, e o entrevistado tem a liberdade de expressar-se como ele quiser, guiado pelo entrevistador.

As entrevistas resultaram como instrumento eficiente, à medida que permitiram atingir dados de qualidade suficientes para alcançar os objetivos propostos, ou seja, conhecer a realidade da aplicação da lei no Cariri cearense e, com isso, analisar a efetividade das normas constitucionais de proteção aos direitos fundamentais de natureza ambiental.

#### 4.3.2 Amostragem não Probabilística

A amostra é uma porção ou parcela do universo - que realmente será submetida à verificação - é obtida ou determinada por uma técnica específica de amostragem.

Nossa pesquisa não buscava a identificação da população do Crato que atesta a efetividade da norma constitucional, dada a quantidade de habitantes e da necessidade de um estudo estatístico, cuja investida necessariamente exigiria um estudo específico sobre este tema, que não caberia nesta pesquisa.

Por sua vez, o universo ou população de uma pesquisa depende do assunto a ser investigado, consoante ensina Oliveira<sup>148</sup>. Quando o universo pesquisado é numeroso e esparso, como no caso em estudo, é recomendável a seleção de uma amostra<sup>149</sup>.

A amostra escolhida para o estudo de casos das fontes privadas do Cariri, no Município do Crato, é de um grupo de pessoas envolvidas em conflitos pelo uso da água

---

<sup>148</sup> OLIVEIRA, Silvio Luiz de. op. cit., p. 72.

<sup>149</sup> GIL, Antonio Carlos. *Como Elaborar Projetos de Pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2002, p.145.

das fontes, acrescido de pessoas responsáveis pela gestão das águas no Ceará, com sede no Município.

Nesta pesquisa, a amostragem é do tipo não probabilístico, ou seja:

Aquela que possibilita ao pesquisador a escolha de determinado elemento do universo (...). A amostragem não-probabilística por julgamento se dá quando o pesquisador considera que um estrato específico é melhor para o estudo e desenvolvimento da pesquisa.<sup>150</sup>

De modo geral, no critério de representatividade dos grupos investigados, sendo mais qualitativo do que quantitativo, o recomendável é a utilização de amostras não probabilísticas, selecionadas pelo critério de intencionalidade, continua o retrocitado autor. “Uma amostra intencional, em que os indivíduos são selecionados com base em certas características tidas como relevantes pelos pesquisadores e participantes, mostra-se mais adequada para a obtenção de dados de natureza qualitativa”.

#### 4.3.3 Passo a passo das entrevistas

Os entrevistados foram escolhidos com esteio em informações sobre conflitos envolvendo a dominialidade das fontes/nascentes em Crato – CE, chegadas ao Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio Salgado, do qual o pesquisador é membro/delegado. Um dos casos conhecidos no Município é o da comunidade de Guaribas e um processo judicial envolvendo o órgão municipal de abastecimento de água para consumo humano, Sociedade Anônima de Água e Esgoto do Crato - SAAEC.

Foram realizadas vinte e três entrevistas. Dentre elas, pessoas físicas ou jurídicas envolvidas em quatro processos judiciais em trâmite na Comarca de Crato – Ceará,

---

<sup>150</sup> Ibidem., p.61.

composta de: dois proprietários de fontes; dois representantes de comunidades que lutam pelo acesso à água das fontes (Sítio Brejinho e Guaribas); três advogados representantes de proprietários de fontes; três advogados das comunidades; dois juízes de Direito responsáveis pelos processos em foco; um promotor de Justiça parecerista em um dos processos; o órgão público de abastecimento público de água de Crato.

Também foram selecionadas para entrevistas pessoas não envolvidas, diretamente, em processos judiciais, selecionadas pelo critério da responsabilidade público-administrativa na gestão dos recursos hídricos na bacia hidrográfica do rio Salgado e no Município do Crato, onde está concentrado o estudo de casos:

- Companhia de Gestão dos Recursos Hídricos do Ceará - COGERH.
- Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio Salgado – CBH-Salgado.
- Superintendência do Meio Ambiente do Estado do Ceará - SEMACE.
- Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA.
- Secretaria Municipal do Meio Ambiente e Controle Urbano de Crato – SEMAC.
- Promotoria Pública Estadual de Defesa do Consumidor e dos Direitos Difusos - DECON.
- Oficial do Cartório de Registro de Imóveis.

Os dois últimos não incluídos inicialmente na relação de entrevistas foram inseridos por nós com base nas referências feitas pelos entrevistados, considerando, no primeiro caso, a responsabilidade na tutela dos interesses difusos, do órgão estadual de

defesa dos consumidores – DECON, chefiada por um Promotor de Justiça; no segundo caso, porque se trata do notário dos títulos de propriedade das águas das fontes.

Entre as pessoas relacionadas, houve recusa em realizar a entrevista de um dos promotores, que oficiaria em três dos quatro processos escolhidos, sob a alegação de que a divulgação de sua entrevista traria prejuízo para o bom desempenho de sua função, mesmo tendo sido esclarecido sobre o sigilo quanto à identidade dos entrevistados, conforme nosso compromisso legal e ético.

Dois dos proprietários de fontes com processos judiciais pendentes de julgamento na Comarca de Crato não participaram das entrevistas, embora convidados para tanto; um deles porque não respondeu à solicitação; o segundo sob a justificativa de que estava se sentindo constrangido com o processo e não estão sendo reconhecidos os seus direitos de uso das águas das fontes; que estiveram sob seu domínio e das quais mantém título de propriedade adquirida legalmente.

As entrevistas foram gravadas e transcritas; duraram, por pessoa, em média, dez minutos.

Não havia uma ordem de pessoas para as entrevistas; o início foi aleatório, tendo como foco as pessoas citadas nos conflitos e só depois identificados os processos a eles relacionados.

A pesquisa de campo começou pelas entrevistas e, depois de realizadas dez entrevistas, iniciamos a pesquisa documental.

A pesquisa documental para o nosso caso foi, propriamente, uma busca por fontes primárias que reforçam as informações colhidas nas entrevistas, atestando a existência de processos envolvendo conflitos pelo uso da água, a identidade das partes envolvidas, seus advogados, juízes, promotores e informações sobre a propriedade das

fontes/nascentes. Esta etapa se realizou com pesquisa na rede mundial de computadores, confirmados os processos mediante visita ao Fórum Hermes Parayba, em Crato – Ceará. Informações que estão com o autor.

Constatamos, contudo, que havia uma variedade de processos em que eram partes os mesmos autores ou réus, em que vários réus eram representados pelos mesmos advogados ou havia mais de um processo tramitando na mesma vara com partes iguais. Sem prejuízo da metodologia, optamos pela reorganização dos nomes selecionados para as entrevistas, de modo a ajustar o número de entrevistas à quantidade de partes envolvidas nos processos identificados; selecionamos quatro processos, o que permitiu maior variedade de pessoas ouvidas, seguindo a seleção anteriormente prevista. Algumas entrevistas já realizadas, como nas entrevistas 3 e 7, foram retiradas da amostragem, pois, de outra forma haveria uma ampliação da amostra individual no número de entrevistas. Houve alteração no número de processos, de três para quatro; em um deles, as partes autoras eram as mesmas e os processos tramitavam na mesma vara e, para não haver prejuízo de conteúdo e da quantidade inicial de entrevistas planejadas, os demais nomes relacionados no rol inicialmente previsto se mantiveram.

Uma mesma pergunta se repetiu para todos os entrevistados: AS ÁGUAS SÃO BENS PÚBLICOS OU PRIVADOS? JUSTIFIQUE A SUA POSIÇÃO, seguida de outras perguntas a ela relacionadas, variando entre 3 e 9, conforme o tempo do entrevistado ou conteúdo das respostas e, à exceção de uma entrevista, concluímos com uma resposta livre, nos seguintes termos: O Sr. ou Sra. Gostaria de acrescentar algo à entrevista?

Na apresentação dos resultados, a referência às entrevistas é em números cardinais: 1, 2, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 e 23, respeitada a ordem de gravação das entrevistas.

Os aspectos éticos foram obedecidos, pois

- os participantes do estudo foram informados previamente sobre os objetivos, métodos e técnicas da pesquisa, mediante apresentação do projeto de pesquisa na íntegra;
- a autorização dos participantes da pesquisa se deu mediante a assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (Apêndice I); e.
- foi respeitada, em todo caso, a livre participação, com liberdade para desistência quando desejado, garantindo aos entrevistados total sigilo e anonimato das respostas.

#### 4.3.4 Aplicação da Metodologia Fenomenológica

O método fenomenológico permitiu dar um tratamento especial às respostas, que foram submetidas a um processo de redução. Redução é a retenção intencional das variantes mediante direcionamento ao objeto, à realidade objetiva, consciente.

A Fenomenologia revela a verdade em partes e em momentos. Ela busca a observação da realidade pela essência do que as aparências ou significados mostram. Este desvelamento exsurge mediante o processo de redução. O que a Fenomenologia garante à ciência é sua própria pureza, defendendo-a das contaminações ideológicas. Nesse sentido, a Fenomenologia se identifica com uma autêntica exigência ética (...) De fato, essa dimensão ética da Fenomenologia é parte integrante de um itinerário metodológico que Husserl indicou com o termo de “redução”.<sup>151</sup>:

---

<sup>151</sup> PETRELLI, Rodolfo. *Fenomenologia Teoria, Método e Prática*. Goiânia: Editora d UCG. 2001, p. 24-28.

O primeiro momento desse processo redutivo é chamado de “redução teórica”, que consiste em eliminar da consciência intencional qualquer construto conceitual e resíduo de construto deixados por teorias antecedentes e concomitantes diante da consciência (...). Os dados da intencionalidade da própria consciência se configuram numa realidade lógica, simbólica e significativa, que deve ser colhida objetivamente pela consciência.

(...)

O segundo momento do processo redutivo coincide com a busca das essências de acordo com a proposta de Husserl. Operativamente esse momento consiste na observação e no registro entre uma multiplicidade de variáveis, uma variável ou uma relação de variáveis invariante; o que permanece já não se chamará de variável, mas de invariante.

(...)

O terceiro momento, do itinerário redutivo, quer atender às exigências existencialistas de Heidegger, que, junto com uma ciência ontológica, reivindica uma ciência “ôntica”, compondo, assim, as essências universais com as essências individuais.

A Fenomenologia é uma ciência descritiva da realidade e a aplicação do método envolveu três etapas de redução.

Primeira redução – descrição da entrevista crua, em dados gerais que foram reduzidos a formas aproximativas de conteúdo comum de natureza geral e teórica, separando-se fatos variáveis para se chegar a fato ou fatos invariáveis.

Segunda redução – com estribo no conteúdo adquirido com a primeira redução, a segunda buscou pela análise das invariáveis e variáveis obtidas da análise do discurso inserto na entrevista (num movimento de tabulação e cotejamento entre o total da entrevista e parte reduzida) para se chegar à essência (ou à verdade) dos fatos manifestados, desvelando os fenômenos. Nessa etapa, é possível observar dados da realidade sobre a efetividade da norma constitucional ambiental no Crato. Os dados foram colocados em suspensão, reduzidos em categorias gerais, universais, sem ligação com um fato específico, mas com o todo.

Terceira redução ou conclusão – em movimento de aproximação dos dados desvelados, a visão mais específica se volta para o objeto do estudo de campo, fazendo

emergir as particularidades do tipo de realidade que foi observada no Crato, nas comunidades e pessoas envolvidas na amostra. Há um movimento inverso do geral para o particular, do ontológico para o ôntico, do sujeito para o objeto. Nesta etapa, pudemos ver as especificidades da problemática do Crato que transcendem as fronteiras do local para se inserir no universo dos problemas de efetividade dos direitos fundamentais.

A aplicação do método fenomenológico compreende, como expresso, um fenômeno redutivo, que permite concentrar informações captadas da realidade (evidente), pondo em destaque e desvelando a sua essência (transcendente).

De modo geral, o processo de redução envolveu dois momentos:

- a) transcrição e organização das entrevistas; e
- b) aplicação do processo de redução fenomenológica (1.a. e 2.a.) e análise das informações recolhidas (3.a. redução fenomenológica).

O primeiro momento ocorreu com a análise do material colhido com as entrevistas, transcritas *ipsis litteris*, conforme foram gravadas em K7, e a organização dos textos na ordem em que foram realizadas as entrevistas.

I primeira pergunta: ÁGUAS SÃO BENS PÚBLICOS OU PRIVADOS? JUSTIFIQUE A SUA POSIÇÃO!, Esta ocupa o centro das investigações para o estudo de casos, e está subdividida em três tipos de respostas: direta, justificativa e outras observações.

II perguntas subseqüentes. Foram elaboradas a partir da primeira e a ela relacionadas.

III pergunta livre: Quer acrescentar alguma coisa à entrevista?

Com essa organização, foi possível iniciar a redução com a primeira pergunta. A primeira redução fenomenológica significou a seleção das respostas semelhantes mediante uma afinidade, de modo a agrupar em unidades de significados o menor

número possível de palavras identificadas, buscando-se condensar o conteúdo com a máxima fidelidade ao texto do entrevistado. Houve nessa etapa, portanto, a síntese do conteúdo e da paráfrase, que sucessivamente atenderam a alguns critérios: reduzir expressões ou modos de expressão que pudessem identificar o entrevistado, tais como: “né” ou “eu acho”; erros de português; recorte nas entrevistas para agrupar raciocínios com o mesmo sentido e paráfrase para ordenar o significado das expressões utilizadas pelo entrevistado, e que foram percebidas e anotadas por nós..

Os resultados da primeira redução estão apresentados em um quadro sinóptico representativo, seletivo e comparativo, numa abordagem qualitativa.

Posteriormente, e a partir da primeira redução, seguiu-se a etapa de elaboração teórica e geral de um pequeno texto ou palavra que fosse significativa, denominada como unidade de significado ou invariante, que traduzisse com a maior fidelidade o sentido oculto das entrevistas, revelando a sua essência. Essas unidades de significado foram apresentadas sem identificação do número das entrevistas. Os resultados desta etapa estão nas tabelas 1, 2, 3 etc., acompanhadas de um quadro-resumo, como veremos a seguir. Esse processo representou, para a aplicação do método fenomenológico, a segunda redução, acrescido da abordagem quantitativa.

Os resultados quantitativos alcançam um volume variado quanto ao número de entrevistas, uma vez que um entrevistado pode ter respondido à mesma questão de formas distintas, ou simplesmente ter-se omitido de responder, ou ainda, a pretexto de responder, ter fugido ao tema central da pergunta ou da pesquisa. Essa modelagem foi utilizada para as demais etapas da aplicação do método fenomenológico.

Em seguida à apresentação dos dados gerais, apresentamos a terceira redução junto às conclusões do estudo, oportunidade em que fazemos uma análise dos dados e comparamos os resultados imanentes, ou seja, o que foi dito; com o transcendente, ou

seja, o que foi percebido, ou desvelado, a partir das evidências, compondo, assim, as essências universais com as essências individuais.

O estudo de casos, enfim, pôde subsidiar o conhecimento da realidade dos fatos e sua interface com os artigos 20, III, 26, I e artigo 225 da Constituição Federal, que tornam bens públicos as águas, de modo a analisar a real efetividade da norma constitucional de proteção ao meio ambiente.

O caminho metodológico e sua estruturação foram-se concretizando à medida que os dados foram analisados. Uma das opções que surgiram durante a redução foi a opção por agregar os resultados de análise em temas, conforme transcrevemos:

TEMA 1 – A dominialidade das águas. Pergunta relacionada: as águas são bens públicos ou privados? Justifique sua posição.

TEMA 2 – Gestão das fontes/nascentes. Pergunta relacionada: análise sobre a gestão das fontes no passado e na atualidade.

TEMA 3 – Acesso da população às águas das fontes. Perguntas relacionadas: os populares têm acesso às águas das fontes? Existe conflito entre as pessoas que têm a propriedade de uma fonte e os comunitários?

TEMA 4 – Aspectos constitucionais que envolvem a dominialidade das águas. Perguntas relacionadas: existe direito adquirido em face da Constituição Federal? Os proprietários de fontes/nascentes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessa águas?

TEMA 5 – Transição da gestão privada das fontes/nascentes para o controle do Estado com o uso público das águas. Pergunta relacionada: qual o papel do Estado na gestão das águas das nascentes? E as sugestões propostas pelos entrevistados para a transição da gestão privada para a gestão pública das águas.

Também o tratamento dado à análise das perguntas passou por mudanças de percurso; em princípio, somente as respostas seriam objeto de redução; posteriormente, percebemos que a compreensão das respostas necessitariam de uma formulação interrogativa que conduzisse ao raciocínio manifestado. As perguntas, exceto a primeira, passaram também pelo processo de redução a partir das respostas, o que implica dizer que as perguntas descritas a seguir podem não ter sido formuladas ao entrevistado ou, quando formuladas, podem não ter sido respondidas nesta ordem. Vejamos o esquema abaixo:

<p>Primeira Pergunta (PP): resposta 1 (R1PP), resposta 2 (R2PP) Segunda Pergunta (SP): resposta 1 (R1SP), resposta 2 (R2SP) Processo de Redução das perguntas a partir das respostas <math>R2PP + R2SP =</math> Resposta a uma pergunta não formulada <math>PP + SP + PNF</math> (Pergunta Não Formulada) = Pergunta Nova ou Pergunta Reduzida</p>
--

#### 4.4 A Dominialidade das Águas em Crato – Ceará. Pergunta relacionada: as Águas são bens públicos ou privados? Justifique sua posição.

##### 4.4.1 Primeira Redução Fenomenológica

n.º entr vista	As águas são bens públicos ou privados?	Redução	Justificativa	Redução
01	- Eu entendo que a água é pública.	- As águas são bens públicos.		
02	- Daí então há necessidade de um aparato jurídico e ela ( <i>a água</i> ) sendo um bem público, a visão é que é um bem público com valor econômico (...)	- As águas são bens Públicos com valor econômico.	- Á água no semi-árido nordestino, em razão desta escassez já seria um bem público; - (...) encravada no cristalino numa região problemática de água, o mundo mesmo viu que havia necessidade de dá um disciplinamento nisso, para que a água tivesse melhor distribuição. - ele ( <i>o bem: água</i> ) pode ser melhor gerenciado a partir de um aparato institucional.	- As águas são públicas em razão da escassez no semi-árido. - Regulamentada por lei e gerenciada pelo Estado, a água será mais bem distribuída.
04 <sup>152</sup>	- No meu entender as águas públicas são aquelas constantes dos mares... - (...) se a pessoa tem dentro da sua propriedade um lago, um rio ou um açude, um poço ou qualquer outro meio de captação de água, mesmo que a água tenha sido captada com bens públicos, (...) para mim é um bem privado.	- As águas podem ser públicas e privadas	- Públicas são aquelas constantes dos mares, mas que estão no domínio público, então devido à escassez das águas está havendo uma publicização muito grande das águas. - (...) se a pessoa tem dentro da sua propriedade um lago, um rio ou um açude, um poço ou qualquer outro meio de captação de água, mesmo que água tenha sido captada com bens públicos, (...), para mim é um bem privado.	- São bens públicos as águas dos mares porque estão no domínio público. - São bens privados quaisquer águas dentro de sua propriedade particular.

<sup>152</sup> Foram excluídas as entrevistas 3 e 7, conforme esclarecimentos no capítulo dedicado à metodologia. Os quadros em branco representam ausência de resposta e as expressões entre parênteses e em itálico foram acrescentadas por nós para enfatizar o sentido dado pelo entrevistado.

05	- Ela deveria ser sempre vista como pública.	- As águas são bens públicos.	- Dada sua relevância social, a sua indispensabilidade até para a própria sobrevivência humana, ela deveria ser vista como pública;	- A água é indispensável para a vida.
06	- ... as águas são tratadas como bens públicos. - (...) as águas apesar de serem considerados bens públicos, (...) podem vir a ser particulares...	- As águas podem ser públicas e privadas.	- A partir do discutir constitucional, de princípio as águas são tratadas como bens públicos. - (...) as águas apesar de serem considerados bens públicos, (...) podem vir a ser particulares, dependendo do tamanho, dependendo da sua necessidade, dependendo da sua importância para o povo.	- Está na legislação vigente. - Privadas, porque podem ser de particulares, dependendo do tamanho, da necessidade e da importância para o povo.
08	- Eu acredito que as águas nascentes são bens públicos.	- As águas são bens públicos.	- Nenhum dos proprietários (...) que se dizem donos dessas terras através de escrituras, (...) não pagaram nada por estas águas nascentes. Elas são vindas da natureza.	- As nascentes vêm da natureza e nenhum proprietário de terras da região pagou por elas.
09	- São bens públicos	- As águas são bens Públicos.	- Porque as fontes surgem pontualmente na escala ( <sup>153</sup> ...) elas têm uma ampla ocorrência no lençol freático principalmente na parte superior da Chapada do Araripe. - Vincular a propriedade da terra à propriedade da água é um erro que, inclusive, vai de encontro a essa distribuição que a própria natureza, que a própria geologia das camadas coloca.	- Por causa de sua localização geográfica.
10	- São bens públicos.	- As águas são bens Públicos.	- Porque a essência do ser humano necessita de água para que ele sobreviva. - A água tem que ser um bem público e acima de tudo deve ser priorizado para o abastecimento público.	- A água é indispensável para a vida.
11	- A água, para mim, é um bem público.	- As águas são bens Públicos.	- Ela ( <i>a água</i> ) deve atender às populações de um modo em geral, independente mesmo do que está na lei, na Constituição de 1988. - Todo o povo precisa desse bem que é essencial à vida. Então não há como considerar a água não sendo um bem público. - O governo já adotou essa posição e todo o povo tem que aceitar. (...)	- A água é indispensável para a vida. - Está na legislação vigente. - As águas devem ser de todos, é a opção mais justa.

<sup>153</sup> Trecho incompreensível na gravação da entrevista.

			Numa boa, porque é a alternativa mais justa: ver a água como um bem público.	
12	- São bens públicos.	- As águas são bens Públicos.	- A justificativa básica é a vida, porque ela é uma substância essencial para nossa vida, para a vida de todos.	- Á água é indispensável para a vida.
14	- De certo que as águas são bens públicos inalienáveis (...)	- As águas são bens Públicos inalienáveis.	- Acho que esse é o entendimento configurado no ordenamento jurídico e jurisprudencial.	- Está na legislação vigente e na jurisprudência.
15	- No meu entendimento as águas são bens públicos (...)	- As águas são bens Públicos	- Com as necessidades humanas, então, não se pode imaginar que seja privado, que se haja uma privatização. - (...) e nós sabemos que hoje a questão que se coloca em relação à água como bem público, dado a grande necessidade que nós temos de uma distribuição do potencial de água do mundo inteiro.	- Á água é indispensável para a vida. - A distribuição da água é um problema global.
16	- Na verdade nós temos que ter consciência da Constituição onde as águas são bens públicos e não privados. - Embora a gente vê na prática, continua sendo privado, pelo menos aqui na região do Cariri (...)	- As águas são bens Públicos. - As águas são bens privados no Cariri.	- (...) nós temos que Ter consciência da Constituição onde as águas são bens públicos - (...) aqui na região do Cariri, não se tem conhecimento que tenha alguma água que não seja privada, mesmo com a concessão para as pessoas terem acesso a água, no caso da fazenda..., o Sr...., que é um dos proprietários da fazenda da família, tem as fontes e apenas concede e quando vende ainda vem a história das telhas d'água, como foi o caso agora, ultimamente, que esse novo comprador impediu que a comunidade, cercou a fonte que foi comprada com o direito às telhas d'água.	- Está na legislação vigente. - No Cariri, os proprietários de terra são donos das águas - fontes que estão dentro de suas fazendas; sendo comum o comércio de águas. Resquícios da legislação de 1854.
17	- A regulação do uso delas ( <i>águas</i> ) é que deve se observar pela legislação vigente, que diz ser pública.	- As águas são bens públicos.	- As águas são seres, faz parte do reino da natureza e é livre por natureza; - (...) deve se observar pela legislação vigente, que diz ser pública. - Sem essa legitimação do uso público ficaria muito difícil para a sobrevivência de algumas comunidades, das pessoas que são ribeirinhas de algumas fontes, lagos, açudes, portanto, em resumo: acho que deve ser de uso público sim.	- Porque as águas são livres por natureza. - Á água é indispensável para a vida. - Está na legislação vigente.

