



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**FACULDADE DE DIREITO**

**ANDINA APARECIDA MAGALHÃES GOMES**

**A GESTÃO PÚBLICA DOS RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL SOB O PRISMA  
DA ÁGUA COMO DIREITO HUMANO**

**FORTALEZA**  
**2015**

ANDINA APARECIDA MAGALHÃES GOMES

A GESTÃO PÚBLICA DOS RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL SOB O PRISMA  
DA ÁGUA COMO DIREITO HUMANO

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito da Universidade Federal do Ceará,  
como requisito parcial para obtenção do  
Título de Bacharel em Direito

Orientador: Prof. Me. William Paiva  
Marques Júnior

FORTALEZA

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Biblioteca da Faculdade de Direito

---

G633g      Gomes, Andina Aparecida Magalhães.  
              A gestão pública dos recursos hídricos no Brasil sob o prisma da água como direito humano / Andina Aparecida Magalhães Gomes. – 2015.  
              74 f. : il.; 30 cm.

              Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2015.  
              Orientação: Prof. Me. William Paiva Marques Júnior.

              1. Direitos Humanos. 2. Administração Pública. 3. Recursos Hídricos. I. Título.

---

CDD 341.481

ANDINA APARECIDA MAGALHÃES GOMES

A GESTÃO PÚBLICA DOS RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL SOB O PRISMA  
DA ÁGUA COMO DIREITO HUMANO

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito da Universidade Federal do Ceará,  
como requisito parcial para obtenção do  
Título de Bacharel em Direito

Orientador: Prof. Me. William Paiva  
Marques Júnior

Aprovada em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Me. William Paiva Marques Júnior (Orientador)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Mestrando Isaac Rodrigues Cunha  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Mestranda Maria Daniele Silva do Nascimento  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, acima de todos, pelo Seu imenso amor e por me amparar nos momentos mais difíceis durante toda a minha vida, em especial nos últimos cinco anos, durante os quais enfrentei as mais difíceis batalhas até hoje.

À minha querida mãe, Lindaura, por todo o apoio e incentivo à minha formação. Sou eternamente grata a Deus por me conceder a dádiva de ser filha de uma mulher que amo e admiro pelo exemplo de mãe, esposa e profissional.

Ao meu pai, Manoel (*in memorian*), uma pessoa humilde, mas extremamente sábia, que perdi no decorrer dessa trajetória, pelo carinho e exemplo de força e determinação nos momentos de adversidade.

Aos meus irmãos, Marcelo e, em especial, Andréa, a quem considero uma segunda mãe, por sempre estarem ao meu lado, em todos os momentos, apesar da distância física, muitas vezes.

Ao meu amor, Marcos César, pela felicidade de compartilhar uma linda história, escrita com muito respeito e admiração mútuos, e por me dar o presente mais valioso que alguém pode receber na vida: nossa pequena Ada Maria, que, com pouco mais de 1 ano, já me ensinou muito mais que qualquer professor, mais do que a própria vida. Amo infinitamente.

Ao meu chefe no DNOCS, Marley Cisne de Moraes, pela amizade, apoio e compreensão durante as ausências em virtude dos compromissos acadêmicos.

Aos colegas da faculdade, em especial, minhas queridas amigas Maria, Rebecca e Aline, e o colega Marcus Vinícius (*in memorian*), por alegrarem tantas vezes o meu dia durante esse período.

Ao professor William Paiva Marques Júnior, pessoa extraordinária, por aceitar o convite para a orientação desse trabalho e pelas valiosas colaborações.

Aos componentes da banca examinadora, os mestrandos Isaac e Daniele, pela gentileza de aceitarem o convite para examinar este trabalho.

E, enfim, um agradecimento geral à Universidade Federal do Ceará, minha segunda casa desde 2004, quando iniciei no curso de Letras, na pessoa de seus professores e servidores, pela enorme contribuição à minha formação profissional.

“A água de boa qualidade é como a saúde ou a liberdade: só tem valor quando acaba.” (Guimarães Rosa)

## RESUMO

Aborda a gestão pública dos recursos hídricos no Brasil sob o prisma da água como direito humano. Discorre sobre o reconhecimento da água como direito humano no âmbito da Organização das Nações Unidas, destacando os documentos mais relevantes sobre o tema, em especial a Resolução A/RES/64/292. Apresenta a evolução histórica da proteção da água no Brasil e a Política Nacional de Recursos Hídricos, instituída pela Lei nº 9.433/97, apontando os fundamentos legais, objetivos, diretrizes gerais e instrumentos para sua implementação, bem como descreve o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Discorre sobre a atual situação dos recursos hídricos no país, de acordo com os dados do Relatório “Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil – Informe 2014” da Agência Nacional de Águas – ANA, e sobre a crise hídrica (2012 – 2014). Analisa o modelo atual de gestão de recursos hídricos no Brasil em comparação ao modelo idealizado pelas Nações Unidas, que considera prioritário o consumo humano, destacando os pontos em que houve progresso e os que necessitam de melhorias.