18	<p>- Eu acho que as águas, elas são um bem privado.</p> <p>- Hoje em 1888 (1988) quando a Constituinte foi criada, quebrando esse monopólio, dizendo que a água era um bem público...</p>	<p>- As águas são bens privados.</p> <p>- As águas, hoje, são bens públicos.</p>	<p>- Porque a própria lei hoje dá direito aos proprietários; porque desde o Império, de 1854, na época do Rei, vêm dando direito aos proprietários, o terreno que tivesse uma fonte era o direito, era do proprietário.</p> <p>- em 1888 (1988) quando a Constituinte foi criada, quebrando esse monopólio, dizendo que a água era um bem público...</p>	<p>- No Cariri, os proprietários de terra são donos das águas - fontes que estão dentro de suas fazendas; sendo comum o comércio de águas. Resquícios da legislação de 1854.</p> <p>- Está na legislação vigente.</p>
19	<p>- As águas são, segundo a lei, bens públicos.</p> <p>- Agora, pela tradição na região do Cariri, através dos tempos tem sido praticado a venda dos direitos das águas.</p>	<p>- As águas são bens públicos, mas segundo a tradição são bens privados.</p>	<p>- As águas são, segundo a lei, bens públicos.</p> <p>- (...) pela tradição na região do Cariri, através dos tempos tem sido praticado a venda dos direitos das águas.</p>	<p>- Está na legislação vigente.</p> <p>- No Cariri, os proprietários de terra são donos das águas - fontes que estão dentro de suas fazendas; sendo comum o comércio de águas. Resquícios da legislação de 1854.</p>
20	<p>- Eu acho que são bens públicos.</p>	<p>- As águas são bens públicos.</p>		
21	<p>- No meu entender as águas são bens privados.</p> <p>- O meu entendimento é que as águas são bens públicos, que elas advém do subsolo.</p>	<p>- As água são bens privados.</p> <p>- As águas são bens públicos.</p>	<p>- A legislação, o código das águas diz que é bem público. O meu entendimento é que as águas são bens públicos, que elas advém do subsolo. O subsolo é patrimônio da União.</p> <p>- Então se é patrimônio da União está configurado, determinado na nossa Constituição de que o particular não tem o domínio, pode Ter a posse, mas o Domínio da água jamais terá.</p>	<p>- As águas subterrâneas integram o subsolo e este é bem da União.</p> <p>- Em relação à legislação vigente, o proprietário pode ter somente a posse das águas</p>
22	<p>- A Constituição diz que é público.</p>	<p>- As águas são bens Públicos.</p>	<p>- A Constituição diz que é público.</p>	<p>- Está na legislação vigente.</p>
23	<p>- Tem um preceito constitucional e a própria legislação que trata dos recursos naturais disciplinam as águas como bens públicos.</p>	<p>- As águas são bens Públicos.</p>	<p>- (...) um preceito constitucional e a própria legislação que trata dos recursos naturais disciplinam as águas como bens públicos.</p> <p>- Público porque? Você jamais poderia imaginar; o legislador jamais poderia permitir que um bem imprescindível à sobrevivência humana tivesse tocado, ou tivesse a dispor só de determinado grupo de pessoas.</p>	<p>- Está na legislação vigente.</p> <p>- A água é indispensável para a vida..</p>

## 4.4.2 Outras Observações à primeira pergunta: as águas são bens públicos ou privados?

Justifique sua posição.

n.º da entre vista.	Outras observações	Redução
1	<p>- O que está acontecendo no sentido prático, é que está havendo um desvio na gestão, no controle do bem público que é a água: os órgãos encarregados de controlar a água, de gerir esse bem precioso que é a água, está havendo uns desvios (...) principalmente nas outorgas de águas das fontes fincadas na região do Cariri.</p> <p>- Está havendo um desvio que acaba prejudicando não só o interesse público, mas também como o interesse particular.</p>	<p>- A gestão pública não está sendo satisfatória devido a desvios no processo de outorga da água, com prejuízo para particulares e o público.</p>
5	<p>- (...) há um costume em que os proprietários de terras pelas quais há essas fontes de água, essa água que brota das nascentes, eles acordam entre si e até fazem constar das escrituras públicas (...) e quando esses proprietários alienam essas terras, costumam também alienar o direito de uso dessas águas. (...), com o advento da Constituição Federal de 1988, não há mais como se cogitar dessa possibilidade(...).</p> <p>- Aqui na cidade do Crato, existem várias ações postas em juízo, onde se litiga exatamente acerca do uso destas águas;</p> <p>- O Município quer fazer uso dessas águas para beneficiar a comunidade e está encontrando resistência por parte dos proprietários de imóveis onde brotam essas nascentes, por entenderem de forma equivocada como proprietários;</p>	<p>- É costume na região do Cariri o comércio de água das fontes.</p> <p>- Há vários litígios envolvendo o uso das águas das fontes.</p> <p>- As águas privadas no Cariri são registradas em cartório</p> <p>- No Cariri as águas são de uso restrito de algumas pessoas.</p>
8	<p>- Se existe alguém hoje (...) que tem documento em algumas áreas do País foram leis que criaram sem fazerem uma análise da situação dos moradores da área, sem nenhuma justificativa do público, acredito que nenhum público assinaria leis para que água nascente fosse bem privado, de nenhum proprietário de terras.</p>	<p>- O povo não reconhece legitimidade à lei de 1854, que tornou privadas as águas das nascentes.</p>
9	<p>- A vazão de uma fonte deve ser distribuída de acordo com o número de usuários; quantidade de água que cada usuário precisa usar; (...) e também garantir a área de preservação permanente nessas áreas de fontes; deve-se também garantir a vazão ecológica. Então deve-se distribuir uma parte da fonte e garantir a umidade da encosta da Chapada do Araripe.</p>	<p>- Os usos das águas deve atender à racionalidade, ao consumo humano (prioritário) e à conservação do meio ambiente.</p>
10	<p>- Então por que nós temos esse manancial principalmente aqui na região do Cariri afeitos à privacidade de algumas pessoas? De alguns proprietários das glebas?</p>	<p>- No Cariri as águas são de uso restrito de algumas pessoas.</p>
13	<p>- As águas tem que ter um monitoramento muito forte do poder público, ele tem que ampliar a visão para entender as pessoas que estão usando essa água há muito tempo, a forma como estão, respeitar dentro do útil, dentro do fator que</p>	<p>- O Poder Público deve respeitar os usos privados das fontes e conciliar com o uso público.</p> <p>- O Poder Público deve fazer</p>

	beneficia a todos e que exige um estudo muito aprofundado por parte do poder público para que se possa verificar essa forma de como se chegar a essas águas sem prejudicar aquelas pessoas que já vem gozando desse direito, desse uso público há anos e anos.	estudos sobre os direitos dos antigos proprietários, para melhor gerir as águas das fontes.
14	<p>- (<i>o bem público água</i>) ... deve ser usado de modo racional e dirigido principalmente ao consumo humano e respeitando, acima de tudo, a questão ambiental.</p> <p>- Não obstante haja por parte da população um ranço de entendimento de propriedade dessas águas aqui no Crato principalmente onde temos ainda registros de águas nos cartórios que determinam propriedade privada a essa água em clara contrariedade à Constituição que apregoa que a água é um bem público, e mais precisamente um bem de domínio público.</p> <p>- Ainda se verifica aqui no Crato, num resquício de coronelismo, que se apresenta na forma dessa detenção de nascente com documentos antigos de propriedade; que são levados diante de ações para exame do Judiciário como instrumento de propriedade.</p>	<p>- Os usos das águas devem atender à racionalidade, ao consumo humano (prioritário) e à conservação do meio ambiente.</p> <p>- No Cariri as águas são de uso restrito de algumas pessoas.</p> <p>- As águas privadas no Cariri são registradas em cartório</p>
15	- Se há uma privatização, uma apropriação por particulares do acesso a uma necessidade básica do ser humano, que é a água, evidentemente, que temos de ponderar algumas questões, como o uso dessa água; forma de utilização; como o órgão que vai manter o equilíbrio dos usos dessa água e também o uso pelos particulares dessa água no local em que ela está presente, seja uma propriedade privada ou seja um bem público, mas que ela precisa efetivamente ser distribuída para todos.	<p>- As águas, públicas ou privadas, devem atender ao uso comum;</p> <p>- Os usos das águas devem atender à racionalidade, ao consumo humano (prioritário) e à conservação do meio ambiente</p>
18	<p>- (...) a nossa justiça, o poder judiciário deixa muito a desejar, porque uma comunidade quando bate de frente, que vai a luta, que quer aquele objetivo: que é o direito de Ter acesso aquela fonte, tirar aquela água, fazer um tratamento para não está se arriscando, como a gente vê a comunidade ... a gente fica assim, até desacreditado na própria justiça, porque a gente sabe esse País nosso, tem justiça mas não cumpre com sua justiça.</p> <p>- (...) as mulheres andando quilômetros e quilômetros para lavar uma trouxa de roupa, pegar uma lata d'água, correndo risco de ser – até mesmo, morta por pessoas, por vândalos...</p>	<p>- A comunidade está desacreditando da Justiça pela demora na resposta jurisdicional.</p> <p>- A comunidade, sem acesso às águas das fontes próximo a suas residências, tem que caminhar e expor a própria integridade física para adquirir água para suas necessidades básicas.</p>
19	No início era vendida terra com direito a água e nos últimos tempos tem sido vendido simplesmente as águas...	- É costume na região do Cariri o comércio de água das fontes.
20	- O que não pode é fechar um clube tirando a água total para o consumo humano, porque tem clubes que também dependem, eles têm vários funcionários, então não pode se tirar a vazão total de uma fonte.	- A necessidade privada, para lazer, deve ser mantida em detrimento do abastecimento humano.
22	- Agora, não esclareceu nada sobre o ambiente que tem a água. Não houve nenhum esclarecimento sobre o invólucro da água.	- A legislação foi omissa quanto ao acesso à água das fontes dentro da propriedade de particulares.

#### 4.4.3 Segunda Redução Fenomenológica

Tabela 1

Primeira Pergunta	Respostas	Quantidade
As águas são bens públicos ou privados?	São bens públicos <sup>154</sup>	17
	Públicos com valor econômico	01
	Públicos inalienáveis	01
	Deveria ser vista como públicos	01
	SubTotal de respostas	20
	São bens Privados	03
	São bens Privados no Cariri	03
	SubTotal de respostas	06
<b>Justificativa</b>		<b>Quantidade</b>
Está na legislação vigente		09
Á água é indispensável para a vida		07
As águas são públicas em razão da escassez no semi-árido.		01
Regulamentada por lei e gerenciada pelo Estado, a água será melhor distribuída		01
As águas subterrâneas integram o subsolo e este pertence à União		01
As nascentes vêm da natureza e nenhum proprietário de terras da região pagou por elas		01
As águas são livres por natureza		01
Por causa da sua localização geográfica		01
As águas devem ser de todos, é a alternativa mais justa		01
Está na jurisprudência		01
A distribuição da água é um problema global		01
São bens públicos as águas dos mares porque estão dentro do domínio público.		01
Os proprietários de terras são donos das águas das fontes que estão dentro de suas fazendas; sendo comum o comércio de águas, resquícios da legislação de 1854.		03
São bens privados quaisquer águas dentro de sua propriedade particular.		01
Em relação a legislação vigente o proprietário pode ter somente a posse das águas.		01
São bens privados dependendo do tamanho, da necessidade e da importância para o povo		01

<sup>154</sup> Legenda de cores: **AMARELA**: destaca as respostas que indicam a opinião dos entrevistados sobre as perguntas no caso da pergunta **AS ÁGUAS SÃO BENS PÚBLICOS OU PRIVADOS?** Aquele que respondeu serem públicas as águas, está em amarelo no quadro sinótico. **VERDE**: destaca as respostas que indicam a opinião dos entrevistados sobre as perguntas. No caso da pergunta 1 Aquele que respondeu serem privadas as águas, está em verde no quadro sinótico. **BRANCA**: não responderam à pergunta, apresentaram outras variações.

## Quadro -Resumo 1

<b>Respostas à Primeira Pergunta</b>	<b>Quantidade</b>
Respostas indicam que as águas são bens públicos	20
Respostas indicam que as águas são bens privados	06
Respondeu que águas podem ser bens públicos e privados	06
Respondeu que águas são bens públicos, mas no Cariri são bens privados	03
<b>Total de respostas consideradas</b>	<b>26</b>
Não respondeu à primeira pergunta	1
<b>Total de entrevistas</b>	<b>21</b>
<b>Justificativas à Primeira Pergunta</b>	<b>Quantidade</b>
Respostas indicam que as águas são bens públicos	26
Respostas indicam que as águas são bens privados	06
<b>Total de respostas consideradas</b>	<b>32</b>
Total de entrevistas não referidas	01
Não justificou	02
<b>Total de entrevistas</b>	<b>21</b>

Tabela 2

Outras observações espontâneas à primeira pergunta	Quantidade
Os usos das águas devem atender à racionalidade, ao consumo humano (prioritário) e à conservação do meio ambiente	03
No Cariri as águas são de uso restrito de algumas pessoas	03
As águas privadas no Cariri são registradas em cartório	02
É costume na região do Cariri o comércio de água das fontes	02
O Poder Público deve fazer estudos sobre os direitos dos antigos proprietários, para melhor gerir as águas das fontes	01
O povo não reconhece legitimidade à lei de 1854, que tornou privadas as águas das nascentes	01
Há vários litígios envolvendo o uso das águas das fontes	01
O Poder Público deve respeitar os usos privados das fontes e conciliar com o uso público	01
As águas, públicas ou privadas, devem atender ao uso comum.	01
A comunidade, sem acesso às águas das fontes próximo a suas residências, tem que caminhar e expor a própria integridade física para adquirir água para suas necessidades básicas.	01
A necessidade privada, para lazer, deve ser mantida em detrimento do abastecimento humano.	01
A gestão pública não está sendo satisfatória devido a desvios no processo de outorga da água, com prejuízo para	01

particulares e o público.	
A comunidade está desacreditando da Justiça pela demora na resposta jurisdicional.	01
A legislação foi omissa quanto ao acesso à água das fontes dentro da propriedade de particulares.	01

#### Quadro- Resumo 2

Outras Observações das respostas à primeira pergunta	Quantidade
Respostas indicam que as águas são bens privados	14
Respostas indicam que as águas são bens públicos	03
Observações não relacionadas com a dominialidade das águas mas relevantes	03
Total de respostas consideradas	20
Total de entrevistas com observações a 1. <sup>a</sup> pergunta	12
Total de entrevistas	21

#### 4.4.4 Conclusões

A pergunta norteadora foi o modo direto e justificado de obter dos entrevistados a opinião sobre a dominialidade das águas.

As respostas estão apresentadas em três momentos, como vimos dos quadros, com a primeira redução:

- 1 públicas ou privadas.
- 2 justificativa por que públicas ou por que privadas.
- 3 outras observações descritas pelo entrevistado, embora não perguntado.

Na categoria pública ou privada, obtivemos aproximadamente em respostas diretas:

as águas são bens públicos: 76,92% das respostas consideradas;

as águas são bens públicos e privados: 23,08% das respostas consideradas; e

um entrevistado não respondeu se públicas ou privadas as águas.

Vejamos trechos de algumas entrevistas que confirmam esses números:

Entrevista n.º 2: “Daí então há necessidade de um aparato jurídico e ela (*a água*) sendo um bem público, a visão é que é um bem público com valor econômico(...)”.

Entrevista n.º 16: “Na verdade nós temos que ter consciência da Constituição onde as águas são bens públicos e não privados. Embora a gente vê na prática, continua sendo privado, pelo menos aqui na região do Cariri (...)”

Entrevista n.º 4: “No meu entender as águas públicas são aquelas constantes dos mares, (...) se a pessoa tem dentro da sua propriedade um lago, um rio ou um açude, um poço ou qualquer outro meio de captação de água, mesmo que água tenha sido captada com bens públicos... é um bem privado”.

Entrevista n.º 6: “ ... as águas são tratadas como bens públicos. (...) as águas apesar de serem considerados bens públicos, (...) podem vir a ser particulares...”

As justificativas à pergunta norteadora ratificaram que as águas são bens públicos. o número de justificativas apresentadas foi de 32, em um total de 21 entrevistas, ou seja, houve mais de uma explicação em algumas entrevistas; questão que se pode observar na transcrição das fala no quadro 01.

Na tabela 01, retrocitada, obtivemos o seguinte resultado:

- justificativas de que as águas são públicas - 80,64%; e
- justificativas de que as águas são privadas - 19,35%.

Vejamos as principais justificativas.

1) são públicas porque:

- a) está na legislação vigente - 29,03% das respostas;
- b) e água é indispensável à vida - 22,58% das respostas; e
- c) outras justificativas que reforçam a natureza pública das águas - 29,03%.

2) São privadas porque:

- a) os proprietários de terras são donos das águas das fontes que estão dentro de suas fazendas; sendo comum o comércio de águas, resquícios da legislação de 1854 - 9,68%; e
- b) outras justificativas que reforçam a natureza privada das águas - 9,68%.

Durante a realização das entrevistas, 12 entrevistados, na primeira pergunta, acrescentaram observações, embora não tenham sido induzidos a fazê-lo. Destas, colhemos 20 observações que foram organizadas em um quadro próprio denominadas “outras observações” à pergunta norteadora.

Das 20 observações, 14 indicam que as águas das fontes/nascentes do Cariri cearense são privadas, ou seja, 70% das respostas consideradas.

Na resposta direta, o cenário era outro: 76,92% afirmam que as águas são públicas e 23,08% privadas.

Em cômputo geral é importante ressaltar que as respostas à pergunta norteadora (indutiva) divergem quanto à resposta manifestada espontaneamente, no seio da mesma pergunta. Do total de 21 entrevistas realizadas. 12 manifestaram-se espontaneamente e, neste momento, 50%, ou seja, seis entrevistados, revelaram uma realidade diferente daquela que eles próprios defendem e/ou acreditam. Senão vejamos:

Entre vista	Resposta direta	Resposta indireta
05	- Ela deveria ser sempre vista como pública.	- (...) há um costume em que os proprietários de Terras pelas quais há essas fontes de água, essa água que brota das nascentes, eles acordam entre si e até fazem constar das escrituras públicas (...) e quando esses proprietários alienam essas terras, costumam também alienar o direito de uso dessas águas
10	- São bens públicos.	- Então porque nós temos esse manancial principalmente aqui na região do Cariri afeitos à privacidade de algumas pessoas? De alguns proprietários das glebas?
13		- As águas tem que ter um monitoramento muito forte do poder público, ele tem que ampliar a visão para entender as pessoas que estão usando essa água há muito tempo, a forma como estão, respeitar dentro do útil, dentro do fator que beneficia a todos e que exige um estudo muito aprofundado por parte do poder público para que se possa verificar essa forma de como se chegar a essas águas sem prejudicar aquelas pessoas que já vem gozando desse direito, desse uso público há anos e anos.

14	- De certo que as águas são bens públicos inalienáveis (...)	- Não obstante haja por parte da população um ranço de entendimento de propriedade dessas águas aqui no Crato principalmente onde temos ainda registros de águas nos cartórios que determinam propriedade privada a essa água em clara contrariedade à Constituição que apregoa que a água é um bem público, e mais precisamente um bem de domínio público.
15	- No meu entendimento as águas são bens públicos (...)	- Se há uma privatização, uma apropriação por particulares do acesso a uma necessidade básica do ser humano, que é a água, evidentemente, que temos de ponderar algumas questões, como o uso dessa água; forma de utilização; como o órgão que vai manter o equilíbrio dos usos dessa água e também o uso pelos particulares dessa água no local em que ela está presente (...).
20	- Eu acho que são bens públicos.	- O que não pode é fechar um clube tirando a água total para o consumo humano, porque tem clubes que também dependem, eles têm vários funcionários, então não pode se tirar a vazão total de uma fonte.

Há, neste caso, uma contrariedade ao preceito legal constitucional, artigos 20 III e 26, I, que indicam as águas, incluídas águas subterrâneas, como bens da União e/ou dos estados, preceito regulamentado pela lei n.º 9.433, de 8.01.1997, que implantou a Política Nacional dos Recursos Hídricos.

Outras três observações merecem destaque, embora não se refiram especificamente à dominialidade das águas; uma delas denuncia desvios na gestão e na condução do processo de outorga das águas das fontes em Crato; outra, mesmo considerando a dominialidade pública das águas, destaca que a Constituição e a legislação infraconstitucional foram omissas quanto ao “invólucro da água”, o que naturalmente dificulta a gestão; a terceira observação destaca que é necessário o envolvimento da *academia* e técnicos para a realização de estudos jurídicos sobre a questão das fontes privadas do Cariri cearense.

O método fenomenológico, que pretende fazer emergir a essência dos fatos e da realidade, foi adequado ao estudo, uma vez que os resultados apontam para uma verdade que foi desvelada a partir do processo de análise redutiva.

As pessoas entrevistadas demonstram que conhecem o regime de domínio público das águas, mas na realidade reconhecem que são privadas as águas das fontes. Esse traço da realidade é um indicador de que a norma constitucional de proteção ao

meio ambiente não alcançou efetividade ou eficácia social plena, questão que será abordada no capítulo seguinte.

#### 4.5 Gestão das Fontes/Nascentes do Crato-Ceará. Pergunta relacionada: Análise sobre a gestão das fontes no passado e na atualidade.

##### 4.5.1 Primeira Redução Fenomenológica

n.º da entrev.	<b>Análise sobre a gestão das fontes no passado e na atualidade</b>	<b>Passado</b>	<b>Atualmente</b>
01	<p>- Na região do Cariri, por querer sanar um problema público que é o abastecimento de água potável, (...) a COGERH vem concedendo outorgas de água ao órgão responsável pelo abastecimento de água na cidade do Crato.</p> <p>- Acontece que as fontes naturais do Crato, elas já estão saturadas... com o desmatamento (...) a erosão (...) na Chapada do Araripe e as águas, a vazão dessas fontes têm diminuído de forma grotesca. E não há um estudo, (...) um acompanhamento sistemático para saber a vazão de tempos em tempos dessas fontes na região do Cariri.</p> <p>- Quando ela concede a outorga, é (...) estribado em estudos ultrapassados, antigos.</p> <p>- Por ser um bem público, não devemos esgotar aquela fonte, tirar, (...) dar uma outorga com toda a vazão que existe na fonte.</p> <p>- (...) aqui na região do Cariri foi construído um açude (...) para o abastecimento de água. A COGERH para sanar o problema (...) está sobrecarregando as fontes.</p> <p>- Se você pega um processo administrativo de outorga de água desde o início, estará fugindo dos requisitos legais, mesmo com um estudo da SEMACE <sup>155</sup>, uma autorização da SEMACE ou mesmo do IBAMA <sup>156</sup>.</p>		<p>- A COGERH concede outorga à SAAEC, preferencialmente das fontes, em detrimento do açude que há no Município.</p> <p>- A quantidade de outorgas concedidas pela COGERH está sobrecarregando as fontes.</p> <p>- Não há estudos atualizados sobre a vazão das fontes e é sobre estudos ultrapassados que são emitidas as outorgas</p> <p>- Os processos de outorga fogem aos requisitos legais.</p>
02 <sup>157</sup>	As pessoas tem a mania de dizer que “só no Crato”, como muitas coisas diferentes só acontecem aqui na nossa região, que é verdade, a questão da água foi uma delas, havia toda essa abundância de água das	- Em 1854 houve um disciplinamento jurídico e o direito sobre a água das	

<sup>155</sup> Superintendência Estadual do Meio Ambiente.

<sup>156</sup> Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis.

<sup>157</sup> Não serão apresentados os quadros em branco das entrevistas não referidas.

	fontes, houve conflitos em função do uso dessa água. Em 1854, a província baixou uma resolução que dá suporte ao disciplinamento dessas águas e daí foi concretizado através do juiz da comarca e a Câmara Municipal, disciplinando o uso e incorporando esse direito à escritura pública do terreno.	fontes foi incorporado às escrituras públicas dos imóveis; gerando um comércio de água, desde então.	
08	- O Brasil, quando foi colonizado, não teria essa divisão assim, de área, de terra, de propriedade (...). - (...) mas acredito que no Brasil Colônia não existia ... questão de água na divisão das terras (...) - Foram coisas criadas pelo homem, os ricos com cultura que começaram a ter esse domínio através de escrituras públicas passadas em cartório, e nem em toda área do País existe isso, essa privatização de nascentes, mas é a questão do Cariri, o Cariri que tem, que é rico em fontes, e que as cidades, até mesmo a zona rural passa sede de água potável.	- No Brasil Colônia ninguém era dono das águas. - Os homens ricos do Cariri passaram a exercer o domínio das águas através de escrituras públicas, privatizando as nascentes.	Hoje, no Cariri, há escassez de água potável na zona urbana e rural.
09	- Se for verificar o que existe nos registros antigos, cartoriais de propriedade da década, de 1854, como foi o caso aqui da fonte da batateira, nenhuma dessas propriedades permanecem com o mesmo tamanho da vazão das fontes; elas foram subdivididas ao longo do tempo, além de terem sido vendidas, foram objetos de espólio, de herança, foram subdivididas. - Uma coisa que é fundamental nisso é que a legislação, a justiça, tenha uma ação direta sobre os cartórios, porque às vezes você tem aqui ainda na atualidade cartórios negociando terra com a declaração da propriedade da água. Isso é uma irregularidade.	- Em 1854 houve um disciplinamento jurídico e o direito sobre a água das fontes foi incorporado às escrituras públicas dos imóveis; gerando um comércio de água, desde então.	- Há, ainda hoje, comércio de águas das fontes. Mediante a transcrição de escritura, em conjunto com o imóvel ou separadamente, por escritura particular
10	- Há um princípio daqueles anos de colonização, toda uma cultura da época da colonização em que a água era uma propriedade privada e nós sabemos que após a Constituição esse perfil legislativo tem hoje uma conotação totalmente diferenciada. - Os proprietários relutam, acham que a água ainda é agregada à terra e por conseqüência tornam as providências para o licenciamento prévio, até alcançarmos a licença de operação uma tarefa muito difícil.	Nos anos da colonização do Brasil, a água era uma propriedade privada.	- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público.
11	- As águas das fontes do Crato e aliás, da região do Cariri, tem uma problemática muito grande com relação aos usos; há um certo direito privado, que vem desde 1854 e que vem se arrastando; apesar da Constituição ser bem clara com relação a isso, de a água ser um bem público, mas ainda existe esse direito privado. - Você quer a área com que volume d'água? Se tivesse uma determinada quantidade de água, o preço era um do terreno, mas se tivesse água, e dependendo	- Em 1854 houve um disciplinamento jurídico e o direito sobre a água das fontes foi incorporado às escrituras públicas dos imóveis; gerando um comércio de águas, desde então.	- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público. - Pouca água das fontes corre no seu curso regular; são

	<p>dessa quantidade d'água, o valor ia aumentando, então era quase que uma coisa: 1 para 1. Então o terreno valia, vamos dizer, 10 mil reais, e aí com determinado volume de água passaria a 15 a 20 mil reais.</p> <p>- As fontes corriam, corriam normalmente nos leitos dos rios, dos riachos e agora ela é, praticamente, toda desviada, para essas pequenas propriedades.</p> <p>- Acho que o proprietário, em sendo tirado o direito do uso da água que ele tem hoje, ele tem uma grande perda; por isso que eu acho que ele deveria, de certa forma, ser ressarcido de um recurso que compensasse um pouco, apesar que ele teria que ficar com um pouco dessa água.</p>	<p>- As águas das fontes agregaram um valor significativo à propriedade.</p> <p>- As fontes corriam normalmente nos leitos dos rios, dos riachos.</p>	<p>quase todas desviadas para propriedades particulares.</p> <p>- Se o Estado assumir o domínio sobre a água das fontes, o antigo proprietário tem que ficar com um pouco dessa água e ser ressarcido por isso.</p>
12	<p>- O que nos deixa mais realmente preocupados, é justamente porque as pessoas ainda acreditam que sendo donos do terreno são donos da água. O que nos deixa ainda um campo muito grande de informação e também de atuação tanto dos órgãos ambientais como dos órgãos reguladores de outorga de água. A Secretaria de Recursos Hídricos, por intermédio da COGERH.</p> <p>- A publicidade (<i>publicização</i>) da água está começando a se efetivar agora, e com certeza isso vai chegar aqui ao Cariri e já está chegando; muitas partes estão já tendo que tanto cuidar das suas fontes geradoras como pagar pelo uso comercial dessa água e como também as agências que fazem o tratamento e distribuem para a população a água.</p>		<p>- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público.</p> <p>- A “publicização” da água está começando a se efetivar no Cariri.</p>
14	<p>- O que há na verdade, o que eles entendem, essas terras são terras já das famílias e na época, acho que decorrente do Brasil, ainda quando ele era ainda uma Província Portuguesa, essas águas eram também, por conta da concessão das terras, concedidas a particulares e eles tornaram-se usantes dessa água, mas nunca proprietários.</p>	<p>No Brasil-colônia, as águas foram concedidas a particulares e eles mantiveram a posse dessa água, mas nunca o domínio.</p>	
15	<p>- Uma das questões polêmicas que nós temos aqui no Cariri não só especificamente no Crato, mas em toda área que abrange a Chapada do Araripe, que é rica em fontes, é a apropriação dessas fontes por particulares, baseado em leis e concepções antigas e que não se imaginava que as pessoas ainda não tinham a dimensão do problema da água, a nível universal, digamos, e baseado nisso, eles se sentem como proprietários das fontes devido terem adquirido propriedade, de terrenos onde ficam situadas essas fontes.</p>	<p>- Em 1854 houve um disciplinamento jurídico e o direito sobre a água das fontes foi incorporado às escrituras públicas dos imóveis; gerando um comércio de água, desde então.</p>	<p>- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público.</p>
16	<p>- A água é um bem público, insuscetível de apropriação, então, porque é que isso não vigora?</p> <p>- Tanto é que existe um processo de outorga, então o processo de outorga é só pra dizer – o proprietário é chamado, no caso das..., ele foi chamado, ele também</p>		<p>- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem</p>

	entrou com o pedido – foi negado, e mesmo assim ele não cumpriu, resiste em fazer esse benefício na comunidade.		público. - Os proprietários das fontes não respeitam o processo de outorga realizado pelo Estado.
17	O pouco histórico que eu sei das fontes, é que elas têm um histórico também, de uma legislação muito arcaica e muito antiga, que dava o direito a algumas pessoas a utilizarem essas águas como se fossem propriedades particulares.	Há informações de que uma legislação antiga concedia direitos sobre as águas das fontes a particulares.	
19	- Ainda há comércio de água das fontes, apesar de que a quantidade de proprietários tem sido reduzida pelo fato da SAAEC ter comprado da maioria deles. - Nesse caso é um instrumento público que é registrável, inclusive já temos vários casos de registro junto com a propriedade do imóvel e algumas vezes é feita através de escritura particular que essa não é registrada. - Não, e principalmente nunca, houve nem sequer levantado nenhuma questão de que aquele detentor daquela posse dos direitos da água teria ou não direito a essa posse.	O Estado nunca questionou o exercício do direito de propriedade sobre a água das fontes.	- Há, ainda hoje, comércio de águas das fontes. Mediante a transcrição de escritura, em conjunto com o imóvel ou separadamente, por escritura particular.
22	- No registro do inventário consta registrado na escritura geral. Essas partes que eu comprei foram extraídas das escrituras dos meus irmãos que venderam. - Tá sendo usada com irrigação, continua sendo usada pelas populações da região e continua sendo usada para irrigação para poder manter a propriedade com a criação de gado que a gente tem lá e outras benfeitorias: bananeiras, capim etc. - Adquiriti umas cinco partes comprando aos herdeiros de meu pai e a outra foi herdada do meu pai. O meu pai deve ter adquirido de compras no século passado de outros herdeiros lá, sei lá. - Eu queria só acrescentar que a Constituição foi muito seca na definição de que água é um bem público; ela foi muito pouco detalhista com relação a isto e isso gerou toda essa complicação, porque ficou muito subjetiva a explicação de que água é um bem público; não levou em consideração nem a história, nem as origens da água, nem o custo que deu para você gerir essa água.	- A aquisição dos direitos sobre as águas se davam por herança ou comércio privado. Em todo caso, registrado em cartório.	- Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público. - A legislação vigente não especificou uma transição de um regime para o outro, ignorando a história da aquisição do direito privado às águas das fontes.

## 4.5.2 Segunda Redução Fenomenológica

Tabela 4

<b>Análise sobre a gestão das Fontes</b>	
<b>No passado</b>	<b>Quantidade</b>
Em 1854 houve um disciplinamento jurídico e o direito sobre a água das fontes foi incorporado às escrituras públicas dos imóveis; ensejando um comércio de águas, desde então.	04
Os homens ricos do Cariri passaram a exercer o domínio das águas através de escrituras públicas, privatizando as nascentes.	01
Nos anos da colonização do Brasil, a água era uma propriedade privada.	01
As águas das fontes agregaram um valor significativo à propriedade.	01
Há informações de que uma legislação antiga concedia direitos sobre as águas das fontes a particulares.	01
A aquisição dos direitos sobre as águas se dava por herança ou comércio privado, em todo caso, registrado em cartório.	01
O Estado nunca questionou o exercício do direito de propriedade sobre as águas das fontes.	01
As fontes corriam normalmente nos leitos dos rios, dos riachos.	01
No Brasil-Colônia ninguém era dono das águas.	01
No Brasil-Colônia, as águas foram concedidas a particulares e eles mantiveram a posse dessa água, mas nunca o domínio.	01

Tabela 5

<b>Análise sobre a gestão das Fontes</b>	
<b>No presente</b>	<b>Quantidade</b>
A COGERH concede outorga à SAAEC, preferencialmente das fontes, em detrimento do açude que há no Município. .	01
A quantidade de outorgas concedidas pela COGERH está sobrecarregando as fontes.	01
Não há estudos atualizados sobre a vazão das fontes e é sobre estudos ultrapassados que são emitidas as outorgas	01
Os processos de outorga fogem aos requisitos legais	01
Hoje a água das fontes ainda é um bem privado, apesar de a legislação vigente dizer que a água é um bem público.	06
Há, ainda hoje, comércio de águas das fontes. Mediante a transcrição de escritura, em conjunto com o imóvel ou separadamente, por escritura particular.	02
Hoje, no Cariri, há escassez de água potável na zona urbana e rural.	01
Pouca água das fontes corre no seu curso regular; são quase todas desviadas para propriedades particulares.	01

Se o Estado assumir o domínio sobre a água das fontes, o antigo proprietário tem que ficar com um pouco dessa água e ser ressarcido por isso.	01
A “publicização” da água está começando a se efetivar no Cariri.	01
Os proprietários das fontes não respeitam o processo de outorga realizado pelo Estado.	01
A legislação vigente não especificou uma transição de um regime para o outro, ignorando a história da aquisição do direito privado às águas das fontes.	01

#### Quadro-Resumo 4<sup>158</sup>

<b>Análise sobre a gestão das Fontes</b>	<b>Quantidade</b>
<b>No passado</b>	<b>13</b>
Respostas indicam que as águas são bens privados	11
Respostas indicam que as águas são bens públicos	02
<b>No presente</b>	<b>18</b>
Respostas indicam que as águas são bens privados	14
Respostas indicam que as águas são bens públicos	04
Total de respostas consideradas	31
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	08

#### 4.5.3 Conclusões

A questão pertinente à gestão das águas surgiu entre as entrevistas, sem que fosse objeto de uma pergunta específica e passou a ocupar um espaço freqüente, à medida que os entrevistados faziam comentários sobre a necessidade de um modelo institucional para implantar a gestão pública das águas, seja para criticar o órgão estadual da gestão, seja para contextualizar o ambiente histórico da privatização das águas das fontes pela legislação provincial de 1854.

A apresentação deste tópico ficou dividida em passado e presente, para dar a real dimensão de como era a gestão no tempo em que as águas das fontes “eram” privadas, e da gestão atual, que considera a água um bem público - este sendo o foco insistente desta pesquisa.

<sup>158</sup> Quadro resumo 4 se refere às tabelas 4 e 5.

As entrevistas confirmam que no passado, mais precisamente em 1854, houve a implantação de um modelo da gestão privada das fontes/nascentes e que esse modelo se perpetua até os dias atuais.

Na tabela 4, apresentamos os resultados das entrevistas sobre esse tópico. Para nossa análise, 31 respostas foram consideradas: 13 por se referirem à gestão privada no passado e 18 por fazerem menção ao atual modelo da gestão das fontes.

Das 13 respostas consideradas, 85%, aproximadamente, relatam que a gestão das águas das fontes eram privadas em consequência da lei provincial que dividiu a fonte da Barateiras entre usuários da levada, no ano de 1854. Enquanto isso, 15% relatam um cenário de natureza abundante em que os rios corriam livres e ninguém era dono das águas.

Das 18 respostas consideradas, 78%, aproximadamente, relatam que a gestão das águas é das fontes são privadas ainda hoje; com um agravante: há relatos de problemas na gestão “pública” das fontes, dentre os quais: excesso na vazão outorgada; falta de estudos e análise sobre a vazão das fontes e ilegalidade nos processos de outorga.

Vejamos trechos das entrevistas que ilustram essas conclusões:

Entrevista 02:

As pessoas tem a mania de dizer que “só no Crato”, como muitas coisas diferentes só acontecem aqui na nossa região, que é verdade, a questão da água foi uma delas, havia toda essa abundância de água das fontes, houve conflitos em função do uso dessa água. Em 1854, a província baixou uma resolução que dá suporte ao disciplinamento dessas águas e daí foi concretizado através do juiz da comarca e a Câmara Municipal, disciplinando o uso e incorporando esse direito à escritura pública do terreno.

Entrevista 09:

Se for verificar o que existe nos registros antigos, cartoriais de propriedade da década, de 1854, como foi o caso aqui da fonte da batateira, nenhuma dessas propriedades permanecem com o mesmo tamanho da vazão das fonte; elas foram subdivididas ao longo do

tempo, além de terem sido vendidas, foram objetos de espólio, de herança, foram subdivididas.

Entrevista 11:

As águas das fontes do Crato e aliás, da região do Cariri, tem uma problemática muito grande com relação aos usos, há um certo direito privado, que vem desde 1854 e que vem se arrastando, e apesar de a Constituição ser bem clara com relação a isso, de a água ser um bem público, mas ainda existe esse direito privado.

Entrevista 16:

A água é um bem público, insuscetível de apropriação, então, porque é que isso não vigora?

Tanto é que existe um processo de outorga, então o processo de outorga é só pra dizer – o proprietário é chamado, no caso das ..., ele foi chamado, ele também entrou com o pedido – foi negado, e mesmo assim ele não cumpriu, resiste em fazer esse benefício na comunidade

Merecem, igualmente, destaque as observações que denotam a falta de eficácia na norma constitucional de natureza ambiental no tocante à comercialização dos direitos de água, ainda presente. Vide entrevista n.º 09:

“Uma coisa que é fundamental nisso é que a legislação, a justiça, tenha uma ação direta sobre os cartórios, porque às vezes você tem aqui ainda na atualidade cartórios negociando terra com a declaração da propriedade da água. Isso é uma irregularidade”.

Entrevista n.º 19:

Ainda há comércio de água das fontes (...).

Nesse caso é um instrumento público que é registrável, inclusive já temos vários casos de registro junto com a propriedade do imóvel e algumas vezes é feita através de escritura particular que essa não é registrada

Essa prática da inscrição do direito de água das fontes em escritura pública, no passado, ocasionou para os dias de hoje algumas dúvidas: como ocorrerá a mudança da escritura com as águas passando ao domínio do Estado? A que preço? Quem pagará a conta, o proprietário ou o Estado? Neste particular foi silente a legislação em vigor.

Embora não tenha passado despercebido pelos entrevistados, vide trecho da entrevista n.º 22:

... a Constituição foi muito seca na definição de que água é um bem público; ela foi muito pouco detalhista com relação a isto e isso gerou toda essa complicação, porque ficou muito subjetiva a explicação de que água é um bem público; não levou em consideração nem a história, nem as origens da água, nem o custo que deu para você gerir essa água.

A polêmica suscita análise cuidadosa e paciente acerca do tema, que se inicia pela conceituação de água, solo, bem imóvel, dentre outros, razão por que passamos a apresentar uma visão sobre a formalidade cartorária do título de imóvel das águas das fontes do Cariri, considerando a legislação e a doutrina especializada.

Na dinâmica do Código Civil de 1916, solo e sua superfície são bens imóveis, com seus acessórios e adjacências naturais (art. 43, I)<sup>159</sup>. O Código Civil vigente não manteve a expressão: “seus acessórios e adjacências naturais”, sugerindo outra interpretação a respeito do atual texto.

A interpretação que se dava ao artigo 43 era de que entre os acessórios estavam incluídas as águas na superfície do solo ou provenientes de chuvas, que brotam em mananciais, ou depositem estagnadas, ou passem cortando, ou margeando as terras.<sup>160</sup>

A doutrina, entretanto, continua unânime em afirmar que a água subterrânea integra o solo. Vejamos a opinião de Clóvis Beviláqua citado em Ribeiro<sup>161</sup>:

(...) entre as partes componentes do solo, algumas são sólidas e outras líquidas, e as águas, porção líquida do solo, sejam correntes ou não, consideradas como parte de um prédio, são imóveis.(...) só é móvel, por já não ser componente do solo, uma certa quantidade d'água depois de colhida da fonte, do rio ou do reservatório.

<sup>159</sup> Art. 43. São bens imóveis: I - O solo com a sua superfície, os seus acessórios e adjacências naturais, compreendendo as árvores e frutos pendentes, o espaço aéreo e o subsolo.

<sup>160</sup> RIBEIRO, José. Capítulo II. *Propriedade das Águas e o Registro de Imóveis*. In *Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais*. Curitiba: Juruá, 2001, p. 45.

<sup>161</sup> *Ibidem*, p. 45.

Maria Luiza Machado Granziera, em seu livro *Direito de Águas*<sup>162</sup>, expressa a idéia de que, no leito do rio, e ligada, portanto ao solo, a água é um bem imóvel. Fora de seu leito, é bem móvel.

Para José Cretella Júnior<sup>163</sup>:

Água é o conteúdo do álveo, seu continente. É a substância líquida depositada perenemente na depressão, seu suporte físico (...). Não é possível conceber qualquer curso d'água sem pelo menos dois elementos integrantes essenciais, o elemento líquido – a água – e o elemento sólido o álveo ou leito, suporte da corrente hídrica (...). Entende-se por leito ou álveo a porção de terreno que a água cobre sem transbordar para o solo natural, habitualmente enxuto. (...) O curso d'água, ou corrente d'água, constitui, assim, uma unidade jurídica formada dos elementos físicos assinalados, já que 'um rio não pode ser uma coisa no ar' (Proudhon). (...) 'O domínio hídrico', escreve ALDO M. SANDULLI, 'não compreende apenas as águas, mas também, é claro, o álveo no qual estão contidas e as margens que o delimitam' (**MANUALE DI DIRITTO AMMINISTRATIVO**, 1952, p. 262).

Conclui José Ribeiro<sup>164</sup> ser evidente que não passaram ao domínio público dos Estados apenas as águas particulares, mas também a parte do solo por elas ocupadas (o leito, o álveo ou a porção de terra que é suporte físico das águas). E aí reside a maior razão de conflitos relatada no nosso estudo de casos! A apropriação do Estado sobre as fontes parece querer se dar sem uma mediação que traga às claras esses pormenores, como o da propriedade do solo ou álveo em que está encravada a fonte/nascente respectiva.

O registro do imóvel em que está situada a escritura do imóvel com o direito de águas não foi alterado até então. Conforme se verificou nas entrevistas, as águas das fontes continuam sendo objeto de escrituração no registro de imóveis. Vide anexa cópia

---

<sup>162</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito de Águas. Disciplina Jurídica das Águas Doces*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 29.

<sup>163</sup> RIBEIRO, José. op. cit., p. 45.

<sup>164</sup> RIBEIRO, José. op. cit., p. 45.

de escritura de venda e compra datada de 1993, de 39 horas e nove minutos de água da nascente Luanda, de 22 em 22 dias.

Observamos, igualmente, que não é por falta de organização do Estado do Ceará que a gestão das águas das fontes não alcança outro patamar de acesso público. Desde 1992 o Estado desenvolve uma política da gestão (diversamente dos demais estados do Norte-Nordeste do Brasil) participativa – com a atuação dos comitês de bacia hidrográfica e de cobrança pelo uso da água bruta, o que elimina duas variantes fundamentais que poderiam justificar a inação do Estado: falta de recursos e de pessoal qualificado. A história, no entanto, nos propicia outras reflexões.

Por que o Estado não resolve e faz cumprir a legislação sobre o domínio público das águas? Por que não se faz efetiva a norma constitucional? Ao final deste capítulo, apresentamos as contribuições que recolhemos dos entrevistados para mudar esse cenário.

#### **4.6 Acesso da População às Águas das fontes. Perguntas Relacionadas: Os Populares Têm Acesso às Águas das Fontes? Existe Conflito entre as Pessoas que Têm a Propriedade de uma Fonte e os Comunitários?**

##### 4.6.1 Primeira Redução Fenomenológica

n. da entrevista	Os Populares tem acesso às águas das fontes?	Resposta direta	Por quê?
		Redução	Redução
01	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Não. Porque hoje a maioria das fontes com maior consistência de abastecimento de vazão estão sendo construídos reservatórios por parte da SAAEC.</li> <li>- Então não tem como um popular, um cidadão usufruir dessa água, porque a água já desce na encanação da SAAEC.</li> <li>- Tanto não tem o cidadão rural, ou a população rural; a população urbana mesmo assim tem de forma precária o abastecimento, mesmo fazendo essa</li> </ul>	Os populares não tem acesso à água da fonte mais próxima a sua residência.	- As fontes com maior vazão estão sendo privadas da SAAEC, eles constroem reservatórios e canalizam a água, o que tem diminuído a vazão.

	captação, porque as fontes estão com a vazão diminuída.		
08 <sup>165</sup>	<p>- A própria comunidade do ... não tem uma nascente ... mas a comunidade vizinha (...) tem duas nascentes: uma de pequeno porte, uma de grande porte – considerada entre uma das grandes nascentes do Cariri e esse acesso ele é limitado.</p> <p>- Inclusive a comunidade do ..., através de um título de outorga da Secretaria de Recursos Hídricos do Estado, tentou aplicar um recurso do Projeto São José e quando a tubulação estava próximo à margem da fonte, então fomos impedidos, inclusive com ações na justiça pelo proprietário dessa nascente, que impediu que a gente terminasse a obra e que a comunidade fosse abastecida.</p> <p>- Nós temos um acesso limitado, tem hora marcada para que a mulher vá “bater uma roupa”, tem hora limitada para que o homem possa ir tomar banho, possa ir se servir da água, então há uma – eu posso dizer, até uma privatização, diferenciada até de outras nascentes...</p>	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado.	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri..
10	<p>- A dificuldade é muito grande, existem proprietários que não tem ainda essa compreensão (<i>do acesso comum às águas das fontes</i>).</p> <p>- Nós temos aqui casos em que nenhuma das nascentes que nós obtivemos a outorga, infelizmente só conseguimos a licença de operação um ano e três meses após adentrarmos com o pedido inicial e isto, evidentemente, prejudicou em excesso a população que ficou infelizmente sem condições de uso dessa água, durante esse período todo.</p>	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado.	<p>- A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.</p> <p>- Há demora na concessão da licença ambiental pelo órgão competente.</p>
11	- (...) algumas comunidades, algumas pessoas não tem acesso a essa água, embora esteja sendo quebrado muito lentamente, mas ela continua como um bem privado na maioria das fontes.	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado.	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
12	<p>- Tem alguns casos de distribuição normal da água por acaso, um dia a fonte é direcionada para um canto, outro dia é direcionada para outro, outro dia para outro canto, para cantos específicos, pra que ocorra essa distribuição, em outros locais infelizmente, ela está sendo comercializada e utilizada para uso de poucas pessoas, de quem pode pagar...</p> <p>- Desde o tempo do Império nós temos uma lei que dá propriedade privada da água a quem for dono do terreno onde elas se encontram.</p>	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado.	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
13	- Na prática não <sup>166</sup> , até porque, mesmo essas fontes, nascendo em propriedade privada, escoam água para alguma situação, para algum local e beneficia todos aqueles por onde passa.	A população tem acesso à água das fontes.	A fonte nasce em propriedade privada e escoam, beneficiando a todos aqueles por onde passa.
14	A gente tem enfrentado judicialmente a intenção de	O acesso dos	A água das fontes

<sup>165</sup> Os entrevistados 4, 5, 6 e 9 não foram perguntados sobre esse tema e o entrevistado 2 foi perguntado e não respondeu.