**Palavras-chave:** Gestão pública. Recursos hídricos. Direitos humanos.

## RESUMEN

Aborda la gestión pública de los recursos hídricos en Brasil a través del prisma del agua como un derecho humano. Discute el reconocimiento del agua como un derecho humano por las Naciones Unidas, destacando los documentos más relevantes sobre el tema, en particular la Resolución A/RES/64/292. Presenta la evolución histórica de la protección del agua en Brasil y en la Política Nacional de Recursos Hídricos, creado por la Ley nº 9.433/97, indicando los fundamentos jurídicos, los objetivos, lineamientos generales y los instrumentos para su implementación y describe el Sistema Nacional de Gestión Los Recursos Hídricos. Analiza la situación actual de los recursos hídricos en el país, según los datos del informe "Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil – Informe 2014" la Agência Nacional de Aguas – ANA, y la crisis del agua (2012 – 2014). Analiza el actual modelo de gestión del agua en Brasil en comparación con el modelo idealizado por las Naciones Unidas, que considera prioritario el consumo humano, destacando los puntos en los que se ha avanzado y que necesitan mejorar.

**Palabras clave:** Gestión pública. Recursos hídricos. Derechos humanos.

## LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Situação atual da cobrança pelo uso de recursos hídricos no Brasil...	45
Figura 2 – Situação da chuva no Brasil nos anos de 2012 a 2014.....	61
Figura 3 – Criticidade das chuvas entre 2012 e 2014 no semiárido brasileiro.....	62
Figura 4 – Criticidade das chuvas de janeiro a março entre 2012 e 2014 no sudeste.....	62

## LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Índice de qualidade das águas – Valores médios em 2012.....	57
Gráfico 2 – Demandas consuntivas por regiões hidrográficas.....	58
Gráfico 3 – Evolução do volume de armazenamento do reservatório equivalente.....	63
Gráfico 4 – Evolução do volume de armazenamento do reservatório equivalente (fev/2013 a fev/2015).....	64
Gráfico 5 – Vazões mensais afluentes ao reservatório equivalente do Sistema Cantareira.....	65

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Anomalia da vazão em pontos de monitoramento nas regiões hidrográficas brasileiras.....	56
--	----

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ANA	Agência Nacional de Águas
ANTAq	Agência Nacional de Transportes Aquaviários
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
INMET	Instituto Nacional de Meteorologia
ODM	Objetivos de Desenvolvimento do Milênio
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
SNIS	Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento
UNICEF	Fundo das Nações Unidas para a Infância

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>2</b>	<b>ÁGUA COMO DIREITO HUMANO</b> .....	15
<b>2.1</b>	<b>Os direitos humanos e suas gerações ou dimensões</b> .....	16
<b>2.1.1</b>	<i>Os direitos de primeira dimensão</i> .....	17
<b>2.1.2</b>	<i>Os direitos de segunda dimensão</i> .....	17
<b>2.1.3</b>	<i>Os direitos de terceira dimensão</i> .....	19
<b>2.1.4</b>	<i>Os direitos de quarta e quinta dimensão</i> .....	20
<b>2.2</b>	<b>O direito humano à água na Organização das Nações Unidas</b> .....	20
<b>2.2.1</b>	<i>A Resolução A/RES/64/292</i> .....	22
<b>2.2.2</b>	<i>Outros documentos sobre o tema</i> .....	24
<b>2.3</b>	<b>Panorama contemporâneo do acesso à água</b> .....	25
<b>3</b>	<b>GESTÃO DE RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL</b> .....	28
<b>3.1</b>	<b>Evolução histórica da proteção nacional dos recursos hídricos</b> .....	28
<b>3.2</b>	<b>A gestão dos recursos hídricos na Constituição Federal de 1988</b> .....	32
<b>3.3</b>	<b>Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/97)</b> .....	37
<b>3.3.1</b>	<i>Fundamentos legais</i> .....	37
<b>3.3.2</b>	<i>Objetivos</i> .....	40
<b>3.3.3</b>	<i>Diretrizes gerais de ação</i> .....	40
<b>3.3.4</b>	<i>Instrumentos</i> .....	41
<b>3.3.5</b>	<i>O Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos</i> .....	47
<b>4</b>	<b>A GESTÃO PÚBLICA DOS RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL SOB O PRISMA DA ÁGUA COMO DIREITO HUMANO</b> .....	50
<b>4.1</b>	<b>A questão dos usos múltiplos da água versus a prioridade ao consumo humano</b> .....	52
<b>4.2</b>	<b>O direito humano à água no contexto da crise hídrica</b> .....	54
<b>4.2.1</b>	<i>Conjuntura dos recursos hídricos no Brasil</i> .....	55
<b>4.2.1.1</b>	<i>Disponibilidade hídrica</i> .....	55
<b>4.2.1.2</b>	<i>Qualidade da água</i> .....	56
<b>4.2.1.3</b>	<i>Demandas e usos múltiplos</i> .....	57
<b>4.2.1.4</b>	<i>Balanço hídrico</i> .....	59
<b>4.2.2</b>	<i>A crise hídrica (2012-2014)</i> .....	60
<b>4.3</b>	<b>Direito humano à água: um modelo de gestão</b> .....	68
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	70
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	72

## 1 INTRODUÇÃO

De acordo com os dados mais recentes da Organização das Nações Unidas (2015, *on line*), apesar do considerável progresso conseguido a partir da definição dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, cerca de 748 milhões de pessoas em todo o mundo ainda não têm acesso à água potável, direito humano considerado essencial para gozar plenamente a vida e todos os outros direitos.

Diante da exclusão hídrica de milhares de pessoas, sobretudo as mais vulneráveis, crianças e mulheres, a ONU impôs aos Estados, no texto da Observação Geral nº 15 (que interpreta o Pacto Internacional de 1966 sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), o dever de realização progressiva desse direito, incluindo a obrigação de seu reconhecimento no âmbito dos ordenamentos jurídicos nacionais.

Assim, o que se propõe no presente trabalho é discutir a gestão dos recursos hídricos no Brasil sob o prisma da água como um direito humano, analisando os aspectos legais em torno do assunto, com ênfase nas disposições da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 9.433/97, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos.

Inicialmente, realiza-se o estudo do reconhecimento do direito humano à água no âmbito das Nações Unidas, destacando os documentos mais relevantes sobre o tema, em especial a Resolução A/RES/64/292.

Em seguida, apresenta-se a evolução histórica da proteção da água no Brasil e a gestão de recursos hídricos no país, consubstanciada na Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/97), apontando os fundamentos legais, objetivos, diretrizes gerais e instrumentos para sua implementação, bem como descrevendo, em linhas gerais, o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

Por fim, discorre-se sobre a atual situação dos recursos hídricos no país, de acordo com os dados do Relatório “Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil – Informe 2014” da Agência Nacional de Águas, e sobre a crise hídrica (2012 – 2014), para analisar o modelo atual de gestão de recursos hídricos no Brasil em comparação ao modelo idealizado pelas Nações Unidas, que considera prioritário o consumo humano, destacando os pontos em que houve progresso e os que necessitam de melhorias.

Quanto à metodologia, a pesquisa tem caráter bibliográfico e documental. Foram realizadas consultas a livros especializados, produções acadêmicas e artigos jornalísticos, com o objetivo de estudar e analisar o tema. Também foram realizadas consultas à Constituição e à legislação que rege o assunto, além de estudos sobre os relatórios da ONU e da ANA.

## 2 ÁGUA COMO DIREITO HUMANO

Para Norberto Bobbio (1992, p. 5), os direitos humanos não nascem todos de uma vez e nem de uma vez por todas. Conforme assevera o autor, os direitos humanos são coisas desejáveis, fins que merecem ser perseguidos, e que, apesar de sua desejabilidade, não foram ainda todos eles, por toda a parte e em igual medida, reconhecidos (BOBBIO, 1992, p. 16).

Os direitos humanos não se mantiveram estáticos no decorrer do tempo, tendo em vista que constituem uma classe variável, que se modifica conforme as condições históricas, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a sua realização, das transformações técnicas etc. A título exemplificativo pode-se citar o direito à propriedade, o qual, no final do século XVIII, fora declarado absoluto, tendo sofrido, contudo, radicais limitações nas declarações contemporâneas.

Direitos que em outros tempos sequer eram mencionados nas constituições, como, por exemplo, os direitos sociais, hoje possuem grande relevância nas recentes declarações. Ou seja, direitos considerados fundamentais em determinada época histórica e civilização não possuem tanta relevância em outras épocas e culturas (BOBBIO, 1992, p. 18-19).

Flávia Piovesan (2006, p. 44) destaca que os direitos humanos compõem uma racionalidade de resistência, na medida em que traduzem processos que abrem e consolidam espaços de luta pela dignidade humana, realçando, sobretudo, a esperança de um horizonte moral, pautado pela gramática da inclusão e refletindo a plataforma emancipatória dos tempos.

Nesse sentido, portanto, os direitos humanos são direitos históricos, que surgem de forma gradual a partir das lutas que o homem trava em defesa de sua própria emancipação e das transformações das condições de vida que essas lutas produzem.

Em sentido oposto, destaca-se a fundamentação dos direitos humanos sob o prisma jusnaturalista. William Paiva Marques Júnior (2014, p. 25) explica que, para essa corrente, “os direitos humanos são vistos como direitos naturais cuja justificação racional conduz necessariamente ao conceito de lei natural e Direito Natural”.

A despeito da posição jusnaturalista, entretanto, para a qual os direitos do homem são considerados inatos, absolutos e invioláveis, como bem destacou José Afonso da Silva (1999, p. 184), os direitos humanos são, na verdade, produtos da civilização humana, e não da natureza, e, enquanto direitos históricos, são suscetíveis de mudança e de ampliação.

## 2.1 Os direitos humanos e suas gerações ou dimensões

Considerando esse perfil histórico dos direitos humanos, a maior parte da doutrina observa que o desenvolvimento desses direitos passou por três fases distintas, de forma que costumam dividi-los em gerações ou dimensões.

Quanto à questão da nomenclatura, vale trazer a lume as palavras de Willis Santiago Guerra Filho (1998, p. 14), quando leciona:

Que ao invés de ‘gerações’ é melhor se falar em ‘dimensões de direitos fundamentais’, nesse contexto, não se justifica apenas pelo preciosismo de que as gerações anteriores não desaparecem com o surgimento das mais novas. Mais importante é que os direitos gestados em uma geração, quando aparecem em uma ordem jurídica que já traz direitos da geração sucessiva, assumem uma outra dimensão, pois os direitos de geração mais recente tornam-se um pressuposto para entendê- os de forma mais adequada – e, conseqüentemente, também para melhor realizá-los. Assim, por exemplo, o direito individual de propriedade, num contexto em que se reconhece a segunda dimensão dos direitos fundamentais, só pode ser exercido observando-se sua função social e, com o aparecimento da terceira dimensão, observando-se igualmente sua função ambiental.