<sup>166</sup> A pergunta formulada foi: Há impedimento ao uso das fontes pelos populares?

	alguns proprietários de continuarem se beneficiando dessa água de modo particular.	populares às águas das fontes é limitado	continua sendo um bem privado no Cariri.
15	- Eu vejo a reclamação geral dos órgãos de imprensa, de várias comunidades com dificuldade ou até impossibilidade de acesso à água. - A gente sabe que no fórum tramitam algumas ações já discutindo essa questão, sejam ações entre pessoas privadas, particular contra particular e ações até já de órgão público contra particular (...).	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
16	Há quatro anos, eram 87 famílias que moravam e que dependiam dessas fontes, depois que houve o processo eles ficaram tirando água de outra mais distante e estavam se utilizando dessa outra que foi vendida agora e que tá novamente em questão.	Os populares não têm acesso à água da fonte mais próxima à sua residência.	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
17	A gente tem conhecimento é que algumas pessoas que moram nos arredores, eu diria, adjacentes, tem dificuldades exatamente porque as pessoas querem ter o uso exclusivo dessas fontes.	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
18	- ... tem alguns proprietários que tem direito da terna d'água, um proprietário que é vizinho da gente ... teve peito, entrou na justiça e conseguiu o direito de tirar essa água da fonte e levou para sua residência, lá ele faz essa distribuição, mas quando é agora, por último, ele não tá mais nem querendo deixar a comunidade ter esse direito, esse acesso também, o que é que está acontecendo?, por último tampou a fonte, fez uma laje de concreto em cima, toda a água que tem dentro dessa fonte ele tá levando para a casa dele. - Ele tá querendo ser mais que todo mundo, não tá deixando nem a comunidade ter aquele direito, de ter acesso que tinha antes.	Os populares não têm acesso à água da fonte mais próxima a sua residência.	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
19	Não em relação às fontes, mas tenho ouvido falar de que muitas vezes essa água é má utilizada, em relação ao córrego ou aquela “canaleta” da nascente fica correndo água e não se sabe o real uso ou o mal uso da água que ainda existe e nós vemos no dia-a-dia.	A população tem acesso à água das fontes.	
20	- Não. De jeito nenhum. ... - Faz tempo, 45 anos, a gente usava normal nos finais de semana e a noite total jogava para o consumo humano, nunca negamos de toda a água que ninguém precisava, jogar para o consumo humano. - (...) aumentou demais as casas e a fonte não aumentou a água...o número de casas, de residências, subiu, dobrou de 50%.	O acesso dos populares às águas das fontes é limitado	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.
22	Sempre teve, desde os ... pelo menos 63 anos que eu tenho conhecimento, sempre tiveram: ..., sempre o pessoal tirou água lá para beber e lavar roupa... lá tem um lavatório e esse sempre foi de uso comunitário.	A população tem acesso à água das fontes	
23	Também, o fato desse grupo ter trazido para si o	O acesso dos	A água das fontes

	direito de represar essa água, isso vem em detrimento a outras comunidades, que seriam beneficiadas exatamente com o transcurso dessas águas.	populares às águas das fontes é limitado	continua sendo um bem privado no Cariri
	<b>Existe conflito entre as pessoas que tem a propriedade de uma fonte e os comunitários?</b>	<b>Redução</b>	
01	Basta ver a quantidade de processos judiciais, ultimamente, para a gente aquilatar o conflito social, o conflito entre o particular, conflito entre órgãos e entidades, é o que está havendo principalmente na região do Cariri.	Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes.	
06	O conhecimento que a gente tem é que alguns proprietários estão fechando as suas terras particulares, impedindo que as demais pessoas do povo utilizem aquelas águas.	Os donos das fontes impedem que o povo utilize as águas.	
10	Os conflitos são muito intensos, existe por parte dos proprietários das glebas uma resistência muito forte, porque eles entendem que vão ser prejudicados na questão da agricultura e outras atuações, de outros projetos econômicos.	Há conflitos intensos nos quais os proprietários defendem seus interesses econômicos.	
14	Sim. (...) a gente tem enfrentado algumas ações, especificamente, na nascente..., que fica no Grangeiro no sopé da Chapada do Araripe.	Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes.	
15	A gente sabe que no fórum tramita algumas ações já discutindo essa questão, sejam ações entre pessoas privadas, particular X particular e ações até já de órgão público, contra particulares devido a esse problema do uso regular e do uso bem administrado da questão das fontes, dos recursos naturais, provenientes dessas fontes de água aqui da região do Cariri.	Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes.	
18	- O conflito que foi gerado com o proprietário ... porque ele alegou na justiça que estava preocupado com o impacto ambiental, que o próprio IBAMA faz vários levantamento, relatórios, a SAAEC, a COGERH dizendo que não, que a comunidade tirasse aquela água, fizesse uma adutora tirando a água da fonte, não causava nenhum impacto ambiental. - Ele ( <i>o proprietário</i> ) alegou por último, na justiça, que a fonte lá era nas terras dele, que aquilo era herança de família, que aquilo ali é de geração pra geração (...). - A comunidade ... deixa muito a desejar porque a gente vê que as pessoas dizem assim: precisa mas não quer se meter, não quer se meter porque? Por causa de conflito, com medo até mesmo do proprietário (...).	Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes.	
20	Foi o Sr. ... ameaçou fechar o ..., de não mandar nenhuma gota de água pra o clube, querendo a fonte total, pelo que o ... funcionário dele falou pra gente.	Há conflitos intensos nos quais os proprietários defendem seus interesses econômicos.	
21	Informo que são várias ações, não é só uma, com relação ao domínio, a propriedade das águas. Agora entendo eu que é discutível o assunto referente às águas não só no plano Estadual, Municipal e Federal	Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes águas.	
22	A situação de mal estar foi a invasão da propriedade sem o consentimento do proprietário.(...) Inadiviram a propriedade sem nenhuma autorização. Então isso	Há conflitos intensos nos quais os proprietários defendem seus interesses	

	causou um mal estar e até porque a extração dessa água inviabilizaria a propriedade como um todo.	econômicos.
23	Existe!, existem alguns grupos que privatizam mananciais, inclusive uma das questões do ..., neste momento, uma das ações do ... é exatamente discutindo essa questão.	- Há conflitos na Justiça pelo uso da água das fontes

#### 4.6.2 Segunda Redução Fenomenológica

**Tabela 6**

<b>Os populares tem acesso às águas das Fontes?</b>			
<b>Redução</b>	<b>Quantidade</b>	<b>Por quê?</b>	<b>Quantidade</b>
A população tem acesso à água das fontes.	03	A fonte nasce em propriedade privada e escoar, beneficiando a todos por onde passa.	01
		Não justificou	02
Os populares não tem acesso à água da fonte mais próxima a sua residência.	03	As fontes com maior vazão estão sendo privatizadas da SAAEC, eles constroem reservatórios e canalizam a água, o que tem diminuído a vazão	01
		A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.	02
O acesso dos populares às águas das fontes é limitado.	09	A água das fontes continua sendo um bem privado no Cariri.	09
		Atraso na emissão de licença de operação pelo órgão ambiental	01

**Quadro- Resumo 5**

Os populares têm acesso às águas das fontes	<b>Quantidade</b>
Respostas indicam que as águas são bens públicos	03
Respostas indicam que as águas são bens privados	12
Por quê?	<b>Quantidade</b>
Respostas indicam que as águas são bens públicos	01
Respostas indicam que as águas são bens privados	13
Total de respostas consideradas	16
Não justificaram as respostas	02
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	06

Tabela 7

<b>Existe conflito entre as pessoas que têm a propriedade de uma fonte e os comunitários?</b>			
<b>Resposta/Redução</b>	<b>Quantidade</b>	<b>Tipo de conflitos/Redução</b>	<b>Quantidade</b>
Sim	10	Processos na Justiça	06
		Os donos das fontes impedem que o povo utilize as águas.	01
		Há conflitos intensos nos quais os proprietários defendem seus interesses econômicos.	03

Quadro- Resumo 6

<b>Existe conflito entre as pessoas que têm a propriedade de uma fonte e os comunitários?</b>	<b>Quantidade</b>
Respostas indicam que as águas são bens privados	10
Total de respostas consideradas	10
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	11

#### 4.6.3 Conclusões

Duas questões que envolvem comunidade e proprietários de fontes são trazidas neste tópico: o acesso às águas das fontes pelos populares e a existência de conflitos pelo uso das águas das fontes.

Na tabela 6, vemos que 56,25% das respostas consideradas afirmam que o acesso da população às águas das fontes é limitado porque as águas continuam sendo um bem privado no Cariri; 18,75% garantem que não têm acesso às águas da fonte mais próximo a sua residência; 17,75%, ao contrário, esclarecem que o acesso à água das fontes é livre, pois a água escoar beneficiando a todos por onde passa. Outros 12,5% não justificaram por que o acesso à água é livre.

Vejam os trechos das entrevistas, abaixo descritas, que confirmam os dados há pouco delineados.

#### Entrevista n.º 08

Nós temos um acesso limitado, tem hora marcada para que a mulher vá “bater uma roupa”, tem hora limitada para que o homem possa ir tomar banho, possa ir se servir da água, então há uma – eu posso dizer, até uma privatização, diferenciada até de outras nascentes.

#### Entrevista, n.º 11

- (...) algumas comunidades, algumas pessoas não tem acesso a essa água, embora esteja sendo quebrado muito lentamente, mas ela continua como um bem privado na maioria das fontes.

#### Entrevista n.º 12

- Tem alguns casos de distribuição normal da água por acaso, um dia a fonte é direcionada para um canto, outro dia é direcionada para outro, outro dia para outro canto, para cantos específicos, pra que ocorra essa distribuição, em outros locais infelizmente, ela está sendo comercializada e utilizada para uso de poucas pessoas, de quem pode pagar...

Os dados põem em destaque, ainda, o tipo de conflito que se estabelece entre comunitários e proprietários de fontes, conforme tabela 7. Das respostas consideradas, 60% apontam os processos na Justiça como principais conflitos e 30% indicam que os conflitos são intensos, nos quais os proprietários defendem seus interesses econômicos em face do uso público das águas. Neste sentido, vejamos trechos da entrevista n.º 18, em que há relato do tipo de defesa apresentada por um dos proprietários de fontes:

Ele (*o proprietário*) alegou por último, na justiça, que a fonte lá era nas terras dele, que aquilo era herança de família, que aquilo ali é de geração pra geração (...).

A comunidade ... deixa muito a desejar porque a gente vê que as pessoas dizem assim: precisa mas não quer se meter, não quer se meter porque? Por causa de conflito, com medo até mesmo do proprietário (...).

Noutro trecho, da entrevista n.º 22, observamos o relato sobre uma situação de conflito comum no Cariri:

A situação de mal estar foi a invasão da propriedade sem o consentimento do proprietário.(...) Invadiram a propriedade sem nenhuma autorização. Então isso causou um mal estar e até porque a extração dessa água inviabilizaria a propriedade como um todo.

A convivência da população com os donos de fontes, considerando que aqueles estão alijados do acesso aos serviços públicos de água e saneamento, é marcada pela relação de compadrio, numa cordialidade que só é quebrada pela manifestação dos líderes de comunidades, em situação de dificuldades coletivas. O acesso às águas das fontes existe de forma artesanal, ou seja: quem precisa de água e é da comunidade do entorno das fontes tem – geralmente – o acesso para pegar água para beber em vasilhames, lavar roupa nas imediações das fontes; mas, quando as comunidades tencionam fazer benfeitorias para canalizar as águas para suas residências, há resistência por parte do proprietário. Há restrições de várias ordens e os conflitos, nos diversos níveis, são inevitáveis, como vimos.

Muitos dos conflitos, entretanto, estão registrados nos processos em trâmite na Comarca de Crato; versam, indiretamente, sobre a dominialidade das águas das fontes; o foco principal é reparação de danos, alteração de registro de imóvel etc., enfim, as razões se referem aos danos causados à propriedade em virtude da canalização para captar água das fontes, dentre outras. Há processos, como o de n.º 2000.0147.3912-8, de retificação de registro de imóvel (águas da fonte Batateiras) com mais de sete anos ainda sem decisão de primeiro grau, enquanto isto, se perpetua a privatização das águas.

Os proprietários parecem reconhecer validade à Norma Constitucional, artigos 20, inciso III, art. 26, I e art. 225, bem como à lei 9.433/97, o que eles negam é efetividade a estas normas. Enquanto isso, a Norma Constitucional fica válida mas sem eficácia plena.

**4.7 Aspectos Constitucionais que Envolvem a Dominialidade das Águas das Fontes/Nascentes. Perguntas Relacionadas: Existe Direito Adquirido em Face da Constituição Federal? Os Proprietários de Fontes/Nascentes Deveriam ser Ressarcidos pelo Uso Público dessas Águas?**

4.7.1 Primeira Redução Fenomenológica

n.º entr vista	Existe direito adquirido em face da Constituição Federal?	Redução
02	- (...) em 1854, foi quando a província baixou uma resolução provincial que dá suporte ao disciplinamento dessas águas e esse disciplinamento foi concretizado através do juiz da comarca e a Câmara Municipal, disciplinando o uso e incorporando esse direito à escritura pública do terreno, daí passa-se a se Ter um direito até que 88 (1988), com a Constituição brasileira, foi assim apagada, vamos dizer assim, com a nova lei, com a nova ordem... a água é um bem público(...)	- Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição
06	- Como relação ao direito adquirido, isso não existe, a nova Constituição, ela chega e acaba com tudo o que tiver para trás. - O direito adquirido existe a partir daquela Constituição. Ela renova todo o ordenamento e portanto, não se fala em direito adquirido anterior à constituição.	- Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição.
12	- ... Só que essa lei ( <i>lei provincial de 1854</i> ) já finalizou, nós temos uma lei nova, inclusive, nós temos uma lei no Estado do Ceará, que foi um dos pioneiros, nós temos um órgão que cuida da água que é a COGERH.	- Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição
14	- A gente tem enfrentado isso como uma aplicação do direito adquirido de forma distonante da realidade, porque a Constituição como provém do poder constituinte, a partir do momento que ela de forma imperiosa determina que a água, ela seja bem público, um bem de domínio público, isso gera uma atividade tanto para frente, como para trás, ou seja <i>ex nunc</i> e <i>ex tunc</i> , levando a obrigatoriedade do Estado resguardar essas nascentes, águas, minadores. - (...) eu não entendo que haja um direito adquirido aí não, e eu não entendo que haja um direito adquirido aí não, face ao poder constituinte que determinou o domínio público das águas.	- Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição.
16	- Se a Constituição é a lei maior? Porque é que isso não tem validade na hora duma decisão? - Tá obsoleto todo o código, todas as questões, as leis que vigoraram antes da Constituição, então isso é uma compreensão... eu acho que a própria comunidade compreende.	- Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição

17	- É preciso ver se essa lei, a lei vigente, ela beneficiaria a lei antiga, se ela não aboliria a outra lei, pelo que a gente sabe, mesmo não sabendo muito de direito, mas pelo conhecimento empírico, é que uma lei só pode ser, ter efeito retroativo quando é para beneficiar, neste caso aí, pode ser aplicado esta regra, não sei!	- Uma lei só pode ter efeito retroativo quando é para beneficiar. ( <i>em dúvida</i> ).	
19	- No meu parecer, no meu ponto de vista tem a questão do direito adquirido; se há 10, 20 anos, alguém comprou o terreno com direito a águas e hoje o Poder Público que assumiu o direito dessas águas de alguma maneira o Poder Público teria que ressarcir os direitos através de indenização ou através de alguma outra forma.	- Os proprietários de fontes têm direito adquirido sobre a propriedade das fontes.	
<b>n.º entre- vista</b>	<b>Os proprietários de fontes/nascentes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas?</b>	<b>Redução</b>	<b>Por quê?</b>
			<b>Redução</b>
04	- Eu acredito que sim. Acredito que sim, porque a água está na propriedade dele e eu, no meu entender, acho que ele tinha que ser ressarcido...	- Os proprietários de fontes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas.	- Porque a água das fontes está em propriedade particular.
05	- Se o proprietário de um imóvel fez algum beneficiamento para o melhor escoamento dessa água, de molde a vir a beneficiar um vizinho... obviamente que não seria correto no meu entender que esse vizinho viesse a se beneficiar daquela melhoria sem participar... - Se o Município ... ou a União vier ...procurar um imóvel onde existe uma nascente, que tendo havido beneficiamento, para melhor uso dessa água, obviamente que também não seria lícito negar uma reparação, uma reparação, principalmente àquele proprietário de imóvel que tenha agido de boa fé. - ... O direito não poderia albergar o enriquecimento sem causa, então nesse caso eu imagino que seria viável, cogitar-se de uma reparação do investimento realizado.	- O proprietário de imóvel que realizou alguma benfeitoria no entorno das fontes deveria ser ressarcido.	- Porque o Direito não poderia albergar o enriquecimento sem causa, ainda que seja contra o Estado.
11	- Eu acho que eles deveriam receber alguma coisa, porque eu vivenciei – por exemplo, um amigo comprar uma área de terra (...) numa proximidade de uma fonte e (...) o proprietário da área colocava o seguinte: - Você quer a área com que volume d'água? Se tivesse uma determinada quantidade de água, o preço era um do terreno, mas se tivesse água, e dependendo dessa quantidade d'água, o valor ia aumentando, então era quase que uma coisa: 1 para 1. Então o terreno valia, vamos dizer, 10 mil reais, e aí com determinado volume de água passaria a 15 a 20 mil reais. - Mas que, em sendo tirado uma parte, que ele também pudesse receber algum tipo de compensação por essa água que está sendo retirada da sua propriedade, já que ele pagou por esse, pelo uso dessa água. - Se a coisa estava correta ou não, (...) no fundo o que vinha vigorando era isso, por isso eu acho que ele deve ser compensado de alguma forma por essa água que hoje vem sendo retirada da área dele.	- Os proprietários de fontes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas.	- Porque os proprietários compraram as águas das fontes.
12	- A indenização é um assunto a ser visto juridicamente. - Teve o caso aqui de uma pessoa que disse que comprou um terreno com vinte litros d água, vinte horas de água, o	- A indenização é um assunto a ser visto juridicamente.	

	<p>que eu tenho a dizer pra essas pessoas é que realmente algum tempo atrás essa água, esse terreno poderia ser adquirido com essa vazão de água que ela informou só que nos dias atuais, na legislação atual, ela só é dona do solo.</p> <p>- Ela comprou o terreno, ela é dona do solo, o subsolo não é dela, tudo que está abaixo do solo não é dela e até mesmo o solo que ela é dona, ela tem que seguir os preceitos, seguir a legislação ambiental.</p>		
13	- Eu entendo, em minha opinião que não, eu entendo que elas devem ser respeitadas, haja vista que, inclusive, essas águas teriam que percorrer de alguma forma pela propriedade deles, que teriam que estar nessa situação difícil.	- O proprietário não deve ser ressarcido.	- Porque deve ser respeitada a propriedade particular das fontes.
16	- Absolutamente! Acredito que o que eles já alcançaram durante todo o tempo que foram as águas em benefício próprio, da sua comunidade, da sua propriedade, melhor: com a irrigação dos seus canais, sempre é assim! ... por isso eu não entendo que eles teriam direito a nenhuma indenização.	- O proprietário não deve ser ressarcido.	- Porque os donos de fontes se beneficiaram durante todo o tempo em que as águas foram privadas.
17	- Se o Estado assim entender, e se estiver com algum amparo legal, e se isso ainda for considerado lícito, eu acredito que as pessoas poderiam pleitear.	- A indenização é um assunto a ser visto juridicamente.	
18	- Seria bom que indenizasse todos esses proprietários, tirasse o acesso deles, tirasse o direito que eles têm, para deixar essa água ser distribuída mesmo para a comunidade em geral.	- Os proprietários de fontes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas.	- Porque o uso passaria a ser público, sem oposição do proprietário.
19	- ... Alguém comprou o terreno com direito às águas e hoje o Poder Público, que assumiu o direito dessas águas, de alguma maneira o Poder Público teria que ressarcir os direitos através de indenização ou através de alguma outra forma.	- Os proprietários de fontes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas.	- Porque os proprietários compraram as águas das fontes
20	- Olha, Eu acho que devia ter tido um acordo... - A gente podia chegar num acordo de ficar com 5 horas de água que não ia atrapalhar em nada, não ia atrapalhar de jeito nenhum alguma coisa. - Tivemos que investir 50 mil reais em reservatórios e mudar toda a instalação do clube. Eu lhe digo de coração, por pouco, nós não fechamos...	- O Estado deve realizar um acordo com os donos de fontes de modo a respeitar os vários usos.	- Porque os proprietários fizeram investimentos financeiros na propriedade, em razão da água das fontes.

## 4.7.2 Segunda Redução Fenomenológica

Tabela 8

Existe Direito Adquirido em face da Constituição Federal?	
Redução	Quantidade
Com a Constituição Brasileira de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade. Não existe direito adquirido em face da Constituição	05
Uma lei só pode ter efeito retroativo quando é para beneficiar ( <i>em dúvida</i> )	01
Os proprietários de fontes têm direito adquirido sobre a propriedade das fontes.	01
Total de respostas consideradas	07
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	14

Tabela 9

Os proprietários de fontes/nascentes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas?			
Redução	Quantidade	Porquê	Quantidade
Os proprietários de fontes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas	04	Porque a água das fontes está em propriedade particular.	01
		Porque os proprietários compraram as águas das fontes.	02
		Porque o uso passaria a ser público, sem oposição do proprietário.	01
O proprietário de imóvel que realizou alguma benfeitoria no entorno das fontes deveria ser ressarcido.	01	Porque o direito não poderia albergar o enriquecimento sem causa, ainda que seja contra o Estado.	01
O proprietário não deve ser ressarcido.	02	Porque deve ser respeitada a propriedade particular das fontes.	01
		Porque os donos de fontes já se beneficiaram durante todo o tempo em que as águas foram privadas.	01
O Estado deve realizar um acordo com os donos de fontes de modo a respeitar os vários usos	01	Porque os proprietários fizeram investimentos financeiros na propriedade, em razão da água das fontes.	01
A indenização é um assunto a ser visto juridicamente	02		

### Quadro-resumo 8

Os proprietários de fontes/nascentes deveriam ser ressarcidos pelo uso público dessas águas?	Quantidade
Total de Respostas Consideradas	11
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	11
Não justificaram a resposta	02

#### 4.7.3 Conclusões

Os resultados obtidos neste tópico, pertinente aos aspectos constitucionais que envolvem o direito adquirido e a mudança no regime de dominialidade das águas, de um lado reforçam a constatação já realizada, de que a legislação vigente de proteção aos recursos hídricos denomina públicas as águas. Noutro sentido, temos o apelo quase que unânime para uma reparação pelos danos sofridos aos proprietários donos de fontes.

Neste ponto do estudo, escolhemos duas perguntas que emolduram a questão:

1. Existe direito adquirido em face da Constituição Federal?
2. Os proprietários das fontes/nascentes deveriam ser ressarcidos pelo uso público das águas?

Os resultados foram os seguintes: de todas as respostas consideradas, apenas uma foi favorável á existência de direito adquirido em face da Constituição Federal, enquanto os demais, 85,71% compreendem que, com a Constituição Federal de 1988, nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade, não existindo, por isso, direito adquirido em face da Constituição.

Vejamos trechos das entrevistas que relatam essa opinião:

Entrevista n.º 06: “Com relação ao direito adquirido, isso não existe, a nova Constituição, ela chega e acaba com tudo o que tiver para trás.”

## Entrevista n.º 19

No meu parecer, no meu ponto de vista tem a questão do direito adquirido; se há 10, 20 anos, alguém comprou o terreno com direito a águas e hoje o Poder Público que assumiu o direito dessas águas de alguma maneira o Poder Público teria que ressarcir os direitos através de indenização ou através de alguma outra forma.

Quando a questão suscitada é o direito a ressarcimento por danos, em consequência da mudança do regime de dominialidade das águas das fontes, o resultado é expressivo. No cômputo geral, dentre as respostas consideradas, colhidas de 10 entrevistas: 72,73% são favoráveis ao ressarcimento, na maioria porque os entrevistados reconhecem que os proprietários terão prejuízos com a mudança do regime de dominialidade, conforme vemos na tabela 9, retrocitada.

Outras 18,18% das respostas, entretanto, apresentam razões para a não-indenização dos proprietários. Senão vejamos os argumentos.

Entrevista n.º 13: “Eu entendo, na minha opinião que não, eu entendo que elas (*as propriedades privadas*) devem ser respeitadas, haja vista que, inclusive, essas águas teriam que percorrer de alguma forma pela propriedade deles, que teriam que estar nessa situação difícil.”

Entrevista n.º 16: “Absolutamente! Acredito que o que eles já alcançaram durante todo o tempo que foram as águas em benefício próprio, da sua comunidade, da sua propriedade, melhor: com a irrigação dos seus canaviais, sempre é assim! ... por isso eu não entendo que eles teriam direito a nenhuma indenização.”

Os resultados deste cenário é que as pessoas entrevistadas, na sua maioria, não reconhecem direito adquirido aos proprietários de fontes, mas acham que eles devem ser ressarcidos pela mudança do regime de dominialidade.

**4.8 Transição Da Gestão Privada das Fontes/Nascentes Para o Controle do Estado com o Uso Público das Águas. Perguntas relacionadas: Qual o Papel do Estado<sup>167</sup> na Gestão das Águas das Fontes/Nascentes? Quais as Sugestões para a Transição da Gestão Privada para a Gestão Pública?**

4.8.1 Primeira Redução Fenomenológica

n.º da entre vista	Qual o papel do Estado na gestão das águas das fontes/nascentes? Quais as sugestão para a transição da gestão privada para a gestão pública?	Papel do Estado na gestão das águas	Sugestões de transição da gestão privada das fontes-nascentes para o controle do Estado com o uso público das águas.
		Redução	Redução
01	- Se tivesse uma participação maior da universidade e do corpo da universidade, com um esforço que já existe ligado ao direito ambiental, ou ao ambiente, essa problemática ... as soluções trariam, vamos dizer assim, caminhos para todos esses problemas, o problema, o problema, como eu lhe disse é que está muito fechado a um órgão que seria responsável para gerir a água existente na região do Cariri.		- A Universidade deve participar na busca de soluções para o problema das fontes privadas na região do Cariri.
02	- A água é um bem público e ... o Estado... detém sua gestão... com base na legislação: tem a função de partilhar essa água racionalmente. - Para isto, usando aparato jurídico existente e todos os instrumentos de gestão que nós dispomos para que o disciplinamento do uso e a otimização do uso seja uma coisa concreta, então perseguir isso, buscar essa adequação do uso da água à legislação atual, da nossa instituição, das nossas leis estaduais, é o papel do Estado. - Diante desse processo de 150 anos de uso, a adequação dessa legislação à realidade jurídica, aos olhos da lei ..., é um processo que envolve aspectos tradicionais e culturais que precisa ter uma certa maleabilidade, para que possa ocorrer de uma forma pacífica. - Impor a lei por si só eu acho que é muito difícil, é preciso que a sociedade se adeque (...).	- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas. Adequando os diversos usos à legislação atual.	- O Estado deve usar o aparato jurídico e todos os instrumentos de gestão para disciplinar e otimizar o uso das águas das fontes. - O Estado não deve impor a lei, somente; deve usar maleabilidade para que a transição se dê de forma pacífica.
05	- É preciso que o Estado trate essa questão com todo rigor e interfira sim no domínio econômico	- A função do Estado é partilhar	- O Estado, se necessário, deve intervir

<sup>167</sup> Estado compreendido como todos os entes da Federação.

	<p>sempre que se disser respeito a bens dessa natureza (<i>água</i>), porque há um significativo interesse coletivo a se sobrepor sobre os particulares...</p> <p>- Deve-se aprimorar a legislação, deve-se fiscalizar mais ainda e no caso específico aqui do Crato, é óbvio que todas essas pessoas que se acham proprietárias dessas águas que se dê uma definição o mais breve possível, estudando essa atividade...</p> <p>- Há uma norma constitucional que não é programática não, (...) há uma legislação regulamentadora toda pronta, eu acho que deve haver maior rigor e uma resposta judiciária o mais breve, para dirimir esses conflitos sociais decorrentes.</p>	<p>e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.</p>	<p>no domínio privado sempre que os bens em discussão sejam de interesse coletivo, como as águas das fontes.</p> <p>- O Poder Judiciário deve ser mais atuante na defesa do cumprimento da lei que diz ser pública a água das fontes.</p>
08	<p>- Se a comunidade se organizar e formar um conjunto com a mesma opinião e partir para essa ação, acredito com certeza a gente poderia ter esse acesso (<i>á água das fontes</i>). O que não é fácil. No momento a gente não vê essa disponibilidade da maioria, então por isso se torna assim difícil.</p> <p>- Aonde eu for ouvido, essa mensagem e de outras pessoas que foram entrevistados, que isso (<i>a privatização da água das fontes</i>) passe a ser analisado com maior profundidade pelas autoridades competentes do Estado, Municipais, Federais.</p> <p>- Que houvesse esse bom senso e (...) com essa abertura para que os que não tem água, que não são latifúndios, não tem escrituras de nascentes que passe ter um uso livre, acesso livre a essas águas que são da nação.</p>	<p>- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão das águas.</p>	<p>- Que as comunidades se organizem e estejam unidas no objetivo de lutar pelo direito ao acesso à água das fontes.</p> <p>- Que seja garantido o acesso das comunidades às águas das fontes; cumprindo a legislação que diz que as águas são bens públicos.</p>
09	<p>- Primeiramente o órgão de gestão, que é a COGERH, juntamente com o comitê da bacia do Salgado, juntamente com a APA da Chapada do Araripe (...) procurem saber quem são os necessitados de cada fonte dessa; ter a dimensão da vazão de forma sazonal durante o ano e também durante um período de anos.</p> <p>- Pelas vazões históricas passadas, é possível, fazer de forma induzida a distribuição, aplicando, distribuindo a outorga<sup>168</sup> para cada usuário ou conjunto de usuários.</p> <p>- (...) agora também deve ser feito uma ação do IBAMA<sup>169</sup> e do órgão ambiental do Estado<sup>170</sup>. Uma ação imediata no sentido de fazer uma transição da forma de captação, porque o que a</p>	<p>- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.</p>	<p>- Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem identificar as demandas dos usuários de cada fonte/nascente para implantar a outorga.</p> <p>- O IBAMA e a SEMACE devem fazer uma ação imediata de transição da forma de captação da água das fontes, retirando os canos da área de insurgência da fonte e</p>

<sup>168</sup> Outorga é a concessão para uso de água por tempo determinado a pessoas físicas ou jurídicas, pela Secretaria de Recursos Hídricos do Estado do Ceará, nos termos da lei n.º 11.996, de 24.07.1992 e Decreto estadual n.º 23.067, de 11.02.1994.

<sup>169</sup> Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis.

<sup>170</sup> SEMACE – Superintendência Estadual do Meio Ambiente do Ceará.

	gente vê é uma grande quantidade de canos enfiados diretamente no local de insurgência das fontes e deve ser retirado esses canos e colocado até um tanque de distribuição.		colocando um tanque de distribuição numa distância ambientalmente correta de 50 metros da fonte.
10	<p>- Eu acho que essas instituições (COGERH, SAAEC, IBAMA, CBH<sup>171</sup>) são o topo da responsabilidade para tratar o assunto e nós temos que insistir, nós sabemos que há muita dificuldade.</p> <p>- Dentro desses conflitos existe a necessidade da preservação física das nascentes, porque não adianta nós avançarmos nas relações de entendimentos, na quebra dos arestamentos, quando na sua essência o foco em questão, a própria nascente, a água emergindo, o local em que a água emerge da terra, ela está afeita às externalizações de terceiros, ao vandalismo, nós temos que avançar também nas questões da proteção das nascentes.</p>	- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas da gestão de águas.	<p>- Devemos fortalecer os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos para a resolução dos problemas da gestão da água das fontes.</p> <p>- Criar um programa de preservação e recuperação física das nascentes, atualmente expostas à poluição e a ações predatórias.</p>
11	<p>- Eu acho que isso deve ser um processo de negociação de muita paciência, envolvendo diversos seguimentos da sociedade, a COGERH tem um papel importantíssimo nesse aspecto, mas eu acho que não é só a COGERH, acho que as ONG's, o próprio órgão ambiental: o IBAMA, a SEMACE, o próprio Município, OAB e enfim, outras organizações podem participar desse processo contribuindo de alguma forma, o comitê da bacia é outra instância que eu acho que pode dar uma contribuição muito boa.</p> <p>- A água (...) deve correr no leito natural desses riachos, quer dizer, a água pode ser utilizada, pode ser tirada em vários pontos, mas é preciso ter uma preocupação com a questão ambiental e que se deixe um volume mínimo necessário a se manter um ambiente bem próprio aqui na encosta da Chapada do Araripe.</p>	- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão de águas.	<p>- Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem implementar um processo de negociação envolvendo todos os interessados na problemática das fontes privadas do Cariri.</p> <p>- Criar um programa de preservação e recuperação física das nascentes, atualmente expostas à poluição e a ações predatórias.</p> <p>- Na captação da água das fontes, deve-se manter a vazão ecológica<sup>172</sup>.</p>
12	<p>- O papel do Estado é um papel justamente de informar e tentar viabilizar essa conciliação e essa organização do uso da água.</p> <p>- O papel do Estado é exatamente isto: conciliar todos os usos da água, mas de modo a fazer com que este uso seja primordial para o consumo humano e a dessedentação de animais.</p>	- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.	- O Estado deve priorizar o abastecimento humano e a dessedentação de animais.
13	- O mediador, ele teria que partir dentro dessa questão de água e dessa questão de meio ambiente, teria que ser um setor dentro do	- O papel do Estado é encontrar soluções para os	- A criação de um conselho formado pelo IBAMA, SOHIDRO,

<sup>171</sup> CBH - Comitê de Bacia Hidrográfica.

<sup>172</sup> Vazão ecológica pode ser descrita como a manutenção de um volume de água corrente, o mínimo necessário para a sobrevivência do ecossistema do entorno das fontes.

	<p>IBAMA, em minha opinião.</p> <p>- Poderia ser até um conselho formado pelo IBAMA, pela SOHIDRO<sup>173</sup>, pela COGERH e todos esses participantes dentro disso se ter um consenso de forma a se analisar e ter uma melhor utilização da água.</p>	<p>problemas da gestão de águas.</p>	<p>COGERH para definir os usos das águas das fontes privadas do Cariri.</p>
15	<p>- ... Deve ser regulado o uso delas (<i>fontes/nascentes</i>) através dos órgãos estatais, respeitando também o uso por esses particulares, eles tem... o direito de usar mas não se apropriar.</p> <p>- Entendendo eu que isso (<i>uso comum das águas das fontes</i>) deve ser administrado e feito através dos órgãos estatais. Mas com uma legislação adaptada, moderna e preparada para atender às necessidades fundamentais do ser humano.</p> <p>- (...) a questão é como fazer isso, de que forma utilizar até um uso racional para que também não haja desperdício dos órgãos que vão administrar (...).</p>	<p>- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.</p>	<p>- Evitar o desperdício das águas através dos órgãos de tratamento e distribuição.</p> <p>- Deve ser regulamentado o uso das águas das fontes.</p>
16	<p>- O Município teria que, juntamente com o órgão do Estado, a COGERH, fazer essa transição (<i>do regime privado para a gestão pública das águas das fontes</i>).</p> <p>- Porque muitas vezes as pessoas não compreendem dessa forma, então assim, acham que é uma coisa lá distante, lá da Constituição, e não tem essa realidade que é a estadual, que existe uma representação aqui no Município que é a COGERH, que é responsável pela gestão dessas fontes, mas não tem uma posição efetiva, juntamente com o Município, com o gestor do Município.</p>	<p>- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.</p>	<p>- O Estado (COGERH e Município) devem fazer a transição efetiva do regime privado para a gestão pública das águas das fontes.</p>
17	<p>- O Estado existe para fazer justiça, se o Estado tem consciência que existe uma injustiça em qualquer lugar, com qualquer cidadão, cabe ao Estado – na minha concepção que eu tenho de Estado, corrigir.</p> <p>- Eu acredito que deveria ser reavaliado essa situação, aqui não faço nenhum julgamento das pessoas que querem ter o direito de uso exclusivo, mas eu fico pensando na necessidade humana vital do uso da água, por ser pública, por ser de maneira mais coletiva, eu acho que a gente tem que repensar tudo isso.</p> <p>- Os órgãos públicos, ...com seus gestores, devem ter mais consciência do seu papel como gestor público, até porque o gestor público é um ser passageiro, o que permanece, o que perdura, são as leis, a legislação vigente que se respeite a legislação, que se dê condição de vida e sobrevivida ou como queiram entender, a todas as pessoas, que eu acho que é o justo.</p>	<p>- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas da gestão de águas.</p>	<p>- Deve ser reavaliada e repensada a questão das águas privadas no Cariri, para atender a coletividade.</p>
19	<p>- Como no momento nós temos poucos casos de</p>	<p>- O papel do</p>	<p>- O Estado deveria</p>

<sup>173</sup> SOHIDRO: Superintendência de Obras Hidráulicas do Ceará.

	<p>detentores de direito do uso das águas e que não desejam vender, aí seria – na minha opinião, de se conversar e vê exatamente o que é que o Poder Público poderia fazer em relação ao ressarcimento desses direitos.</p> <p>- Eu diria apenas que é um assunto complexo, mas é passível de solução desde que haja um bom senso e não arbitrariedade de querer simplesmente dizer pelo fato de ser um bem público, a União ou o Estado, simplesmente assumir, ou seqüestrar, inclusive, o direito da posse de determinadas pessoas, que no caso específico do Crato aconteceu.</p>	<p>Estado é encontrar soluções para os problemas da gestão de águas.</p>	<p>indenizar os atuais proprietários de fontes.</p> <p>- O Estado deve agir com prudência e não com arbitrariedade na solução do problema das fontes privadas do Cariri.</p>
20	<p>- Se o Prefeito ... quisesse ele conseguia, colocaria mais uma hora de água para o ..., ficava resolvido o problema, não tinha problema nenhum, dava para a gente solucionar todo o problema do clube.</p>	<p>- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão das águas.</p>	<p>- O Município deveria intervir para beneficiar o clube recreativo em 1 hora a mais de água das fontes.</p>
21	<p>- Não só o Estado, mas o Município e a União, principalmente a União, porque quando se trata de patrimônio do subsolo, isso é competência da União, então tá o Congresso Nacional para decidir.</p>	<p>- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão das águas.</p>	
22	<p>- Evidentemente que o Estado tem todo poder, ele indeniza as propriedades e faz o cumprimento da legislação que é o respeito da propriedade.</p> <p>- A solução é cavar poço profundo e construir açudes, que tem lá espaço e tem poço profundo e tem água no subsolo, tem é em abundância. Mas a solução que deram foi uma solução muito, muito... eu sei lá, foi uma solução assim muito fácil. Usando uma água de uma propriedade que sem essa água ela fica inviável. O governo teria que indenizar as propriedades para poder ter direito a água que tem existente, que é constitucionalmente pública</p>	<p>- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão das águas e fazer cumprir a legislação que garante o direito de propriedade.</p>	<p>- O Estado deve indenizar as propriedades para garantir o acesso da comunidades às águas das fontes.</p> <p>- O Estado deve perfurar poços profundos e construir açudes, como alternativa ao uso das águas das fontes.</p>
23	<p>- O Poder Judiciário, é o órgão competente pra bater o martelo, se o Judiciário atuar, se ele for, se ele zelar por esse direito, essa coisa fica operacionalizada, a questão é exatamente, por mil razões, que a gente conhece como é que o Poder Judiciário (...), existe essa morosidade, mas a gente sabe que no Judiciário a gente sente essa dificuldade, ou seja, de efetivamente operacionalizar e fazer cumprir determinadas normas.</p> <p>- Não, só acredito que o Poder Público deveria ter uma atenção maior e não permitir que determinados grupos trouxessem pra si esse privilégio, inclusive, represar águas para seus interesses particulares.</p>	<p>- O Poder Judiciário é o órgão competente para resolver os conflitos pelo uso da água das fontes do Cariri.</p>	<p>- O Poder Judiciário deve ser mais atuante na defesa do cumprimento da lei que diz ser pública a água das fontes.</p> <p>- O Poder Público não deve permitir a apropriação privada das fontes/nascentes do Cariri.</p>

## 4.8.2 Segunda Redução Fenomenológica

Tabela 9

<b>Qual o papel do Estado na gestão das águas das fontes/nascentes</b>	
<b>Redução</b>	<b>Quantidade</b>
- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas da gestão de águas.	08
- A função do Estado é partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual.	06
O Poder Judiciário é o órgão competente para resolver os conflitos pelo uso da água das fontes do Cariri.	01
- O papel do Estado é encontrar soluções para os problemas de gestão das águas e fazer cumprir a legislação que garante o direito de propriedade.	01

Quadro- Resumo 8

Qual o papel do Estado na gestão dos recursos hídricos	Quantidade
Respostas indicam que as águas são bens públicos	15
Respostas indicam que as águas são bens privados	01
Total de respostas consideradas	16
Total de entrevistas	21
Total de entrevistas não referidas	05

Tabela 10

<b>Sugestões de transição da gestão privada das fontes/nascentes para o controle do Estado com o uso público das águas.</b>	<b>Quantidade</b>
- O Estado não deve impor a lei, somente; deve usar maleabilidade para que a transição se dê de forma pacífica.	02
- O Poder Judiciário deve ser mais atuante na defesa do cumprimento da lei que diz ser pública a água das fontes.	02
- O Estado deve indenizar as propriedades para garantir o acesso da comunidade às águas das fontes.	02
- Criar um programa de preservação e recuperação física das nascentes, atualmente expostas à poluição e a ações predatórias.	02
- O Estado deve usar o aparato jurídico e todos os instrumentos da gestão para disciplinar e otimizar o uso das águas das fontes.	01
- O Estado deve priorizar o abastecimento humano e disciplinar os demais usos.	01
- A Universidade deve participar na busca de soluções para a problemática das fontes privadas na região do Cariri.	01

- O Estado, se necessário, deve intervir no domínio privado sempre que os bens em discussão sejam de interesse coletivo, como as águas das fontes.	01
- Que as comunidades se organizem e estejam unidas no objetivo de lutar pelo direito ao acesso à água das fontes.	01
- Que seja garantido o acesso das comunidades às águas das fontes; cumprindo a legislação que diz que as águas são bens públicos.	01
- Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem identificar as demandas dos usuários de cada fonte/nascente para implantar a outorga.	01
- O IBAMA e a SEMACE devem fazer uma ação imediata de transição da forma de captação da água das fontes, retirando os canos da área de insurgência da fonte e colocando um tanque de distribuição numa distância ambientalmente correta, ou seja, além dos 50 metros do entorno das fontes.	01
- Devemos fortalecer os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos para a resolução dos problemas da gestão de água das fontes.	01
- Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem implementar um processo de negociação envolvendo todos os interessados na problemática das fontes privadas do Cariri.	01
- Na captação da água das fontes, deve-se manter a vazão ecológica.	01
- A criação de conselho formado pelo IBAMA, SOHIDRO, COGERH para definir os usos das águas das fontes privadas do Cariri.	01
- Evitar o desperdício das águas através dos órgãos de tratamento e distribuição.	01
- Deve ser regulamentado o uso das águas das fontes.	01
- O Estado (COGERH e Município) devem fazer a transição efetiva do regime privado para a gestão pública das águas das fontes.	01
- Deve ser reavaliada e repensada a questão das águas privadas no Cariri, para atender a coletividade.	01
- O Estado deve agir com prudência e não com arbitrariedade na solução do problema das fontes privadas do Cariri.	01
- O Município deveria intervir para beneficiar o clube recreativo em 1 hora a mais de água das fontes.	01
- O Estado deve perfurar poços profundos e construir açudes, como alternativa ao uso das águas das fontes.	01
- O Poder Público não deve permitir a apropriação privada das fontes/nascentes do Cariri.	01
<b>Total de respostas consideradas</b>	<b>28</b>
<b>Total de entrevistas</b>	<b>21</b>
Total de entrevistas não referidas	04

### 4.8.3 Conclusões

Este tópico da pesquisa congrega as informações voltadas para o regime de transição da gestão privada das fontes/nascentes para o controle do Estado, com a gestão público-constitucional das águas. Os entrevistados manifestaram sua opinião sobre qual o papel do Estado na gestão das águas e qual o cenário ideal dessa transição, de modo a tornar efetivos os artigos 20, III, 26, I e artigo 225 da Constituição Federal.

Dos resultados colhidos, observamos que o papel do Estado é encontrar soluções para os problemas da gestão de, águas, opinião prevalecente em 50% das respostas consideradas. Outros 40% entendem que o Estado tem como função partilhar e disciplinar o uso racional das águas adequando os diversos usos à legislação atual. 12,5% das respostas identificam o Poder Judiciário como o órgão competente para resolver os conflitos pelo uso da água das fontes, muito embora relatem sua insatisfação com a morosidade da Justiça; ou, ainda, que o papel do Estado é manter a ordem e garantir a propriedade privada, opinião que destoa da nova hermenêutica do Direito Constitucional e do Direito Ambiental, que não reconhecem na propriedade um instituto de Direito Civil de natureza absoluto. O princípio da função sócio-ambiental da propriedade é, hodiernamente, opção de limitação ao uso nocivo da propriedade.

Vejamos alguns trechos da entrevistas referidas:

Entrevista n.º 05

É preciso que o Estado trate essa questão com todo rigor e interfira sim no domínio econômico sempre que se disser respeito a bens dessa natureza (*água*), porque há um significativo interesse coletivo a se sobrepor sobre os particulares...

Entrevista n.º 11

Eu acho que isso deve ser um processo de negociação de muita paciência, envolvendo diversos seguimentos da sociedade, a COGERH tem um papel importantíssimo nesse aspecto, mas eu acho

que não é só a COGERH, acho que as ONG's, o próprio órgão ambiental: o IBAMA, a SEMACE, o próprio Município, OAB e enfim, outras organizações podem participar desse processo contribuindo de alguma forma, o comitê da bacia é outra instância que eu acho que pode dar uma contribuição muito boa.

#### Entrevista n.º 22

Evidentemente que o Estado tem todo poder, ele indeniza as propriedades e faz o cumprimento da legislação que é o respeito da propriedade.

A solução é cavar poço profundo e construir açudes, que tem lá espaço e tem poço profundo e tem água no subsolo, tem é em abundância. Mas a solução que deram foi uma solução muito, muito... eu sei lá, foi uma solução assim muito fácil. Usando uma água de uma propriedade que sem essa água ela fica inviável. O governo teria que indenizar as propriedades para poder ter direito a água que tem existente, que é constitucionalmente pública

Chegando ao final da análise das entrevistas no estudo de casos, vemos que há a confirmação da falta de efetividade da Norma Constitucional e da legislação infraconstitucional que regulamentaram o domínio público das águas.

Conhecer a problemática não é suficiente para avançar na resolução dos conflitos, razão por que nos dedicamo a relacionar, em conclusão, as principais sugestões colhidas dos entrevistados, que se manifestaram espontaneamente, para consolidar a transição entre a apropriação privada das fontes do Cariri (estado atual) para o domínio público das águas.

A seguir apresentamos as sugestões divididas em setores, relacionando-as aos órgãos políticos a que estão dirigidas.

No âmbito de responsabilidade do Estado
O Estado deve usar o aparato jurídico e todos os instrumentos da gestão para disciplinar e otimizar o uso das águas das fontes.
O Estado deve priorizar o abastecimento humano e disciplinar os demais usos.
O Estado não deve impor a lei, somente; deve usar maleabilidade para que a transição se dê de forma pacífica.
O Estado, se necessário, deve intervir no domínio privado, sempre que os bens em discussão sejam de interesse coletivo como as águas das fontes.
Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem implementar um processo de negociação envolvendo todos os interessados na problemática das

fontes privadas do Cariri.
O IBAMA e a SEMACE devem fazer uma ação imediata de transição da forma de captação da água das fontes, retirando os canos da área de insurgência da fonte e colocando um tanque de distribuição numa distância ambientalmente correta, ou seja, além dos 50 metros do entorno das fontes.
Os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem implementar um processo de negociação envolvendo todos os interessados na problemática das fontes privadas do Cariri.
A criação de conselho formado pelo IBAMA, SOHIDRO, COGERH para definir os usos das águas das fontes privadas do Cariri.
O Estado deve indenizar as propriedades para garantir o acesso da comunidades às águas das fontes.
O Estado deve agir com prudência e não com arbitrariedade na solução do problema das fontes privadas do Cariri.
O Município deveria intervir para beneficiar o clube recreativo em 1 hora a mais de água das fontes.
O Estado deve perfurar poços profundos e construir açudes, como alternativa ao uso das águas das fontes.
O Poder Público não deve permitir a apropriação privada das fontes/nascentes do Cariri.

#### No âmbito de Poder Judiciário

O Poder Judiciário deve ser mais atuante na defesa do cumprimento da lei que diz ser pública a água das fontes.
Que seja garantido o acesso das comunidades às águas das fontes; cumprindo a legislação que diz que as águas são bens públicos.

#### No âmbito das Companhias de Água e Esgoto

Na captação da água das fontes, deve-se manter a vazão ecológica.
Evitar o desperdício das águas através dos órgãos de tratamento e distribuição.

#### No âmbito da Comunidade

Que as comunidades se organizem e estejam unidas no objetivo de lutar pelo direito ao acesso à água das fontes.
Devemos fortalecer os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos para a resolução dos problemas de gestão da água das fontes.
Devemos fortalecer os órgãos do sistema de gestão dos recursos hídricos para a resolução dos problemas de gestão da água das fontes.
Deve ser reavaliada e repensada a questão das águas privadas no Cariri, para atender a coletividade.

#### No âmbito Legislativo

Deve ser regulamentado o uso das águas das fontes.
--

#### No âmbito da Pesquisa

A Universidade deve participar na busca de soluções para a problemática das fontes privadas na região do Cariri.
--

## **5 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

A Constituição Federal de 1988 está para o Brasil como o advento de uma nova ordem social, política e jurídica, fruto de um momento de reabertura democrática, após o regime de exceção. A nova ordem instituída, em termos jurídicos, avançou significativamente na produção legislativa de defesa dos direitos sociais e ambientais, em particular, e nas garantias fundamentais a esses direitos.

Desde a sua promulgação em 5 de outubro de 1988, muitas expectativas foram geradas com a possibilidade de mudanças no cenário ambiental brasileiro com a efetividade das normas de direitos fundamentais, com raros sucessos. Há, entretanto, um constante movimento de resistência institucional na defesa e na aplicabilidade desses direitos, capitaneadas pelo Ministério Público, organizações não governamentais - ONG's e movimentos sociais.

O Supremo é um dos órgãos mais importantes dentro do Poder Judiciário, em função do princípio do acesso à Justiça, na efetivação das normas constitucionais. Divulgar a atuação do Supremo Tribunal Federal - STF como guardião da Constituição e o conteúdo das suas decisões, são os motivos principais do presente capítulo.

### **5.1 Supremo Tribunal Federal: Guardiã da Constituição Federal**

O Supremo Tribunal Federal – STF é órgão do Poder Judiciário, com jurisdição sobre todo o Território Nacional e sede na Capital da República, assim descrito no art. 92 da Constituição Federal de 1988. Foi instituído no Direito Positivo da República do

Brasil, com o Decreto n.º 510, de 22.6.1890, e confirmada a função de *defesa* da Constituição com a Carta Política de 1891. No desempenho de suas funções, o STF tem autonomia administrativa e financeira.

É composto por onze cidadãos brasileiros, de mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, denominados ministros. Sobre si pesa a responsabilidade do notório saber jurídico e reputação ilibada como (alguns dos) requisitos para ascensão ao cargo. A nomeação de cada ministro é feita pelo presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal em votação aprovada pela maioria absoluta.

A forma de escolha e nomeação dos ministros do STF, entretanto, é recheada de críticas que sugerem falta de legitimidade de seus integrantes. Outras questões, por sua vez, suscitam fortes pressões: a morosidade na tramitação dos processos e as questões políticas que interferem nas decisões; questões que não minimizam o comprometimento do Supremo como responsável pela interpretação da Constituição, uma vez que é quem decide, em instância final e definitiva, questões de índole constitucional, interpretando a Carta Maior e afastando as normas inferiores a ela ofensivas<sup>174</sup>.

Como guardião da Constituição, sua função precípua é o exercício do controle concentrado de constitucionalidade<sup>175</sup> das leis e atos normativos, que consiste em conhecer e julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade<sup>176</sup> e a Ação Declaratória de

---

<sup>174</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. *O Supremo Tribunal Federal na Crise Institucional Brasileira*. Estudo de Casos. Análise Interdisciplinar. Recife: ABC Editora, 2001, p. 25.