Ainda sobre as divergências acerca da utilização dos termos gerações ou dimensões, José Gomes Canotilho (2003, p. 386-387) entende que:

A ideia de generalidade geracional também não é totalmente correta: os direitos são de todas as gerações. Em terceiro lugar, não se trata apenas de direitos com um suporte coletivo – o direito dos povos, o direito da humanidade. Neste sentido se fala de *solidarity rights*, de direitos de solidariedade, sendo certo que a solidariedade já era uma dimensão ‘indimensionável’ dos direitos econômicos, sociais e culturais. Precisamente por isso, preferem hoje os autores falar de três dimensões de direitos do homem e não de três gerações.

No mesmo sentido, Paulo Bonavides (2010 p. 571-572), quando afirma que “[...] o vocábulo ‘dimensão’ substitui, com vantagem lógica e qualitativa, o termo “geração”, caso este último venha a induzir apenas sucessão cronológica e, portanto, suposta caducidade dos direitos das gerações antecedentes, o que não é verdade”.

### **2.1.1 Os direitos de primeira dimensão**

Inicialmente, afirmaram-se os direitos que se referem às liberdades negativas clássicas, enfatizando o princípio da liberdade, configurado nos direitos civis e políticos. Esses direitos surgiram nos finais do século XVIII e representavam uma resposta do Estado Liberal ao Estado Absolutista, dominando o século XIX, e corresponderam à fase inaugural do constitucionalismo no Ocidente.

Foram frutos das revoluções liberais francesas e norte-americanas, nas quais a burguesia reivindicava o respeito às liberdades individuais, com a consequente limitação dos poderes absolutos do Estado.

Oponíveis, sobretudo, ao Estado, são direitos de resistência que destacam a nítida separação entre o Estado e a sociedade. Exigem do ente estatal, precipuamente, uma abstenção e não uma prestação, possuindo assim um caráter negativo, tendo como titular o indivíduo.

Paulo Bonavides (2010, p. 571), ao fazer referência aos direitos de primeira dimensão, afirma que:

Os direitos fundamentais de primeira dimensão representam exatamente os direitos civis e políticos, que correspondem à fase inicial do constitucionalismo ocidental, mas que continuam a integrar os catálogos das Constituições atuais (apesar de contar com alguma variação de conteúdo), o que demonstra a cumulatividade das dimensões.

São considerados exemplos de direitos de primeira dimensão o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à liberdade de expressão, à liberdade de religião, à participação política etc., isto é, direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar ao indivíduo, ou a grupos de particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado.

### **2.1.2 Os direitos de segunda dimensão**

Ao longo do século XIX, a partir das lutas dos movimentos proletários socialistas, destacaram-se os direitos considerados de segunda dimensão, manifestando-se pela busca da efetivação dos direitos econômicos, sociais e

culturais. Sobre a origem e desenvolvimento destes direitos, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 51) aponta que:

O impacto da industrialização e os graves problemas sociais e econômicos que a acompanharam, as doutrinas socialistas e a constatação de que a consagração formal de liberdade e de igualdade não gerava a garantia de seu efetivo gozo acabaram, já no decorrer do século XIX, gerando amplos movimentos reivindicatórios e o reconhecimento progressivo de direitos atribuindo ao Estado comportamento ativo na realização da justiça social.

Os direitos da segunda dimensão, em vez de negar ao Estado uma atuação, como os anteriores, são direitos positivos, pois impõem àquele uma obrigação de fazer, correspondendo, portanto, aos direitos à saúde, educação, trabalho, habitação, previdência social, assistência social, entre outros. Dessa forma, o traço que distingue os direitos de segunda dimensão dos de primeira é a característica positiva daqueles, uma vez que se cuida não mais de evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade individual, mas, sim, de propiciar o direito ao bem-estar social.

Paulo Bonavides (2010, p. 517), ao fazer referência aos direitos de segunda dimensão, leciona que:

(...) são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal deste século. Nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do qual não se podem separar, pois fazê-lo equivaleria a desmembrá-los da razão de ser que os ampara e estimula.

No mesmo sentido, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 58) afirma que:

(...) os direitos de segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem a reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial da classe operária, a título de compensação, em virtude da extrema desigualdade que caracterizava (e, de certa forma, ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de um maior ou menor grau de poder econômico.

Ao traçar um paralelo entre os direitos de primeira e segunda dimensão, George Marmelstein (2008, p. 50) ensina que

Os direitos de primeira geração tinham como finalidade, sobretudo, possibilitar a limitação do poder estatal e permitir a participação do povo nos negócios públicos. Já os direitos de segunda geração possuem um objetivo diferente. Eles impõem diretrizes, deveres e tarefas a serem realizadas pelo Estado, no intuito de possibilitar aos seres humanos melhores qualidade de

vida e um nível de dignidade como pressuposto do próprio exercício da liberdade. Nessa acepção, os direitos fundamentais de segunda geração funcionam como uma alavanca ou uma catapulta capaz de proporcionar o desenvolvimento do ser humano, fornecendo-lhe as condições básicas para gozar, de forma efetiva, a tão necessária liberdade.

É importante mencionar que os direitos de segunda dimensão não negam, tampouco excluem, os direitos de primeira dimensão, mas a estes se somam (FERREIRA FILHO, 2005, p. 41).

### **2.1.3 Os direitos de terceira dimensão**

Com o fim da Segunda Guerra Mundial e o surgimento de entidades como a Organização das Nações Unidas (1945), surge a proteção internacional dos direitos fundamentais, pensando o ser humano como gênero e não adstrito ao indivíduo ou mesmo a uma coletividade determinada.

Assim, os direitos de terceira dimensão são os que consagram os princípios da solidariedade, da fraternidade, protegendo interesses de titularidade coletiva ou difusa, não se destinando especificamente à proteção dos interesses individuais, de um grupo ou de um determinado Estado.

Ao fazer referência aos direitos de terceira dimensão, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 58) ressalta que:

Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais.

Como exemplo de direitos de terceira dimensão incluem-se o direito ao meio ambiente, ao desenvolvimento ou progresso, à autodeterminação dos povos, à paz, o direito de comunicação e o de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade.

Sobre essa dimensão de direitos, Paulo Bonavides (2010, p. 569) leciona:

Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se neste fim de século enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo, ou de um determinado Estado. Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua

afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta. Os publicistas e juristas já o enumeram com familiaridade, assinalando-lhe o caráter fascinante de coroamento de uma evolução de trezentos anos na esteira da concretização dos direitos fundamentais. Emergiram eles da reflexão sobre temas referentes ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, à comunicação e ao patrimônio comum da humanidade.

Os direitos de terceira dimensão, portanto, possuem como seus sujeitos ativos uma titularidade difusa ou coletiva, uma vez que não visualizam o homem como um ser singular, mas toda a coletividade ou o grupo.

O direito à água se enquadraria entre os direitos de terceira dimensão, de forma implícita, considerando que os recursos hídricos podem ser incluídos na categoria de bens ambientais.

#### **2.1.4 Os direitos de quarta e quinta dimensão**

Parte da doutrina, a exemplo de Paulo Bonavides (2010, p. 571), admite ainda a existência de uma quarta e de uma quinta dimensão desses direitos. A quarta contemplaria os direitos à informação, ao pluralismo e à democracia participativa, enquanto a quinta consubstanciaria o direito fundamental à paz.

Norberto Bobbio (1992, p. 6), entretanto, também admitindo a quarta dimensão, exemplifica com outros direitos, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitiria manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo.

## **2.2 O Direito humano à água na Organização das Nações Unidas**

Ao contrário de outros recursos, que o homem pode até mesmo abster-se de consumir, a água, recurso natural limitado, dotado de valor econômico<sup>1</sup>, é indispensável para a existência da vida humana, para a dessedentação dos animais e para o desenvolvimento.

Para a Organização das Nações Unidas (2015, *on line*), água e saneamento são deveres, e não caridade, devendo aquela ser distribuída em quantidade suficiente, o que significa de 50 a 100 litros por pessoa ao dia, conforme dados da Organização Mundial de Saúde (OMS).

---

1 Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, art.1º, III.

Dada a importância do tema, a Assembleia Geral das Nações Unidas proclamou o período de 2005 a 2015 como a “Década Internacional para a Ação Água para a Vida”<sup>2</sup>. Da mesma forma, instrumentos internacionais contemplaram o assunto, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos da Água, de 1992, a qual consagrou que:

A água não é somente herança de nossos predecessores; ela é, sobretudo, um empréstimo aos nossos sucessores. Sua proteção constitui uma necessidade vital, assim como a obrigação moral do homem para com as gerações presentes e futuras.

Tendo em vista a exclusão hídrica de milhares de pessoas em países subdesenvolvidos e em países desenvolvidos, o Comitê das Nações Unidas para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais aprovou, em novembro de 2002, a Observação Geral nº 15<sup>3</sup>, que interpreta o Pacto Internacional de 1966 sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais<sup>4</sup>, confirmando o direito à água no Direito Internacional e afirmando que “o direito humano à água prevê que todos tenham água suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e a preços razoáveis para usos pessoais e domésticos.”

Nesse sentido, o primeiro princípio da Declaração de Dublin, resultado da segunda grande Conferência Internacional sobre Água e Meio Ambiente organizada pela ONU na Irlanda, em janeiro de 1992, afirma que “a água doce é um recurso finito e vulnerável, essencial para garantir a vida, o desenvolvimento e o meio ambiente”.

Necessário se faz ressaltar também o quarto princípio da referida Declaração, de acordo com o qual:

A água tem valor econômico em todos os usos competitivos e deve ser reconhecida como um bem econômico. No contexto deste princípio, é vital reconhecer inicialmente o direito básico de todos os seres humanos do acesso ao abastecimento e saneamento a custos razoáveis.