<sup>175</sup> FERREIRA, Marlúcia Lopes. *Cortes Constitucionais*. In: CARVALHO, Ivo César Barreto de. (org.). *Revista da Associação da Pós-Graduação em Direito da UFC – APGD*. V. 1. N.º 1. Fortaleza: UFC, 2004, p. 255-256. A autora esclarece que o STF, quando da sua criação em 1891, tinha função apenas interpretativa da Constituição, só sendo introduzida entre suas funções o controle difuso, através da Lei Federal n.º 221, de 1894 e somente em 1934 foi possível o exame da constitucionalidade no caso concreto, ou seja o controle abstrato e somente com a Constituição de 1946, a EC n.º 16, de 6.12.1965, o STF passou a ter competência para processar e julgar originariamente a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal e estadual, consagrando definitivamente o controle abstrato de Constitucionalidade.

<sup>176</sup> A Constituição Federal no art. 103 – alterado pela EC - 45/2004 determina, *numerus clausus*, aqueles legitimados a ajuizar Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade: Presidente da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, Mesa da Assembléia

Constitucionalidade<sup>177</sup> com efeito *erga omnes*, ou seja, oponível contra todos, muito embora aos juízes de primeiro grau e/ou tribunal seja permitido conhecer e julgar, incidentalmente, constitucionalidade de norma ou ato normativo no exercício do *controle difuso*, com efeito entre as partes como matéria de fundo no âmbito do processo, e, se tratando de matéria prejudicial do mérito.

Outras competências, porém, são dadas ao Supremo: como instância recursal dos outros tribunais, em se tratando de matéria constitucional, e competência originária em ações especiais, decorrentes de foros privilegiados (art. 102 CF/88).

Este modelo de competências, entretanto, faz com que o Supremo não alcance sua função precípua de guardião da Constituição, uma vez que, como tribunal recursal e habilitado a conhecer de ações originárias em matéria de foro privilegiado, envolve-se em questões que refogem ao controle de constitucionalidade<sup>178</sup>, propriamente dito. Neste sentido, cabem as críticas de Willis Santiago Guerra Filho<sup>179</sup> e José de Albuquerque Rocha<sup>180</sup> de que o STF vem cumprindo de forma insatisfatória a jurisdição constitucional.

Com isso, o STF dedica pouca atenção à interpretação da Constituição em artigos fundamentais para a implementação dos direitos considerados indispensáveis à vida, ou negligencia no exercício do controle, na aplicação dessas normas. É o caso,

---

Legislativa de qualquer Estado da Federação ou Câmara Legislativa do Distrito Federal, Governador de Estado ou do Distrito Federal, Procurador Geral da República, Conselho Federal da OAB, partido político com representação no Congresso Nacional e Confederação Sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

<sup>177</sup> EC 03/93, criou no ordenamento jurídico brasileiro a Ação Declaratória de Constitucionalidade, alterando o art. 102, I, a e parágrafos 1.º e 2.º da CF.

<sup>178</sup> ARRUDA. Cláudio Chaves. *Supremo Tribunal Federal: sua Ilegitimidade e atuação como Corte Constitucional*. Os modelos existentes na Europa. In: CARVALHO, Ivo César Barreto de. (org.). *Revista da Associação da Pós-Graduação em Direito da UFC – APGD*. V. 1. N.º 1. Fortaleza: UFC, 2004, p. 35-56.

<sup>179</sup> *Ibidem*, p. 20.

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 78

pois, da desobediência constante às normas constitucionais de proteção ao meio ambiente, questão que interessa particularmente aos objetivos desta pesquisa.

Todo esse conjunto de fatores prosuz uma espécie de *crise constitucional*<sup>181</sup>.

A crise constitucional tem origem em uma crise institucional quanto à legitimidade do STF, Marques de Lima<sup>182</sup> sugere que o cidadão está se distanciando das decisões do STF, enquanto que o Supremo, em reiteradas decisões, agride ou ignora as questões pungentes e de interesse social amplo. Tais decisões beneficiam as instâncias de poder político-partidário.

As razões desse comportamento leniente do STF estariam na forma de constituição e atuação do Supremo. Na lição de Marques de Lima<sup>183</sup>, vemos algumas razões atribuídas à crise constitucional:

- a) na forma de ingresso dos membros no STF;
- b) no exercício da jurisdição, mediante a proliferação de decisões distanciadas da população, impopulares e, por vezes, perniciosas;
- c) no controle ineficaz de seus atos pela sociedade;

É possível que a atuação do Supremo se restrinja a decisões não políticas?

Não é incomum o fato que, no cumprimento das suas competências como tribunal superior, o STF possua funções jurídicas e políticas.

Muito se discute sobre a função política do Judiciário, de modo geral impedido de apreciar tais questões. A partir do que se trava na doutrina um saudável debate sobre

---

<sup>181</sup> Ibidem, p. 42-43: “(...) o STF não tem condições práticas de analisar as grandes questões constitucionais que lhe são submetidas diuturnamente, em razão do excesso de competência que a CF/88 lhe conferiu. (...) uma das causas da crise constitucional é a constante desobediência à Constituição e a ineficácia dos controles de Constitucionalidade ante tal situação.”

<sup>182</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. (2001). op. cit., p 45.: “não é qualquer norma proveniente do Poder Legislativo que é legítima. Para passar pela instância da legitimidade, ela precisa atender pelo menos a duas condições: a) obedecer ao esboço de validade formal, no esquema fundamentante da norma superior, tendo ao cume a Constituição; e b) haver um liame axiológico, conformidade com os valores sociais e democráticos, (...) Decorrencialmente da observância aos dois fundamentos vem a *aceitabilidade* social e, portanto, a eficácia, a validade prática da norma.”

<sup>183</sup> Ibidem, p. 49-50.

o conceito de *questões puramente políticas*<sup>184</sup> dentro da atuação do STF, não há atos meramente políticos, nem puramente jurídicos, garante o professor Marques de Lima<sup>185</sup>.

José de Albuquerque Rocha<sup>186</sup> assevera que “o trabalho judicial é político no sentido de que o juiz, ao decidir, faz opções em função de argumentos políticos em sentido amplo (filosóficos, ideológicos, sociais etc.) e não apenas lógicos”. E conclui, afirmando que quem defende a apoliticidade do juiz, como quer a tese positivista, acaba defendendo a política do *sistema* e não uma *política alternativa*.

Quotidianamente, entretanto, o STF é chamado a decidir questões processuais afeitas à condução do País, ao comportamento de altas autoridades, à política econômica do Estado, à tributação, às alterações constitucionais, ao controle da constitucionalidade dos atos normativos, aos conflitos entre a União, seus estados e o Distrito Federal, e entre estes e Estados ou organismos estrangeiros<sup>187</sup>, consideradas questões de natureza política.

Por essas e por outras razões, no Brasil, é defendida a criação de uma corte constitucional tão somente para a defesa da Constituição e do controle concentrado de constitucionalidade, tema que recebe atenção de pesquisadores como Paulo Bonavides<sup>188</sup>, José de Albuquerque Rocha<sup>189</sup>, Francisco Gerson Marques de Lima<sup>190</sup>, Willis Santiago Guerra Filho<sup>191</sup> dentre outros.

---

<sup>184</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson Marques de. *Questões Políticas e Fundamentos de Sua Apreciação pelo Supremo Tribunal Federal*. In: NOMOS. *Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC*. Volume 22. Fortaleza: 2003, p. 103-116, p. 113: As questões puramente políticas seriam aquelas que envolvem soluções políticas, no uso de atribuições políticas, ou seja, com caráter discricionário da autoridade pública. Dentre estes, exemplifica o Professor Marques de Lima, estão: a declaração de guerra, a celebração da paz, a decretação do estado de sítio, a manutenção e direção das relações diplomáticas etc.

<sup>185</sup> *Ibidem*, p. 103.

<sup>186</sup> ROCHA, José de Albuquerque. *Estudos sobre o Poder Judiciário*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 77.

<sup>187</sup> *Ibidem*, p. 104.

<sup>188</sup> BONAVIDES, Paulo. (2002). *op. cit.*.

<sup>189</sup> ROCHA, José de Albuquerque. *op. cit.*.

<sup>190</sup> MARQUES DE LIMA, Francisco Gerson. (2001). *op. cit.*.

<sup>191</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. (2002). *op. cit.*.

Nesse cenário, consolidou-se uma proposta de reforma para o Poder Judiciário que tramitou no Congresso Nacional até 2004.

A esperada reforma do Judiciário só veio mesmo em dezembro de 2004, com a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45, promovendo mudanças no Poder Judiciário brasileiro que afetaram o STF: a alteração da lista dos legitimados a propor ações visando ao controle concentrado de constitucionalidade; a criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, para o exercício do controle externo do Judiciário; e autorização ao STF para a edição de súmula vinculante.

Na Constituição, a alteração significou a mudança do art. 103 e o acréscimo dos artigos 103-A e 103-B. No artigo 103-A, que trata da súmula vinculante, reza que o STF poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento.

A súmula, entretanto, somente após a publicação na imprensa oficial, terá poder vinculante sobre os demais órgãos do Poder Judiciário, a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual, distrital, e municipal.

Em dezembro de 2006, o artigo 103 da CF/88 foi regulamentado pela lei n.º 11.417, de 20/12/2006<sup>192</sup> (DOU), que disciplinou a edição, revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal.

Por sua vez, o Conselho Nacional de Justiça, criado para funcionar como espécie de controle externo do Judiciário, compõe-se de quinze membros de mais de trinta e cinco e menos de sessenta e seis anos de idade, com mandatos de dois anos, admitida uma recondução, dentre eles: um Ministro do Supremo Tribunal Federal, um Ministro

---

<sup>192</sup> A lei que regulamenta o art. 103-A entrou em vigor em março de 2007.

do Superior Tribunal de Justiça, um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, um desembargador de Tribunal de Justiça, um juiz estadual, um juiz de Tribunal Regional Federal, um juiz federal, um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, um juiz do trabalho, um membro do Ministério Público da União, um membro do Ministério Público estadual, dois advogados, dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada; e presidido pelo ministro do Supremo Tribunal Federal. Entre as competências do CNJ estão o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, o cumprimento dos deveres funcionais dos juízes e outras especificidades descritas no art. 103-B da Constituição Federal.

## **5.2 Inventário da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, aplicada aos Direitos Fundamentais**

No plano da realidade social, a efetividade de uma norma se verifica quando a ela aderem os agentes sociais, quando há a conformação dos fatos ao *dever-ser* da norma jurídica.

Nesta linha de entendimento, a validade de uma norma jurídica se caracterizará por ser esta juridicamente vigente, ou seja, aquela que se conformou em ato jurídico emitido por órgão competente, forma adequada e licitude, respeitado o devido processo legal e a possibilidade, apta, portanto, ao exercício da efetividade social.

Ainda no plano social, quando uma norma válida encontra efetividade em determinado segmento social e não em outro, surgem, naturalmente, conflitos de interesses. É, pois, no Judiciário que se busca a resolução dos conflitos sobre a efetividade, validade e cumprimento das normas constitucionais instituidoras ou garantidoras de direitos fundamentais.

Assim, conhecer a jurisprudência do STF, após a Constituição Federal de 1988, nos permite analisar a efetividade das normas constitucionais e princípios de direitos fundamentais.

O universo da jurisprudência do STF, entretanto, de sorte que ficaria além dos objetivos do nosso estudo fazer uma análise em toda a jurisprudência sobre direitos fundamentais. Desta maneira, nosso estudo se restringe à análise sobre os artigos 20, III, 26, I, 225 e 170 da CF/88 – que cuidam sobre a dominialidade das águas e a proteção ao meio ambiente, e indiretamente, sobre o artigo 5.º, incisos XXII (direito de propriedade) e XXXVI (direito adquirido); especificidades que foram analisadas, outrossim, no estudo de casos realizado no Município do Crato, tendo como foco a privatização das águas das fontes/nascentes; objeto do capítulo quatro desta dissertação.

Neste capítulo, a composição da análise sobre a jurisprudência envolveu, necessariamente, as entrevistas realizadas no estudo de casos retrocitado, buscando fazer um cotejamento entre a realidade praticada em Crato – CE (efetividade social) e as decisões do STF que identificam o controle sobre a efetividade das normas com a visão do Estado. Conforme vemos na seqüência.

### 5.2.1 A Efetividade do Direito ao Meio Ambiente como Direito Fundamental de Terceira Geração

Kelsen<sup>193</sup> designava por *validade* a existência específica de normas. Uma norma válida é dizer que pressupomos sua existência ou – o que redundaria no mesmo – pressupomos que ela possui *força de obrigatoriedade* para aqueles cuja conduta regula.

---

<sup>193</sup> KELSSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Tradução Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 43.

Eficácia é uma condição da validade<sup>194</sup>, desde que uma norma isolada e toda uma ordem normativa perdem sua validade, deixam de valer, quando elas perdem sua eficácia, ou a possibilidade de uma eficácia; tanto quanto interessem normas gerais, se habitualmente cessam de ser cumpridas e se não cumpridas deixam de ser aplicadas.

As decisões do STF são instrumentos que visam, no caso da norma constitucional ambiental, formar a sua obrigatoriedade. Senão vejamos.

### *5.2.1.1 O Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado*

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito fundamental de terceira geração dos direitos humanos, inscrito no art. 225 da CF/88.

A primeira jurisprudência do STF que nos chama a atenção é aquela em que o Supremo descreve as várias gerações de direitos humanos em um ato de acolhimento e garantia desses direitos, reforçando a positividade dos princípios ali insertos; vejamos trecho da decisão:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (MS 22.164, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17/11/95. No mesmo sentido: RE 134.297, 22/09/95).**

O direito a integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, a própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de Segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no

---

<sup>194</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Geral das Normas* (Allgemeine Theorie Der Normen). Tradução de José Florentino Duarte. Porto Alegre, RS: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1986, p. 178.

processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.

Outrossim, em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n.º 3.540-MC, o relator do processo, ministro Celso de Melo, destaca que “os instrumentos judiciais de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente”, determinando, ao final, que os interesses empresariais não podem levar em consideração apenas as motivações econômicas:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 3.540-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 03/02/06)**

Meio ambiente – Direito à preservação de sua integridade (CF, art. 225) – Prerrogativa por seu caráter de metaindividualidade – Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade – Necessidade de impedir que a transgressão a esse direito faça irromper, no seio da coletividade, conflitos intergeracionais – Espaços territoriais especialmente protegidos (CF, art. 225, § 1.º, III) – Alteração e supressão do regime jurídico a eles pertinente – Medidas sujeitas ao princípio constitucional da reserva de lei – Supressão de vegetação em área de preservação permanente – Possibilidade de a administração pública, cumpridas as exigências legais, autorizar, licenciar ou permitir obras e/ou atividades nos espaços territoriais protegidos, desde que respeitada, quanto a estes, a integridade dos atributos justificadores do regime de proteção especial – Relações entre economia (CF, art. 3.º, II, c/c o art. 170, VI) e ecologia (CF, art. 225) – Colisão de direitos fundamentais – Critérios de superação desse estado de tensão entre valores constitucionais relevantes – Os direitos básicos da pessoa humana e as sucessivas gerações (fases ou dimensões) de direitos (RTJ 164/158, 160-161) – A questão da precedência do direito à preservação do meio ambiente: uma limitação constitucional explícita à atividade econômica (CF, art. 170, VI) – Decisão não referendada – conseqüente indeferimento do pedido de medida cautelar. A preservação da integridade do meio ambiente: expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas.

Fazendo uma ponte entre o artigo 225 e o artigo 170<sup>195</sup> da CF/88, as decisões na ADI n.º 3.540-MC e ADI 1.952-MC chamam a atenção para os seguintes fatos; 1) a

---

<sup>195</sup> Art. 170 da CF - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

atividade econômica não pode ser exercida desarmonicamente em relação aos princípios destinados a tornar efetiva a proteção do meio ambiente:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 3.540-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 03/02/06)**

A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente. A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a defesa do meio ambiente (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural.

2) a decisão n.º ADI 1.952-MC reforça o dever do Poder Público à utilização dos incisos III e VII do § 1.º do artigo 225, para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 1.952-MC, voto do Min. Moreira Alves, DJ 12/05/00)**

A meu juízo, a relevância da fundamentação jurídica desse pedido de liminar não se apresenta suficiente para a concessão dele, dadas as ponderáveis alegações das informações do Exmo. Sr. Presidente da República e do Congresso Nacional relativas ao disposto no artigo 225 da Constituição no tocante ao dever do Poder Público de defender e de preservar para as gerações futuras o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e aos meio que o § 1.º desse dispositivo, especialmente nos incisos III e VII, confere a esse Poder para assegurar a efetividade desse direito, bem como as considerações ali constantes no sentido de que a reserva legal – que decorre da interpretação desses meios constitucionais para a proteção da ecologia, e que, portanto, não é desarrazoada nos tempos atuais – se coaduna com a função social da propriedade, sem, em consequência, eliminá-la ou ferir os princípios da livre iniciativa e da liberdade de ofício, não impede o desenvolvimento econômico, nem viola direito adquirido.

Poucas são as questões, em matéria de norma constitucional ambiental, que foram conhecidas e julgadas pelo STF até então. A repetição de decisões que mitigam questões envolvendo Direito Econômico e meio ambiente denota o paradigma central em torno da efetividade das normas de proteção ao meio ambiente, a dicotomia preservação/desenvolvimento econômico.

*Desenvolvimento sustentável*<sup>196</sup> é a expressão que concilia preservação, desenvolvimento econômico e justiça social. Este preceito é fundamental para a efetividade dos artigos 225 e 170 da CF/88.

Como desafio, o desenvolvimento sustentável não é um projeto ou uma meta, é, antes, uma estratégia de desenvolvimento que exige tempo para que os resultados se façam sentir.

Observamos, que o tratamento jurisdicional do STF sobre a aplicabilidade do direito ao meio ambiente e as dificuldades constatadas no estudo de casos do Crato, sobre a dominialidade das águas e da proteção ao meio ambiente (capítulo 4) – nos permite concluir que a eficácia (social) da norma constitucional, no campo dos direitos fundamentais, está aquém do realizável em prol da coletividade - é um sinal efetivo de que precisamos promover mudanças no nível do acesso à Justiça e da operacionalização dos direitos fundamentais. Voltaremos a este assunto nos tópicos seguintes.

### 5.2.1.2 *Direito Fundamental à Água*

Previsto no artigo 20, III, IX, 26, I e no art. 225 da CF/88, as águas são bens públicos afeitos à União e aos Estados, conforme sua localização territorial:

**Art. 20.** São bens da União:

---

<sup>196</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 41.

III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

**Art. 26.** Incluem-se entre os bens dos Estados:

I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União;”

O STF, até a conclusão desta pesquisa, não havia se manifestado a respeito da dominialidade das águas, observação que nos remete a algumas conclusões:

- 1) mesmo em face do descumprimento da norma constitucional (caso das fontes privadas do Crato), nenhuma ação chegou a ser apreciada no Supremo;
- 2) apesar de a Constituição Federal ter entrado em vigor em 1988, a matéria recebeu pouca atenção da doutrina especializada e do meio acadêmico; e
- 3) o Poder Judiciário local está demorando em emitir decisão de mérito nos processos em que a problemática das águas privadas do Cariri é questionada, o que impede o processo de chegar ao STF em via de recurso.

As águas constituem objeto de preocupação universal e, atualmente, muitas explicações são divulgadas para a situação de escassez que pode ocorrer nos próximos 50 anos. O presente estudo visa, dentre outros, contribuir para a resolução da problemática local das fontes privadas do Cariri cearense. Entre os assuntos importantes para a compreensão e busca de solucionar a questão, encontra-se o instituto da propriedade e sua função social, objeto do tópico seguinte.

### 5.2.1.3 O Direito de Propriedade e a sua Função Social

No limiar da ascensão do direito ao meio ambiente sadio como bem de natureza fundamental do Estado brasileiro, o conceito de propriedade passou por uma mudança significativa.

O direito de propriedade, historicamente, está entre os institutos de Direito Civil (privado), cuja definição consiste na fruição plena e exclusiva, por uma pessoa, de um determinado bem corpóreo<sup>197</sup>, cujo domínio se estende ao uso, gozo, disposição desse bem.

O direito de propriedade, entretanto, visto na relação com o Poder Público, ganha conotação diversa. Do ponto de vista da Lei Maior, a propriedade se tornou anteparo entre o domínio privado e o público, na medida em que a essência desse direito é “impedir que o Estado, por medida genérica ou abstrata, evite a apropriação particular dos bens econômicos ou, já tendo ocorrido, venha a sacrificá-la mediante um processo de fisco.”<sup>198</sup>

Esclarecemos, contudo, que as restrições ao direito de propriedade só serão aquelas fundadas na própria Constituição - para deixar claro que o regime liberal-capitalista não foi abolido com a incursão juspublicista do direito de propriedade.

Ao instituir, igualmente, a função social da propriedade, no art. 5.º, XXII, o legislador constituinte elevou-a a direito fundamental, compatibilizando-a com a sua destinação social. Conclui, por isso, Celso Ribeiro Bastos<sup>199</sup>, que esse inciso não transfere nenhum poder absoluto sobre a propriedade ao Estado porque, mesmo

---

<sup>197</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 17.ª edição, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 191.

<sup>198</sup> *Ibidem*, p. 192.

<sup>199</sup> *Ibidem*, p. 193.

naqueles direitos que nada prescrevem sobre a sua destinação social, fica implícito que não de encontrar limites no exercício de outros direitos individuais.

Destarte, o direito de propriedade, exsurge como tema peculiar nesta pesquisa em razão da disputa local, na região do Cariri cearense, da propriedade sobre as águas das fontes/nascentes; privatização veiculada, amiúde, nas entrevistas realizadas no estudo de casos, das quais citamos breves trechos para ilustrar, em seguida, o posicionamento do STF acerca da função social da propriedade.

Entrevista n.º 5:

(...) aqui na cidade do Crato existem várias ações postas em juízo, onde se litiga exatamente acerca do uso desta água, desses mananciais de água subterrânea que brotam naturalmente nas encostas das serras e que é, tem sido, **objeto de litígio exatamente porque o Município quer fazer uso dessas águas para beneficiar a comunidade e está encontrando resistência por parte dos proprietários dos imóveis onde brotam essas nascentes por entenderem de forma equivocada como proprietários**<sup>200</sup> (...) há um costume é em que os proprietários de terras pelas quais há essas fontes de água, essa água que brota das nascentes, é eles acordam entre si e até fazem constar das escrituras públicas, dos registros dos imóveis, o direito de água, de forma dividida para cada um daqueles proprietários e quando esses proprietários alienam essas terra, costumam também alienar o direito de uso dessa água (...)

Entrevista n.º 10: “(...) o ser humano não pode passar mais de três dias sem o uso da água, então porque que nós temos esse manancial principalmente aqui na região do Cariri afeitos à privacidade de algumas pessoas, de alguns proprietários das glebas (...).”

O direito de propriedade, de natureza pública, não se reveste de caráter absoluto e a Constituição Federal, no inciso XXIII do art. 5.º, determina que a propriedade atenderá sua função social. Observe-se que na jurisprudência em Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n.º 2.213-MC, DJ 23/04/04 e Mandado de Segurança – MS n.º 22.164, DJ 17/11/95, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis, dentre estes as águas, constitui elemento de realização da função social da propriedade;

---

<sup>200</sup> Grifamos.

donde se mantém a possibilidade de o Estado restringir o domínio da propriedade se a sua função social não estiver sendo atendida. No caso das fontes privadas do Cariri, merecem atenção essas decisões:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 2.213-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 23/04/04)**

O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5.º, XXXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, **a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis**<sup>201</sup> e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade.

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (MS 22.164, 2.213-MC, Rel. Min. Celso De Mello, DJ 17/11/95)**

**A própria Constituição da República, ao impor ao poder público dever de fazer respeitar a integridade do patrimônio ambiental, não o inibe, quando necessária a intervenção estatal na esfera dominial privada**, de promover a desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária, especialmente porque um dos instrumentos de realização da função social da propriedade consiste, precisamente, na submissão do domínio à necessidade de o seu titular utilizar adequadamente os recursos naturais disponíveis e de fazer preservar o equilíbrio do meio ambiente.

Igualmente, merecem atenção dois outros aspectos da função social da propriedade e o uso privado dos bens ambientais: 1) reparação de danos pelo Estado em razão do domínio de bens ambientais, antes privados; 2) a transição do regime privado para o público - o caso das fontes privadas do Cariri.

1) ) Reparação de danos pelo Estado em razão do domínio de bens ambientais, antes privados.

Vejamos, novamente, trechos das entrevistas no estudo de casos (capítulo 4):

Entrevista n.º 11:

---

<sup>201</sup> Grifamos.

(...) o terreno valia, vamos dizer, 10 mil reais, e aí com determinado volume de água passaria a 15 a 20 mil reais. Então isso tem sido a prática das negociações de terra nas proximidades das fontes, por onde passam as fontes e para as pessoas que querem utilizar, esse rateio tem sido muito grande, você sabe que as fontes corriam, corriam normalmente nos leitos dos rios, dos riachos e que agora ela é, praticamente, toda desviada, pra essas pequenas propriedades, (...) e aí essas pequenas propriedades tem um valor, ou tem um agregado, um valor em função do volume d'água que ela dispõe. Então acho que o proprietário ele, em sendo tirado o direito, do uso da água que ele tem hoje, ele tem uma grande perda, por isso que eu acho que ele deveria, de certa forma, ser ressarcido de um recurso que compensasse (...)

Entrevista n.º 22:

Usando uma água de uma propriedade que sem essa água ela fica inviável. O governo teria que indenizar as propriedades para poder Ter direito a água que tem existente, que é constitucionalmente pública. (...) o Estado tem todo poder, ele indeniza as propriedades e faz o cumprimento da legislação que é o respeito da propriedade.