Não obstante esses posicionamentos, o direito à água não foi explicitamente reconhecido na Carta Internacional de Direitos Humanos. A Declaração Universal de Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre Direitos

---

2 UNITED NATIONS - UN, General Assembly, Resolution 58/217. 2004.

3 Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/onu-proteccao-dh/PAGINA2-1-dir-econ.html>>. Acesso em: abril 2015.

4 O Pacto foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992.

Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos não fizeram qualquer menção a esse direito. Todavia, isso não significa que ele não exista.

O Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, por meio da já mencionada Observação Geral nº 15, declarou que o direito à água existe como direito independente, por inferência dos artigos 11 e 12 do Pacto Internacional de 1966 sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, abaixo transcritos:

#### Artigo 11

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.  
(...)

#### Artigo 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.  
(...)

Por seu turno, o artigo 25 da Declaração de Direitos Humanos de 1948 dispõe que “toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar”. Para que se consiga atingir esse objetivo, no entanto, é imprescindível a disponibilidade de uma quantia mínima de água potável, tanto para suprir as necessidades básicas, como para evitar a desidratação e as doenças de veiculação hídrica. Dessa forma, a água está relacionada ao próprio direito à vida, previsto no artigo 3º da Declaração.

### **2.2.1 A Resolução A/RES/64/292**

Segundo dados da ONU, em 2010, cerca 884 milhões de pessoas em todo o mundo não tinham acesso a fontes de água limpa. Os estudos também indicavam a estimativa alarmante de que cerca de 1,5 milhão de crianças menores de cinco anos morriam por conta de doenças relacionadas à potabilidade da água e à precariedade dos serviços de saneamento básico.

Nesse contexto, considerando que a água potável segura e o saneamento adequado são fundamentais para a redução da pobreza e para o desenvolvimento sustentável, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou, no dia 28 de julho de 2010, a Resolução A/RES/64/292<sup>5</sup>, reconhecendo que o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para gozar plenamente a vida e todos os outros direitos humanos. A Resolução foi proposta pela Bolívia, país que possui um histórico de luta da população contra o processo de privatização de seus serviços de água e saneamento.

Após uma série de considerações que procuram demonstrar os pressupostos históricos e normativos que norteiam a questão, o texto apresenta um conjunto de itens citados abaixo:

1. Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;
2. Exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacionales, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento;
3. Acoge con beneplácito la decisión del Consejo de Derechos Humanos de pedir a la experta independiente sobre las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento que presente un informe anual a la Asamblea General, y alienta a la experta independiente a que siga trabajando en todos los aspectos de su mandato y a que, en consulta con todos los organismos, fondos y programas pertinentes de las Naciones Unidas, incluya en el informe que le presente en su sexagésimo sexto período de sesiones las principales dificultades relacionadas con el ejercicio del derecho humano al agua potable y el saneamiento y su efecto en la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

Assim, pela primeira vez, foi reconhecido formalmente o direito à água e ao saneamento, considerados essenciais para a concretização de todos os direitos humanos.

Para Alexandre Magrineli dos Reis (2011, *on line*), mais que reconhecer um direito, a Resolução representa mais um capítulo de um embate entre aqueles que defendem o caráter público da água como um bem e direito contra outras posições que a tratam como um recurso para apropriação privada e uma necessidade.

---

5 Disponível em <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/292&lang=E>>. Acesso em: 20/04/2015.

Como se vê, a Resolução apela aos Estados e às organizações internacionais que providenciem os recursos financeiros, contribuam para o desenvolvimento de capacidades e transfiram tecnologias de modo a ajudar os países, nomeadamente os países em vias de desenvolvimento, a assegurarem água potável segura, limpa, acessível e a custos razoáveis e saneamento para todos.

O texto foi aprovado por 122 votos a favor, nenhum contra e 41 abstenções. Entre aqueles que se abstiveram de votar estão o Canadá, os Estados Unidos, Suécia, Reino Unido e Japão. Seus delegados alegaram, dentre outros pontos, a ausência de consenso, dúvidas quanto à inserção destes direitos no sistema jurídico internacional e o carácter prematuro da matéria como ponto de discussão da Assembleia Geral (REIS, 2011, *on line*).

### **2.2.2 Outros documentos sobre o tema**

Antes da aprovação da Resolução A/RES/64/292, outros instrumentos das Nações Unidas e de suas agências afirmaram o direito do acesso à água e ao saneamento em seus textos, a exemplo de dois importantes tratados internacionais: a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (1979) e a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989).

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres demonstrou preocupação quanto às condições de vida nas zonas rurais pelas mulheres que, muitas vezes, carregam o fardo de se deslocar por quilômetros diariamente a fim de buscar água para as necessidades domésticas. Dessa forma, a Convenção estabeleceu:

#### ARTIGO 14

[...]

2. Os Estados-Partes adotarão todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher nas zonas rurais a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, que elas participem no desenvolvimento rural e dele se beneficiem, e em particular as assegurar-lhes-ão o direito a:

[...]

h) gozar de condições de vida adequadas, particularmente nas esferas da habitação, dos serviços sanitários, da eletricidade e **do abastecimento de água**, do transporte e das comunicações. (grifou-se)

De acordo com dados do Fundo das Nações Unidas para a Infância – UNICEF (2010)<sup>6</sup>, a não potabilidade é uma das principais causas de doenças transmitidas pela água, incluindo diarreia (a segunda maior causa de mortes de crianças menores de 5 anos), hepatite e febre tifoide.