O STF, nas decisões em Recurso Especial n.º 267.817 e 134.297, em que foram relatores os ministros Maurício Correia e Celso de Mello, a seguir transcritas, julgou que assiste direito à indenização nos casos de restrição pelo Estado ao direito de propriedade:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (RE 267.817, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 29/11/02).**

A inexistência de qualquer indenização sobre a parcela de cobertura vegetal sujeita a preservação permanente implica violação aos postulados que asseguram **os direitos de propriedade e a justa indenização**<sup>202</sup>.

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (RE 134.297, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22/09/95)**

A circunstância de o Estado dispor de competência para criar reservas florestais não lhe confere, só por si – considerando-se os princípios que tutelam, em nosso sistema normativo, o direito de propriedade -, e prerrogativa de subtrair-se ao pagamento de indenização compensatória ao particular, quando a atividade pública, decorrente do exercício de atribuições em tema de direito florestal, impedir ou afetar a válida exploração econômica no imóvel por seu proprietário.

---

<sup>202</sup> Grifamos.

Neste mesmo sentido, a doutrina de Paulo Affonso Lemes Machado<sup>203</sup>:

**Há razoabilidade em sustentar-se que o ‘direito adquirido’ (art. 5.º XXXVI, da CF) socorre esses proprietários particulares no sentido de obterem indenizações dos Estados quando estes pretenderem o domínio das águas referidas no art. 8.º do Código de Águas. Não se pode simplesmente tentar introduzir no regime jurídico das nascentes privadas o sistema da outorga e da cobrança do uso desse recurso específico pelo viés da ‘função social’ da propriedade (art. 5.º XXIII, da CF/88). Houve um inegável esvaziamento do direito de propriedade (art. 5.º XXII, da CF/88), que acarreta nesse caso a obrigação de indenizar ou de não cobrar a água utilizada.**<sup>204</sup>

Nesta mesma linha de raciocínio, Cid Tomanik Pompeu<sup>205</sup> assevera que a mudança repentina, sem qualquer vantagem prática, das águas comuns, particulares e municipais faz surgir a questão: saber o que o Poder Judiciário decidirá a respeito, considerando a garantia do direito de propriedade, estabelecida no mesmo Texto Constitucional (art. 5.º, XXII).

Em sentido contrário, também há manifestação no estudo de casos.

Entrevista n.º 16:

Absolutamente! Acredito que o que eles já alcançaram durante todo o tempo que foram as águas em benefício próprio da sua comunidade, da sua propriedade, melhor, com a irrigação dos seus canaviais, (...) não entendo que eles teriam direito a nenhuma indenização (...).

Maria Luisa Machado Granziera<sup>206</sup> expressa a posição de que a dominialidade dos recursos hídricos pelo Estado não se refere à propriedade de um bem imóvel, objeto

<sup>203</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 9.ª Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 426. Segundo este mesmo autor, Fernando Quadros da Silva in *Direito Ambiental em Evolução*, org. Vladimir Passos de Freitas. Curitiba: Juruá, 1998, tem posição contrária à dele.

<sup>204</sup> Grifamos.

<sup>205</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. (2004). op. cit., p. 425.

<sup>206</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito De Águas*. Disciplina Jurídica das Águas Doces. São Paulo: ATLAS, 2001, p. 76.

de registro próprio, pois significa que o Estado terá a responsabilidade pela guarda e administração destes e pela edição das regras a ele aplicáveis.

Certo é que a função social da propriedade, inscrita na CF/88, alterou a estrutura do direito de propriedade. Segundo José Afonso da Silva<sup>207</sup>, com a CF/88, esse direito tornou-se direito público, mas deveria ser visto como instituição do Direito Econômico. O direito privado à propriedade, como corolário do liberalismo, restringiu-se às limitações, obrigações e ônus do direito de propriedade, interferindo tão-só no exercício do Direito.

Ademais, o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicação imediata, ou seja, tem eficácia plena.

Adverta-se, porém, do fato de que não há na CF/88 autorização para suprimir a instituição da propriedade privada<sup>208</sup>. Parece, contudo, que pode fundamentar a socialização de algum de tipo de propriedade, uma vez que o interesse presente no princípio se põe acima do preceito individual.

2) A transição do regime privado para o público. O caso das fontes privadas do Cariri.

No estudo de casos, observamos relatos de conflitos entre comunitários, Estado e proprietários de fontes, em decorrência da forma como se reivindicava a mudança na dominialidade das águas das fontes. Seleccionamos alguns trechos de entrevistas que confirmam o enunciado.

Entrevista n.º 19:

(...) é **um assunto complexo**, mas é passível de solução desde que haja um bom senso e não arbitrariedade de querer simplesmente dizer pelo fato de ser um bem público, a União ou o Estado, simplesmente

---

<sup>207</sup> SILVA, José Afonso da. (2005). op. cit., p. 282.

<sup>208</sup> Ibidem, p. 284.

assumir, ou seqüestrar, inclusive, o direito da posse de determinadas pessoas, que no caso específico do Crato aconteceu.<sup>209</sup>

#### Entrevista n.º 22

A situação de mal estar foi a invasão da propriedade sem o consentimento do proprietário; (...) **Invadiram a propriedade sem nenhuma autorização.** Então isso causou um mal estar e até porque a extração dessa água inviabilizaria a propriedade como um todo.

A decisão veiculada a seguir, em Ação Direta de Inconstitucionalidade, destaca que o processo de aquisição da propriedade, mesmo nos casos autorizados por lei, como a reforma agrária, necessita do devido processo legal. Senão vejamos:

#### **CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 2.213-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 23/04/04)**

O processo de reforma agrária, em uma sociedade estruturada em bases democráticas, não pode ser implementado pelo uso arbitrário da força e pela prática de atos ilícitos de violação possessória, ainda que se cuide de imóveis alegadamente improdutivos, notadamente porque a Constituição da República – ao amparar o proprietário com a cláusula de garantia do direito de propriedade (CF, art. 5.º, XXII) – proclama que ‘ninguém será privado (...) de seus bens, sem o devido processo legal’ (art. 5.º, LIV).

A transição de um regime para outro é o ponto nevrálgico a ser enfrentado na vida cotidiana dos comunitários que dependem da água privada das fontes, no Cariri cearense. Quanto mais que o interesse que norteia o uso público das águas é coletivo, ou seja, para abastecimento humano. É indiscutível, pois, que a água é um bem, uma propriedade, de interesse público; e, como tais, são bens sujeitos “a um regime jurídico especial e peculiar em virtude dos interesses públicos a serem tutelados, inerentes à utilidade e a valores que possuem. Esse regime especial comporta vínculos, obrigações,

---

<sup>209</sup> Grifamos.

deveres, ônus, relativamente à disponibilidade desses bens, que ficam assim sujeitos a circulação, uso e alienação controlados.”<sup>210</sup>

Diante desta constatação, vimos, com maior vigor, que mesmo o direito de propriedade deixou de ser um direito absoluto em sua feição privada, individual. O STF, na decisão descrita a seguir, corrobora, em termos gerais, essa opinião:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 12/05/00)**

Os direitos e garantias individuais não têm caráter absoluto. **Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio da convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas**<sup>211</sup>, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa – permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 12/05/00).

Essa nova perspectiva sobre o direito de propriedade abre algumas opções para a mudança no regime privado das fontes no Cariri, dentre a implantação ampla e irrestrita da outorga sobre todas as fontes privadas do Cariri em um processo de negociação realizada pelos órgãos integrantes do sistema da gestão estadual de recursos hídricos; opção já institucionalizada em lei estadual, desde 1992, pela lei n.º 11.996 e pelo decreto n.º 23.067, de 11.02.1994; sugestão que se soma ao conjunto de outras proposições feitas pelos entrevistados no estudo de casos.

---

<sup>210</sup> SILVA, José Afonso da. (2005). op. cit., p. 815.

<sup>211</sup> Grifamos.

A mudança do *status* atual das fontes privadas toca em outra ferida, que sangra sutilmente, mas está relacionada às indenizações pleiteadas e à resistência em mudar o antigo modelo da gestão: o direito adquirido sobre as águas das fontes, objeto de análise no próximo tópico.

#### *5.2.1.4 O Direito Adquirido em Face da Norma Constitucional*

Muito se discutiu, no estudo de casos, sobre o direito adquirido em face da aquisição da propriedade das fontes, ao tempo em que a lei autorizava essa apropriação, sendo, portanto, em tese, ato jurídico perfeito. Da análise da jurisprudência sobre o art. 5.º inciso XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada - observamos o seguinte. *Ab initio*, o STF, em decisão no Recurso Extraordinário n.º 273.910-AgR, afirma que a verificação, no caso concreto, da existência, ou não, do direito adquirido, situa-se no campo infraconstitucional, afastando, em princípio, a possibilidade de manifestação do STF sobre esse tipo de conflito de interesses. Jurisprudências anteriores a esta, entretanto, parecem dizer que a lei, leia-se “lei infraconstitucional”, não se expõem ao domínio normativo de leis supervenientes (...) os contratos – que qualificam como atos jurídicos perfeitos (RT 546/215) acham-se protegidos, em sua integralidade, inclusive quanto aos efeitos futuros, pela norma de salvaguarda constante do art. 5.º XXXVI, da Constituição da República. Agravo de Instrumento n.º 292.979-ED, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 19/12/02. No mesmo sentido: RE 5202.584, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 14/11/96, adi 493, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04/09/92.

No plano constitucional, entretanto, o STF, em julgamento de Agravo de Instrumento n.º 258.337-AgR, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04/08/00, destaca a auto-

aplicabilidade das normas constitucionais quanto à aplicação imediata de seus efeitos e mais largamente sobre os efeitos futuros de fatos passados. É uma questão semelhante ao caso do Crato, no Cariri cearense, uma vez que houve aquisição dos direitos sobre as águas e, com o advento da Constituição, esclarece a jurisprudência do STF, houve a “publicização” desse direito.

As entrevistas, no caso concreto, divergem:

Entrevista n.º 14

(...) A gente tem enfrentado isso como uma aplicação do direito adquirido de forma distonante da realidade, porque a Constituição como provém do poder constituinte, a partir do momento que ela de forma imperiosa determina que a água, ela seja bem público, um bem de domínio público, isso gera uma atividade tanto para frente, como para trás, ou seja *ex nunc* e *ex tunc*, levando a obrigatoriedade do Estado resguardar essas nascentes, nascente, águas, minadores (...).

Entrevista n.º 19

**(...) no meu ponto de vista tem a questão do direito adquirido; se há 10, 20 anos, alguém comprou o terreno com direito a águas e hoje o Poder Público que assumiu o direito dessas águas de alguma maneira o Poder Público teria que ressarcir os direitos através de indenização ou através de alguma outra forma.**

Não há controvérsia sobre direito adquirido em face da Constituição, diz o STF:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (AI 258.337-AgR, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04/08/00)**

**As normas constitucionais federais é que, por terem aplicação imediata, alcançam os efeitos futuros de fatos passados (retroatividade mínima), e se expressamente o declararem podem alcançar até fatos consumados no passado (retroatividade média e máxima)<sup>212</sup>. Não é assim, porém, as normas constitucionais estaduais que estão sujeitas à vedação do artigo 5.º, XXXVI, da Carta Magna Federal, inclusive a concernente à retroatividade mínima que ocorre com a aplicação imediata delas.**

---

<sup>212</sup> Grifamos.

Com maior clareza, a decisão proferida pelo Supremo em Recurso Extraordinário em Ação Direta de Inconstitucionalidade, a seguir transcrita, reforça o poder constitucional em detrimento de qualquer direito adquirido retroativo:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (RE 140.894, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 09/08/96)**

**O constituinte, ao estabelecer a inviolabilidade do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, diante da lei (art. 5.º, XXXVI), obviamente se exclui dessa limitação, razão pela qual nada o impedia de recusar a garantia à situação jurídica em foco**<sup>213</sup>. Assim é que, além de vedar, no art. 37, XIV, a concessão de vantagens funcionais ‘em cascata’, determinou a imediata supressão de excessos da espécie, sem consideração a ‘direito adquirido’, expressão que há de ser entendida como compreendendo, não apenas o direito adquirido propriamente dito, mas também o decorrente do ato jurídico perfeito da coisa julgada. Mandamento auto-exequível, para a Administração, dispensando, na hipótese de coisa julgada, o exercício de ação rescisória que, de resto, importaria esfumarem-se, *ex tunc*, os efeitos da sentença, de legitimidade incontestada até o advento da nova Carta.

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (ADI 248, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 08/04/94)**

A supremacia jurídica das normas inscritas na Carta Federal não permite, ressalvadas as eventuais exceções proclamadas no próprio texto constitucional, que contra ela seja invocado o direito adquirido.

Não há dúvidas de que o direito adquirido é um dos institutos mais desafiantes do Direito, porque conflitam dois princípios basilares do ordenamento jurídico: segurança jurídica e a força própria da lei para regular as situações que constituem o seu objeto, considerando que a evolução social está a impor a constante mutação das leis.

A pergunta que se faz à discussão nos casos de direito adquirido é a seguinte: quando e que atos praticados no passado podem continuar a produzir efeitos que a lei nova já não autoriza?<sup>214</sup>

---

<sup>213</sup> Grifamos.

<sup>214</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. op. cit., p. 201.

Nas relações meramente privadas, a resposta é breve: mantém-se o *contrato* firmado no passado, ou seja, institui-se o direito adquirido, salvo disposição excepcional, disposta em lei.

Nas relações que envolvem o Estado ou bens de interesse público, como as águas, os critérios são outros; nestes casos, o direito adquirido persiste quando há lei, da mesma envergadura hierárquica, que expressamente recepcione a situação passada. O segundo critério, sugere Celso Ribeiro Bastos<sup>215</sup>, é o que se pode chamar de *teleológico*, ou seja, trata-se de examinar não a lateralidade da norma, mas a sua racionalidade ou sua finalidade.

Os estudos sobre o direito adquirido envolvem ainda outro tema pertinente à eficácia da norma constitucional vigente em conflito com norma anterior, ou seja, a aplicabilidade imediata das normas constitucionais. Nesse sentido, transcrevemos decisão do STF em sede Agravo de Instrumento, n.º 286.820/05:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA (AI 286.820-AgR-ED-Edv-AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 04/02/05)**

**A vigência e a eficácia de uma nova Constituição implicam a supressão da existência, a perda da validade e a cessação de eficácia da anterior Constituição por ela revogada, operando-se, em tal situação, uma hipótese de revogação global ou sistêmica do ordenamento constitucional precedente, não cabendo, por isso mesmo, indagar-se, por impróprio, da compatibilidade ou não, para efeito de recepção, de quaisquer preceitos constantes da Carta Política anterior, ainda que materialmente não-conflitantes com a ordem constitucional originária superveniente.**<sup>216</sup> É que – consoante expressiva advertência do magistério doutrinário (Carlos Ayres Brito, Teoria da Constituição, p. 106, 2003, Forense) ‘Nada sobrevive ao novo Texto Magno’, dada a impossibilidade de convívio entre duas ordens constitucionais originárias (cada qual representando uma idéia própria de Direito e refletindo uma particular concepção político-ideológica de mundo), exceto se a nova Constituição, mediante processo de recepção material (que muito mais traduz verdadeira novação de caráter jurídico-normativo), conferir vigência parcial e eficácia temporal limitada a determinados preceitos constitucionais inscritos na Lei Fundamental revogada, à semelhança do que fez o art. 34, *caput* do ADCT/88.

<sup>215</sup> Ibidem, p. 202.

<sup>216</sup> Grifamos.

Destacamos, enfim, o fato de que as normas de direitos fundamentais, no seio da Constituição, têm aplicabilidade imediata e, portanto, eficácia plena; sobrepondo-se aos direitos constituídos anteriores à vigência da CF/88.

Resta-nos, ainda, analisar a questão da aplicabilidade das normas de direitos fundamentais às relações privadas, tema do próximo tópico.

#### *5.2.1.5 A Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas*

A jurisprudência do STF é unânime em conceder eficácia aos direitos fundamentais, mas o resultado da pesquisa de campo foi conclusivo em apontar o descumprimento da norma constitucional - artigos 20, III, 26, I e 225 da CF/88 - ou seja, na realidade dos fatos, a água das fontes no Cariri é considerada direito privado e como tal é comercializada.

É notório que as pessoas pesquisadas conhecem o regime de dominialidade pública das águas, mas nega-lhe eficácia. Há razões que se apresentam para tal comportamento, dentre as quais podemos citar: lentidão e desinteresse no cumprimento da política estadual para universalização da outorga<sup>217</sup>, falta de indenização aos proprietários de fontes e direito adquirido, todas já analisadas.

A última questão se nos apresenta nesta seara é a confirmação, pela jurisprudência do STF, da aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas. A jurisprudência que apresentamos demonstra as decisões do STF sobre o art. 5.º § 1.º, que dizem respeito à eficácia da norma constitucional de direitos fundamentais

---

<sup>217</sup> A Política Estadual de Recursos Hídricos - Lei n.º 11.996/92 - está implantando na bacia do rio Salgado o sistema de outorgas do direito de uso da água, uma concessão pública autorizada por lei, que permite o usuário, respeitados limites acima do consumo humano, usufruir a água por tempo determinado, mediante o pagamento de certo valor.

em detrimento das relações privadas firmadas anteriores à Constituição ou durante a vigência desta. Para compreendermos como o caso do Crato é ilustrativo, vejamos a descrição histórica, narrada na entrevista n.º 02:

(...) as pessoas tem a mania de dizer que “só no Crato”, como muitas coisas diferentes só acontecem aqui, na nossa região que é verdade, a questão da água foi uma delas, havia toda essa abundância de água das fontes, houve conflitos em função do uso dessa água. Na província ainda, em 1854, foi quando a província baixou uma resolução provincial que dá suporte ao disciplinamento dessas águas e daí esse disciplinamento foi concretizado através do juiz da comarca e a Câmara Municipal, disciplinando o uso e incorporando esse direito à escritura pública do terreno, daí passa-se a se ter um direito que até 88, com a Constituição Brasileira, foi assim apagada, vamos dizer assim, com a nova lei, com a nova ordem que é o que?, que a água é um bem público, considerando a água um bem público, então diante desse processo de 150 anos de uso, a adequação dessa legislação à realidade jurídica, (...) é um processo que envolve aspectos tradicionais e culturais que precisa ter uma certa maleabilidade, para que possa ocorrer de uma forma pacífica, porque impor a lei por si só eu acho que é muito difícil, é preciso que a sociedade se adequue e veja porque essa gestão com a água como um bem público ela vem dirigida à própria sociedade em função de um disciplinamento jurídico.

O STF, em julgamento ao Recurso Extraordinário 201.819/06, reconhece a prevalência dos direitos fundamentais ao contraditório e ao devido processo legal, mesmo em favor de uma sociedade privada, em razão de a atividade desta se revestir de interesse público. Essa decisão conclui pelo reconhecimento da eficácia dos direitos fundamentais em relação a particulares, quando presente o interesse público:

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL INTERPRETADA PELA SUA JURISPRUDÊNCIA - Excerto do voto do Rel. Min. Gilmar Mendes (RE 201.819, Rel. Min. Gilmar Mendes, Informativo 205).**

**(...) ainda que se não possa cogitar de vinculação direta do cidadão aos direitos fundamentais, podem esses direitos legitimar limitações à autonomia privada seja no plano da legislação, seja no plano da interpretação. É preciso acentuar que, diferentemente do que ocorre na relação direta entre o Estado e o cidadão, na qual a**

pretensão outorgada ao indivíduo limita a ação do Poder Público, a eficácia mediata dos direitos fundamentais refere-se primariamente a uma relação privada entre cidadãos, de modo que o reconhecimento do direito de alguém implica o sacrifício de faculdades reconhecidas a outrem. **Em outros termos, a eficácia mediata dos direitos está freqüentemente relacionada com um caso de colisão de direitos. A posição jurídica de um indivíduo em face de outro somente pode prevalecer na medida em que se reconhece a prevalência de determinados interesses sobre outros (...)** Essas considerações parecem fornecer diretrizes mais ou menos seguras e, até certo ponto, amplas, para a aplicação do direito de defesa no caso de exclusão de associados. (...). **Esse caráter público ou geral da atividade parece decisivo aqui para legitimar a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5.º, LIV e LV, da CF) (...)**. Estando convencido, portanto, de que as particularidades do caso concreto legitimam a aplicabilidade dos direitos fundamentais referidos já pelo caráter público – ainda que não estatal – desempenhado pela entidade, peço vênias para discordar, parcialmente, da tese apresentada pela Eminente relatora. Voto, portanto, pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu desprovimento.

A jurisprudência brasileira, como visto, tem-se orientado no sentido de admitir a eficácia dos direitos fundamentais em relações de Direito Privado, não havendo, na opinião de Pereira<sup>218</sup>, sido debatido o problema relativo ao fundamento e aos limites dessa vinculação. Outro acórdão apontado sobre o tema refere-se à exclusão de associados de cooperativa por deliberação da Assembléia Geral, sem que fossem observadas as regras estatutárias alusivas à defesa. A decisão adotou o entendimento de que a garantia da ampla defesa devia ser mitigada porque a deliberação da assembléia, sem observância dos estatutos sociais teria resultado de conduta dos próprios demandantes.

#### COOPERATIVA – EXCLUSÃO DE ASSOCIADO – CARÁTER PUNITIVO – DEVIDO PROCESSO LEGAL

Na hipótese de exclusão de associado decorrente de conduta contrária aos estatutos, impõe-se a observância do devido processo legal, viabilizando o exercício amplo da defesa. Simples desafio do associado à assembléia geral, no que toca à exclusão, não é de molde a atrair adoção do processo sumário. Observância obrigatória do próprio estatuto da cooperativa (RE 158.215-4, DJ 07.06.1996)

<sup>218</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: Renovar, 2006, p.484.

A segunda turma do STF, por unanimidade, reformou a decisão, destacando que incumbia à cooperativa, uma vez instaurado o processo, dar aos acusados a oportunidade de defenderem-se e não excluí-los sumariamente.

A principal crítica sobre a aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas está na possibilidade de reduzir a atuação individual, em detrimento do avanço dos direitos de natureza coletiva e pública, tais como: a) aniquilamento da autonomia privada; b) comprometimento da segurança jurídica; e c) comprometimento da autonomia do direito privado - questões que o STF não levou em consideração até o presente momento.

### 5.3 Conclusões

Neste capítulo, foi possível confrontar a realidade, como prova da não-efetividade social da norma constitucional de proteção ao meio ambiente, e a jurisprudência do STF, que considera efetiva a norma constitucional definidora de direitos fundamentais; dentre eles, a proteção ao meio ambiente (eficácia jurídica).

No contexto dessa dicotomia, de natureza política e jurídica, está o acesso à Justiça como meio de efetivação dos direitos, o que reforça a importância e responsabilidade do Poder Judiciário.

Habermas<sup>219</sup> observa que a função mesma dos tribunais constitucionais em uma sociedade democrática está conectada à manutenção de um sistema de direitos que constitui fundamento de condições de possibilidade da efetividade de um procedimento discursivo de criação do direito que possibilite tanto a autonomia privada como a autonomia pública dos cidadãos do Estado. Isso assim se concebe porque a

---

<sup>219</sup> DUARTE, Écio Oto Ramos. *Teoria do Discurso e Correção Normativa do Direito*. Aproximação à Metodologia Discursiva do Direito. São Paulo: Landy Editora, 2003, p. 126.

Constituição, como interpretação, conforma um sistema de direito que faz valer a interna conexão entre autonomia privada e pública, de modo a não causar danos, senão quando vier normativamente exigida.

Esta questão suscita alguns esclarecimentos sobre a titularidade<sup>220</sup> desses direitos:

- 1) o processo de fundamentação, constitucionalização e positivação dos direitos fundamentais colocou o indivíduo, a pessoa, o homem, como centro da titularidade de direitos;
- 2) igualdade na aplicação do direito e igualdade na criação do direito – são regras que vinculam os poderes públicos, os tribunais e o Legislativo; e
- 3) o acesso ao direito e à garantia da tutela jurisdicional efetiva visa não apenas a garantir o acesso aos tribunais, mas, sim e principalmente possibilitar aos cidadãos a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos por intermédio de um ato jurisdicional.

A importância, entretanto, do Poder Judiciário na efetividade dos direitos fundamentais vai além da prestação jurisdicional. Eles próprios devem considerar-se vinculados pelos direitos fundamentais, não se tratando de captar o efeito vinculativo das normas consagradoras de direitos fundamentais como normas de organização ou de processo, mas como medidas de decisão material-jurisdicional, conclui J. J. Gomes Canotilho<sup>221</sup>. Essa vinculação é discutida em três conjuntos problemáticos:

- a) no âmbito da fiscalização judicial, sobretudo quando se traz o problema da desconformidade da lei em relação com as normas constitucionais consagradoras de direitos, liberdades e garantias;

---

<sup>220</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição* 4. Edição. Coimbra: Almedina, p. 408.

<sup>221</sup> *Ibidem*, p. 438.

- b) no plano da eficácia vinculativa das decisões do Tribunal Constitucional relativamente aos outros tribunais; e
- c) no domínio da delimitação de competências e definição dos poderes de cognição entre o Tribunal Constitucional e os restantes tribunais.