Nesse sentido, a Convenção sobre os Direitos da Criança preocupou-se com o segmento da população que sofre as consequências mais nefastas em decorrência da falta de acesso a fontes de água limpa, estabelecendo que:

#### ARTIGO 24

1. Os Estados Partes reconhecem o direito da criança de gozar do melhor padrão possível de saúde e dos serviços destinados ao tratamento das doenças e à recuperação da saúde. Os Estados Partes envidarão esforços no sentido de assegurar que nenhuma criança se veja privada de seu direito de usufruir desses serviços sanitários.

2. Os Estados Partes garantirão a plena aplicação desse direito e, em especial, adotarão as medidas apropriadas com vistas a:

[...]

c) combater as doenças e a desnutrição dentro do contexto dos cuidados básicos de saúde mediante, *inter alia*, a aplicação de tecnologia disponível e o fornecimento de alimentos nutritivos e **de água potável**, tendo em vista os perigos e riscos da poluição ambiental;

[...]

e) assegurar que todos os setores da sociedade, e em especial os pais e as crianças, conheçam os princípios básicos de saúde e nutrição das crianças as vantagens da amamentação, da higiene e do saneamento ambiental e das medidas de prevenção de acidentes, e tenham acesso à educação pertinente e recebam apoio para a aplicação desses conhecimentos. (grifou-se)

O UNICEF (2009, *on line*) alerta que doenças diarreicas matam mais crianças do que a Aids, a malária e o sarampo juntos. As crianças que sofrem dessas doenças muitas vezes ficam trancadas por toda a vida em um ciclo de doenças recorrentes e crescimento incerto, com danos irreversíveis e duradouros para o seu desenvolvimento e capacidades cognitivas<sup>7</sup>.

### 2.3 Panorama contemporâneo do acesso à água

Em setembro de 2000, a ONU promoveu a Assembleia do Milênio, uma reunião com chefes de Estado e de governo de magnitude jamais realizada: 189 países estavam presentes. O debate resultou na aprovação da Declaração do Milênio, documento que consiste em uma série de prioridades coletivas para paz e

6 Disponível em: <[http://www.unicef.org/brazil/pt/media\\_17358.htm](http://www.unicef.org/brazil/pt/media_17358.htm)>. Acesso em: 20/04/2015.

7 Disponível em: <[http://www.unicef.org/brazil/pt/media\\_16165.htm](http://www.unicef.org/brazil/pt/media_16165.htm)>. Acesso em: 20/04/2015.

segurança, luta contra a pobreza, meio ambiente e direitos humanos, e na elaboração dos oito Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM).

Um das metas do ODM 7 – Garantir a sustentabilidade ambiental – é reduzir pela metade, até 2015, a proporção da população sem acesso permanente e sustentável à água potável segura.

Segundo dados do relatório *Progress on Drinking Water and Sanitation 2012*<sup>8</sup>, publicado pelo Programa Conjunto de Monitoramento para Fornecimento de Água e Saneamento da OMS/UNICEF, 6,1 bilhões de pessoas, cerca de 89% da população mundial, usaram fontes melhoradas de água potável<sup>9</sup> no final de 2010, o que significa que o objetivo de reduzir pela metade a porcentagem da população global sem acesso à água potável foi alcançado cinco anos antes do prazo.

No Brasil, a meta de reduzir à metade a porcentagem da população sem acesso à água e saneamento também foi atingida. Em 1990, 70% da população tinham acesso à água (de rede geral de distribuição) e 53% viviam em residências com ligação à rede coletora de esgoto ou com fossa séptica. Em 2012, as porcentagens tinham subido para 85,5% e 77%, respectivamente.<sup>10</sup>

De acordo com Rayne Michelli Ferretti (2008, p. 50):

Os dados brasileiros indicam que o acesso à água potável aumentou tanto nas áreas urbanas, como também nas rurais. Em 1992, 82,3% da população urbana vivia em domicílios ligados à rede geral de água e com canalização dentro da residência. Já em 2005, treze anos depois, esta proporção aumentou para 89,8%. Entre os anos 2002 e 2005, 4,7 milhões de domicílios foram conectados à rede geral de água, porém 15,6 milhões de pessoas ainda viviam em domicílios urbanos sem acesso adequado à água – uma população maior que a do Estado do Rio de Janeiro.

Por outro lado, a própria ONU (2015, *on line*) alerta que ainda não há um monitoramento geral da qualidade do serviço e as estimativas sobre o número de pessoas que têm água potável se baseia em cálculos de aproximação, como o tipo de tecnologia usada pelas famílias.

Apesar do considerável progresso, a ONU (2015, *on line*) afirma que 748 milhões de pessoas em todo o mundo ainda não têm acesso à água potável e que, desse total, 90% vivem em zonas rurais, sendo mais afetados as pessoas de baixa renda, os desfavorecidos e as mulheres.

8 Disponível em: <<http://www.unicef.org/media/files/JMPReport2012.pdf>>. Acesso em: 23/04/2015.

9 Uma fonte melhorada, para o UNICEF, é aquela cuja instalação protege apropriadamente a água da contaminação externa, especialmente de matéria fecal.