Aí estão algumas reflexões sobre como pode atuar o Poder Judiciário na efetivação das normas de direitos fundamentais no plano da efetividade social da norma constitucional.

No âmbito da interpretação da norma constitucional, nos casos de conflitos de princípios constitucionais, é patente que a questão é difícil, pois é comum se presumir de colisão entre direitos fundamentais.

A discussão é maior porque os critérios clássicos para resolver antinomias no seio de um ordenamento jurídico - hierárquico, cronológico e da especialidade - não se aplicam a conflitos entre direitos fundamentais. Na resolução mediante a utilização dos critérios clássicos, em tudo aplicável às regras, uma das normas tende a sair do ordenamento. Entre princípios dos direitos fundamentais, não pode ser esse o entendimento. Não se admitem, sequer, princípios incompatíveis entre si, quanto mais no seio da Constituição.

Nos casos de conflitos entre regras, é possível constatar a concorrência de três condições - incompatibilidade, indecidibilidade e necessidade de decisão - para a aplicação dos critérios de solução de antinomias, retrocitados. Destaque-se o fato de que a antinomia se resolve no caso concreto, real. E, no caso dos princípios, existe antinomia real no seio da Constituição?

Na Constituição, o intérprete deve buscar a conciliação possível entre proposições aparentemente antagônicas, sem jamais anular integralmente uma em favor

da outra; ou seja, o que caracteriza tais soluções é a necessidade de *metacritérios*, além daqueles tradicionais, já referidos.

Para Marques de Lima<sup>222</sup>, para se definir técnicas de solução dessas antinomias ou conflitos, há necessidade do *Balancing*, Princípio da Proporcionalidade, Princípio da Razoabilidade e Princípio da Concordância Prática.

*Balancing* é um instrumento de mediação e sopesamento dos contrapesos de valores constitucionais. Resultou do reconhecimento de valores superiores e inferiores na órbita da Constituição Americana pela doutrina e jurisprudência, como fórmula adequada à superação dos problemas daí originados. São duas as feições do *Balancing*. Uma geral, *ampla*: que opera com valores abstratos, servindo de base para a auto-limitação do juiz (*self-restraint*), considerando que a formulação das normas derivadas da Constituição não podem ser um fato absoluto, pois dependem da flexibilidade e do contexto histórico, no pressuposto de que o conteúdo dos princípios constitucionais varia com as distintas concepções sociais. E outra mais específica, *restrita*, que se refere a cada caso concreto, atentando para os interesses em jogo.

O Princípio da Proporcionalidade, assim como o Princípio da Adequação Prática dos Meios aos Fins, se traduz pela limitação dos excessos e verificação da necessidade dos meios utilizados para se atingir os fins desejados pela norma ou pela autoridade.

O Princípio da Razoabilidade (ou racionalidade) é consubstanciado no primado de interpretação das leis, pois se refere à sincronia entre aquilo que se encontra inserido na norma e o que dela é extraído na experiência prática. Importa-lhe perquirir a razão do princípio constitucional para corretamente interpretá-lo.

Para Carmem Lúcia Antunes Rocha:

(...) a razoabilidade, diferente da proporcionalidade, que impede excessos na aplicação dos princípios constitucionais, pois a

---

<sup>222</sup> LIMA, Francisco Gerson Marques de. *Antinomias e Tensões Constitucionais*. Mestrado em Direito. Teoria dos Direitos Fundamentais. Fortaleza: UFC, 2005. p. 31 – 45.

razoabilidade permite que se conheça o espírito destes princípios e acerte-se a sua interpretação e, conseqüentemente, a sua aplicação, vale dizer, permite que se conheça o princípio considerado em si mesmo, enquanto a proporcionalidade possibilita que se o conheça em sua relação com os demais princípios e regras que compõem o sistema constitucional.

O Princípio da Concordância Prática e da Harmonização é definido por Willis Santiago Guerra Filho como aquele que deve buscar confrontar no problema a ser solucionado, em face da Constituição, os bens e valores jurídicos que ali estariam conflitando, de modo a estabelecer-se, no caso concreto, qual ou quais dos valores devem prevalecer, preocupando-se, contudo, em aperfeiçoar a preservação, igualmente dos demais, evitando o sacrifício total de uns em benefício dos outros.

Estamos diante de um conflito real de princípios fundamentais a ser analisado no nível da interpretação constitucional: Princípio da Propriedade (art. 5.o. XXII) e o Princípio do Acesso Equitativo aos Bens Ambientais (art. 20, III, 26, I e 225, *caput*); todos da CF/88.

O Princípio da Proporcionalidade parece ser o mais apropriado para solução do referido conflito, pois tem como foco a finalidade que menos prejuízo cause aos princípios envolvidos, evitando excessos e avaliando os meios necessários para se alcançar os fins perseguidos.

## 6. CONCLUSÕES GERAIS DA DISSERTAÇÃO

O objetivo geral da nossa pesquisa era conhecer a efetividade das normas ambientais na Constituição brasileira, com base no estudo de casos sobre a dominialidade das águas das fontes subterrâneas no Cariri cearense e da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF.

Nessa perspectiva geral, duas especificidades foram abordadas: a) a efetividade social e jurídica das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente; e b) o inventário e análise da jurisprudência do STF, com enfoque no direito adquirido, a função social da propriedade, e a aplicação imediata das normas constitucionais de direitos fundamentais.

Consideramos que o objetivo está cumprido.

Os caminhos percorridos foram árduos, as metodologias diversas e uma delas, em particular, inovadora para o universo do Direito: a fenomenologia aplicada ao estudo de casos. A aplicação do método foi um desafio desde o início dos trabalhos, dada a sua complexidade em pretender relatar a realidade e transcendê-la, ir até o que está oculto, aproximar as variáveis até chegar a formas e expressões invariáveis. O papel do pesquisador foi o de desvelar, tirar o véu que oculta o verdadeiro pensamento dos entrevistados.

A diversidade e a amplitude da pesquisa ultrapassaram as expectativas, em termos de resultados, sendo obrigatória a realização de conclusões parciais no corpo da dissertação, de modo que, esta conclusão geral é uma consolidação daquelas.

Como conhecer a realidade e avaliar o grau de efetividade social da norma constitucional de direito fundamental de proteção ao meio ambiente?

A opção que fizemos para efetivar a presente pesquisa foi o estudo de casos sobre a apropriação privada das fontes/nascentes do Cariri cearense, numa amostragem

que permitiu selecionar, com critérios qualitativos, juizes, promotores, advogados, partes, órgãos responsáveis estaduais, municipais e sociais, paritariamente envolvidos em processos judiciais<sup>223</sup>, cujo objeto envolve a aplicabilidade, direta ou indireta, do direito de acesso à Justiça, do direito pelo uso das águas e da efetividade da norma constitucional e infraconstitucional que estabeleceu serem públicas as águas das fontes.

Nesta, que chamamos de segunda etapa da pesquisa, com a aplicação de entrevista sobre a dominialidade das águas, os resultados nos levam a concluir que:

- a) as águas são consideradas bens públicos em 76,92% das respostas consideradas;
- b) as águas são bens públicos e privados, em 23,08% das respostas consideradas;
- c) justificativas de que as águas são públicas - 80,65%; e
- d) justificativas de que as águas são privadas - 19,35%.

Vejam as principais justificativas.

São públicas porque: 1) Está na legislação vigente (eficácia jurídica) - 29,03% das respostas; 2) A água é indispensável à vida: 22,58% das respostas.

São privadas porque: 1) Os proprietários de terras são donos das águas das fontes que estão dentro de suas fazendas (falta de efetividade social da norma jurídica art. 20, III e 26, I combinada com o art. 225 da CF);

e) durante a realização das entrevistas, outras manifestações foram apresentadas pelos entrevistados, livremente. Das 20 observações, 14 indicam que as águas das fontes/nascentes do Cariri, na realidade, são privadas, ou seja, 70% das respostas consideradas.

---

<sup>223</sup> Os números dos processos estão ocultos para manter o sigilo sobre os nomes dos entrevistados. As informações sobre os processos, a fitas com as gravações das entrevistas e a transcrição destas, estão sob nossa guarda, à disposição do comitê de ética da UFC e da banca examinadora.

No cômputo geral é importante ressaltar que as respostas à pergunta norteadora (indutiva) divergem quanto à resposta manifestada espontaneamente, no seio da mesma pergunta;

f) o método *fenomenológico* foi adequado ao estudo, uma vez que os resultados apontam para uma verdade que foi desvelada a partir *do processo de análise redutiva*: as pessoas entrevistadas demonstram que conhecem o regime de domínio público das águas, *reconhecem-nas como públicas, dizem ser públicas*, mas na realidade *usam como privadas* as águas das fontes. Esse traço da realidade indica que a norma constitucional de proteção ao meio ambiente hídrico não alcançou efetividade ou eficácia social plena, na região do Cariri cearense;

g) sugestões e críticas ao modelo da gestão atual foram registradas e catalogadas para encaminhamento aos órgãos da gestão de recursos hídricos;

h) as entrevistas confirmam que, no passado, mais precisamente em 1854, houve a implantação de um modelo da gestão privada das fontes/nascentes e que esse modelo (analisado por 78% das respostas consideradas na entrevista) se perpetua até os dias atuais, fomentado pelo comércio de água das fontes;

i) outra importante constatação é de que 56,25% das respostas consideradas nas entrevistas afirmam que o acesso da população às águas das fontes é limitado porque as águas continuam sendo um bem privado no Cariri;

j) há a prática da inscrição do direito de água das fontes em escritura públicas que são títulos de propriedade particular;

k) há a identificação da propriedade sobre a água das fontes com o solo, sendo o álveo constituído de solo e água, como partes do mesmo bem, considerando interpretação da doutrina especializada;

l) sendo a água das fontes parte integrante do solo, as águas que eram particulares e a parte do solo por elas ocupado (o leito, o álveo ou a porção de terra que é suporte físico das águas) foram destinadas ao domínio público da União ou do Estado;

m) no âmbito da gestão do Estado, conclui-se que o Estado do Ceará, desde 1992 desenvolve uma política da gestão, participativa – com a atuação dos comitês de bacia hidrográfica e de cobrança pelo uso da água bruta, com recursos e de pessoal qualificado. Mesmo com isso não tem sido capaz de efetivar o domínio público das águas das fontes;

n) os processos em trâmite na Comarca de Crato e em outras cidades do Cariri versam, indiretamente, sobre a dominialidade das águas das fontes e o foco principal é reparação de danos e alteração de registro de imóvel;

o) os proprietários reconhecem a validade da norma constitucional, artigos 20, inciso III, art. 26, I e art. 225, bem como à lei 9.433/97. O que eles negam é efetividade a estas normas. Enquanto isso, a norma constitucional fica válida, mas sem eficácia plena;

p) de todas as respostas consideradas, 85,71% compreendem que, com a Constituição Federal de 1988, uma nova ordem jurídica foi inaugurada e a legislação antiga perdeu a validade, não existindo, por isso, direito adquirido em face da Constituição;

q) quando a questão suscitada é o direito a ressarcimento por danos, em consequência da mudança do regime de dominialidade das águas das fontes, o resultado é expressivo: 72,73% das respostas consideradas são favoráveis ao ressarcimento.

Os resultados deste cenário apontam que as pessoas entrevistadas, na sua maioria, não reconhecem direito adquirido aos proprietários de fontes, mas acham que eles devem ser ressarcidos pela mudança do regime de dominialidade; e

r) nas informações voltadas para o regime de transição da gestão privada das fontes/nascentes para o controle do Estado, 40% entendem que o Estado tem como função partilhar e disciplinar o uso racional das águas, adequando os diversos usos à legislação atual. 12,5% das respostas identificam o Poder Judiciário como o órgão competente para resolver os conflitos pelo uso da água das fontes.

No capítulo quinto, a análise passa a ser de natureza teórica sobre a jurisprudência do STF:

a) a Constituição Federal de 1988 é silente quanto à aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas. No plano da realidade, entretanto, vemos que as decisões são favoráveis à aplicabilidade das normas constitucionais às relações privadas, tendo como critério o interesse público. No caso das fontes privadas do Cariri, o Poder Judiciário, no plano local e do STF, não se pronunciou;

b) houve mudança no direito de propriedade que migrou do Direito Privado para o Direito Público, com o advento do Princípio da Função Sócio-Ambiental da Propriedade, admitindo-se restrição de uso em função dessa mudança;

c) a água das fontes é parte do solo, e o fim a que se dará a ela deve atender à função social da propriedade; e

d) não há direito adquirido em face da Constituição Federal e as normas de direitos fundamentais são reconhecidas como de eficácia imediata pelo STF.

Que soluções dá para a questão das águas privadas no Cariri?

Conhecer a problemática não é suficiente para avançar na resolução dos conflitos, por isso, dedicamo-nos a relacionar, em conclusão, as principais sugestões colhidas dos entrevistados, para consolidar a transição entre a apropriação privada das fontes do Cariri (estado atual) para o domínio público das águas.

No âmbito de responsabilidade do Estado: usar o aparato jurídico e todos os instrumentos da gestão para disciplinar e aperfeiçoar o uso das águas das fontes; priorizar o abastecimento humano e disciplinar os demais usos; não impor a lei, somente - usar maleabilidade para que a transição se dê de forma pacífica; intervir, se necessário, no domínio privado sempre que os bens em discussão sejam de interesse coletivo como as águas das fontes; os órgãos do sistema da gestão dos recursos hídricos devem programar um processo de negociação envolvendo todos os interessados na problemática das fontes privadas do Cariri; o IBAMA e a SEMACE devem fazer uma ação imediata de transição da forma de captação da água das fontes, retirando os canos da área de insurgência da fonte e colocando um tanque de distribuição numa distância ambientalmente correta, ou seja, além dos 50 metros do entorno das fontes; indenizar as propriedades para garantir o acesso das comunidades às águas das fontes.

No âmbito de Poder Judiciário: ser mais atuante na defesa do cumprimento da lei que diz ser pública as águas das fontes; garantir o acesso das comunidades à água das fontes.

No âmbito das Companhias de Água e Esgoto: na captação da água das fontes, manter a vazão ecológica; e evitar o desperdício das águas com o tratamento e distribuição da água.

No âmbito da Comunidade: que se organizem e estejam unidas no objetivo de lutar pelo direito ao acesso à água das fontes; e fortalecer os órgãos do sistema de gestão dos recursos hídricos para a resolução dos problemas de gestão da água das fontes.

No âmbito da Pesquisa: a Universidade deve participar na busca de soluções para a problemática das fontes privadas na região do Cariri.

Com esta pesquisa damos a nossa singela contribuição para a efetividade das normas constitucionais de proteção ao meio ambiente.

**LITERATURA CONSULTADA**

ABRAÃO, Bernadette Siqueira. *História da Filosofia. Os Pensadores*. São Paulo: Nova Cultura, 1999.

ALEXY, Robert. *Teoria de Los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Politicos y Constitucionales, 2001.

ALONSO Jr., Hamilton. *Direito Fundamental ao Meio Ambiente e Ações Coletivas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 9.a Ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*. 8.ª edição, atualizada. São Paulo: Editora Renovar, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 17.ª edição, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1996.

BONAVIDES, Paulo. *Direito Constitucional Brasileleiro*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BUENO, Francisco da Silveira. *Dicionário Escolar da Língua Portuguesa*. 9.a edição. Ministério da Educação e Cultura. Rio de Janeiro: FENAME – Fundação Nacional de Material Escolar, 1975

CAMPOS, Nilson; STUART, Ticiania (orgs.). *Gestão de Águas. Princípios e Práticas*. Porto Alegre: ABRH, 2001.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição* 4. Edição. Coimbra: Almedina, 2000.

DALLARI, Adilson de e Lúcia Vale Figueiredo (coords). *Temas De Direito Urbanístico*, n.º 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

DANTAS, Ivo. *Constituição Federal Anotada*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

DNPM. *Avaliação Hidrogeológica da Bacia Sedimentar do Araripe*. Recife: DNPM, 1997.

DORNELLES, João Ricardo W.. *O que são Direitos Humanos*. 2.ª reimpressão. São Paulo: Editora Brasiliense, 1997.

DUARTE, Écio Oto Ramos. *Teoria do Discurso e Correção Normativa do Direito. Aproximação à Metodologia Discursiva do Direito*. São Paulo: Landy Editora, 2003.

FERREIRA, Marlúcia Lopes. *Cortes Constitucionais*. In: CARVALHO, Ivo César Barreto de. (org.). *Revista da Associação da pós-graduação em Direito da UFC – APGD*. V. 1. N.º 1. Fortaleza: LCR editora, 2004.

FONTINHA, Rodrigo. *Novo Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa*. Revisto pelo Dr. Joaquim Ferreira. Porto: Editorial Domingos Barreira, data desconhecida

FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FREITAS, Vladimir Passos de. (coord.). *Águas, Aspectos Jurídicos e Ambientais*. Curitiba: Juruá, 2000.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *DIREITO DE ÁGUAS*. Disciplina Jurídica das Águas Doces. ATLAS. São Paulo. 2001.

GRINOVER, Ada Pelegrini. *Defesa do meio ambiente em juízo como conquista da cidadania*. Disponível na internet: <[rttp://www.mundojuridico.adv.br](http://www.mundojuridico.adv.br)>. Acesso em 11.05.2005.

GUERRA FLHO, Willis Santiago. *Teoria Processual Constitucional*. 2.<sup>a</sup> edição, com Posfácil. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000.

\_\_\_\_\_. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

HUSSERL, Edmund. *A Idéia da Fenomenologia*. Textos Filosóficos. Rio de Janeiro: Edições 70.

IBAMA. *Plano de Manejo da Floresta Nacional do Araripe*. Crato: IBAMA, 2004.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Tradução Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

\_\_\_\_\_. *Teoria Geral das Normas (Allgemeine Theorie Der Normen)*. Tradução de José Florentino Duarte. Porto Alegre, RS: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1986.

KLOETZEL, Kurt. *O que é Meio Ambiente*. 2.<sup>a</sup>. São Paulo: Editora Brasiliense, 1998.

LEITE, José Rubens Morato. *Introdução ao Conceito Jurídico de Meio Ambiente*. In: VARELLA, Marcelo Dias; BORGES, Roxana Cardoso B.. *O Novo em Direito Ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 51-69

LIMA, Francisco Gerson Marques de. *Fundamentos Constitucionais do Processo – Sob a Perspectiva de eficácia dos direitos e garantias fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. *O Supremo Tribunal Federal na Crise Institucional Brasileira. Estudo de Casos. Análise Interdisciplinar*. Recife: ABC Editora, 2001.

\_\_\_\_\_. *Antinomias e Tensões Constitucionais*. Fortaleza: Apostila do Mestrado em Direito da UFC, 2006

\_\_\_\_\_. *Questões Políticas e Fundamentos de Sua Apreciação pelo Supremo Tribunal Federal*. In: NOMOS. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. Volume 22. Fortaleza: 2003, p. 103-116

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 9.<sup>a</sup> Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. *Recursos Hídricos. Direito Brasileiro e Internacional*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MAIA, Alexandre Aguiar. *Legislação de Recursos Hídricos no Estado do Ceará. Coletânea e Comentários*. Fortaleza: Konrad Adenauer Stiftung, 2004.

MARCONI, Marina A.. *Metodologia Científica para o Curso de Direitos*. São Paulo: Atlas, 2001.

MEIRELLES, Eli Lopes. *Mandado de Segurança, Ação Popular e Ação Civil Pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

MICHAELIS. DICMAXI. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Versão 1.0. DTS Software Brasil Ltda. Fevereiro de 1998.

MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente. Doutrina – prática – jurisprudência – glossário*. 2.<sup>a</sup> edição revista. Atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional. Direitos Fundamentais*. 2. Ed. Ver. Atual. Coimbra: Coimbra, 1993.

MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental Sistematizado*. 4.<sup>a</sup> edição. Revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. *Metodologia Científica Aplicada ao Direito*. São Paulo: Thomson, 2002.

PENSADORES, Coleção os. Vol. 1. *A História da Filosofia*. São Paulo: Ed. Nova Cultural, 1999

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais. Uma Contribuição ao estudo das Restrições aos Direitos Fundamentais na Perspectiva da Teoria dos Princípios*. Rio de Janeiro, São Paulo, Recife: Renovar, 2006.

PETRELLI, Rodolfo. *Fenomenologia Teoria, Método e Prática*. Goiânia: Editora d UCG, 2001.

POMPEU, Cid. Tomanik. *Águas Doces no Direito Brasileiro*. REBOLSAS, Aldo da C.; BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galízia (orgs). In *Águas Doces no Brasil. Capital ecológico, uso e conservação*. São Paulo: Escrituras, 1999, p. 601 – 635.

PRIEUR, Michel. *Droit de L'environnement*. 5.<sup>a</sup> édition. Précis. Droit Public Science Politique. Paris: Dalloz, 2004.

PRONER, Carol. *Os Direitos Humanos e seus Paradoxos: análise do Sistema Americano de Proteção*. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 2002.

REBOLÇAS, Aldo da Cunha; BRAGA, Benedito. TUNDISI, José Galizia., (orgs.). *Águas Doces no Brasil. Capital Ecológico, Uso e Conservação*. São Paulo: Escrituras, 1999.

RIBEIRO, José. *Propriedade das Águas e o Registro de Imóveis*. In: FREITAS, Vladimir Passos (coord). *Águas. Aspectos Jurídicos e Ambientais*. Curitiba: Editora Juruá, 2001

ROBLES, Gregório. *Los Derechos Fundamentales e la Ética en Sociedad Actual*. Madrid: Civitas, 1995, p. 11-45.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte. Del Rey. 1994.

ROCHA, José de Albuquerque Rocha. *Estudos sobre o Poder Judiciário*. São Paulo: Malheiros, 1995.

SÁ, José Adonis Callou de Araújo, CAMPOS, Luciana Ribeiro. *A Água e o Direito*. In: *A gestão de águas: princípios e prática*. CAMPOS, Nilson; STUART, Ticiania (orgs.). *Gestão de Águas. Princípios e Práticas*. Porto Alegre: ABRH, 2001.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direitos Fundamentais. Retórica e Historicidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Quarta edição, revista, atualizada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

SEGUIN, Elida. *O Direito Ambiental. Nossa Casa Planetária*. 3.<sup>a</sup> edição. Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

SÉGUIN, Elida; CARRERA, Francisco (orgs). *Planeta Terra. Uma abordagem de Direito Ambiental*. 2.<sup>a</sup> edição. Revista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. Tradução: Laura Teixeira Mott. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 2.<sup>a</sup> edição, revista. 3.<sup>a</sup> tiragem. São Paulo: Malheiros, 1998.

\_\_\_\_\_. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 3.<sup>a</sup> ed. 3.<sup>a</sup> tiragem. São Paulo. Malheiros. 1999.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24.<sup>a</sup> edição, revista e atualizada. São Paulo: Malheiros. 2005.

STEINMETZ, Wilson. *A Vinculação de Particulares a Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004.

VIEIRA, Oscar Vilhena; SUNDFELD, C. Ari. (coords.). *Realinhamento Constitucional*. In: VIEIRA, Oscar Vilhena; SUNDFELD, C. Ari. *Direito Global*. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1999, p 15-48.

TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 11.<sup>a</sup> edição revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 1995.

VARELLA, Marcelo Dias; BORGES, Roxana Cardoso B.. (orgs). *O Novo em Direito Ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

WAINER, Ann Hellen. *Legislação Ambiental Brasileira*. Rio de Janeiro: Forense 1991.

#### DISSERTAÇÕES

CARVALHO, Joana de Moraes Souza Machado. *A Colisão de Direitos Fundamentais na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Ceará – UFC. Fortaleza – Ceará: 2006. 113 p.

HISSA, Inah Abreu. *Análise da Realidade da Fonte BAteiras no Cariri – CE: Aspectos Econômicos e Legais do Mercado de Águas*. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento e Meio Ambiente). Universidade Federal do Ceará – UFC. Fortaleza – Ceará: 2005

SABIÁ, Rodolfo José. *Gerenciamento das Fontes do Cariri, uma Perspectiva Integrada e Muldidisciplinar*. Dissertação de Mestrado em Engenharia Civil da Universidade Federal do Ceará. Fortaleza – Ceará. 2000.

#### PERIÓDICOS

FUNDAÇÃO ARARIPE. Revista de Estudos Regionais. I Colóquio de Direitos, Culturas e Ciências do Araripe. Crato: Francy Cópias. 2007.

NOMOS. *Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC*. Vol. 22. Jan/Dez/2003. Edição Especial. Ano do Centenário da Faculdade de Direito. Fortaleza: ABC editora, 2003.

REVISTA da Associação da Pós-Graduação em Direito da UFC-APGD. CARVALHO, Ivo César Barreto (Org.) de Volume 1. N.º 1. Anual. Fortaleza: UFC, 2004.

VILANOVA, Lourival. *A Dimensão Política nas Funções do Supremo Tribunal Federal*. Arquivos do Ministério da Justiça. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça, 157:58-76, jan/março, 1981.

#### ARTIGOS

**GRINOVER**, Ada Pelegrini. *Defesa do meio ambiente em juízo como conquista da cidadania*. Disponível na internet: <[rttp://www.mundojuridico.adv.br](http://www.mundojuridico.adv.br)>. Acesso em 11.05.2005

BARROSO, Luís Roberto. *O princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade*, disponível em <<http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/.htm>>, acesso em 26/08/2005