10 Dados disponíveis em <<http://www.mudamais.com/ruas-e-redes/objetivos-do-milenio-brasil-e-exemplo>>. Acesso em: 22/04/2015.

Conforme divulgado pelo Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2015 – Água para um Mundo Sustentável<sup>11</sup>, ao passo que a demanda por água cresce exponencialmente, em grande parte pelo crescimento populacional, as reservas subterrâneas globais já se encontram superexploradas. O documento também informa que até 2030 o planeta enfrentará um déficit de água de 40%, caso não haja uma mudança dramática no uso, gerenciamento e compartilhamento do recurso.

---

11 Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002318/231823E.pdf>>. Acesso em: 23/04/2015.

### 3 GESTÃO DE RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL

Antes de abordar o modelo legal de gestão de recursos hídricos, como previsto no atual ordenamento jurídico pátrio, em especial nas disposições contidas na Constituição Federal de 1988 e na Lei nº 9.433/97, que instituiu a Política Nacional dos Recursos Hídricos, faz-se necessário apresentar um breve histórico da legislação anterior sobre o tema.

#### 3.1 Evolução histórica da proteção nacional dos recursos hídricos

As Ordenações Filipinas<sup>12</sup>, que vigoraram no Brasil durante a colonização até o período inicial da República, foram o primeiro normativo a prever a proteção das águas. O parágrafo 7º do Quinto Livro, Título LXXXVIII, retrata o caráter precursor da proteção das águas ao proibir expressamente a qualquer pessoa jogar material que pudesse matar os peixes e sua criação ou sujar as águas dos rios e das lagoas:

7. E pessoa-alguma não lance nos rios e lagoas, em qualquer tempo do anno (posto que seja fora dos trez mezes da criação), trovisco, barbasco, cocca, cal, nem outro algum material, com que se o peixe mate. E quem o fizer, sendo Fidalgo, ou Scudeiro, ou dahi para cima, pola primeira vez seja degradado hum anno para Africa, e pague trez mil réis. E pola segunda haja a dita pena de dinheiro e degredo em dobro: E assi por todas as vezes que for comprehendido, ou lhe for provado. E sendo de menor qualidade, seja publicamente açoutado com baração e pregão, e por qualquer outra vez que nisso for comprehendido, ou se lhe provar, haverá as mesmas penas: e será degradado do lugar onde fôr morador, e dez lagoas ao redor, por tempo de hum anno. O que assim havemos por bem, para que se não mate a criação do peixe, nem se corrompão as agoas dos rios e lagôas, em que o gado bebe.

Todavia, esta determinação, ao que parece, não tinha como objetivo primordial a proteção dos recursos hídricos em si, mas sim dos animais que garantiriam o abastecimento alimentar dos povoados, o que se percebe pela parte final do dispositivo e pelo próprio título do livro em que está inserido: “Das caças e pescarias defesas”.

Embora omissa em relação à tutela ambiental, a Constituição Imperial do Brasil, de 1824, determinou, em seu artigo XVIII, a criação de um Código Penal, cujo artigo 162 revelou preocupação com a proteção das águas: "Art. 162: Corromper, ou

12 Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1238.htm>>. Acesso em: 22/04/2015.

conspurcar, a agua potavel de uso commum ou particular, tornando-a impossivel de beber ou nociva á saúde: Pena de prisão cellular por um a tres annos"<sup>13</sup>.

Passando ao período republicano, verifica-se que a Constituição de 1891 também foi omissa sobre a tutela ambiental. A regulação do uso da água viria apenas com o Código Civil de 1916.

O Código Civil de 1916, nos artigos 563 a 568, regulou o direito de uso das águas, mas não se referiu diretamente ao seu domínio. A proteção fundou-se basicamente no direito de vizinhança e na utilização da água como um bem essencialmente privado e de valor econômico limitado. Assim, o usuário poderia utilizar as águas da forma que melhor o aprouvesse, desde que fossem respeitados os direitos de vizinhança (ALMEIDA, 2002, *on line*).

A primeira Constituição brasileira a abordar o tema foi a de 1934, que trouxe alguns dispositivos de cunho ambientalista ao atribuir à União competência privativa para legislar sobre água. Destaque-se, ainda, o art. 20, inciso II, que também estabeleceu o domínio da União sobre “os lagos e quaisquer correntes em terrenos do seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países ou se estendam a território estrangeiro”.

Conforme se verifica no art. 119, essa Constituição também demonstrou preocupação com a exploração econômica das águas, principalmente como fonte de energia elétrica, ao estabelecer que o aproveitamento industrial das águas e da energia hidráulica dependia de autorização ou concessão federal, na forma da lei – dispositivo que reconheceu o valor econômico das águas (ALMEIDA, 2002, *on line*).

Para Paulo Bessa Antunes (2004, p. 800-801), a Constituição de 1934 tratou da água como elemento fundamental para o desenvolvimento e geração de riquezas, principalmente para o uso na geração de energia elétrica, tanto que a água foi também regulamentada no título referente à ordem econômica e social, necessitando para seu aproveitamento de autorização ou concessão administrativa federal.

Sob a vigência da Constituição de 1934 foi instituído o Código de Águas – Decreto nº 24.634, de 10 de julho de 1934 – marco legal do gerenciamento dos recursos hídricos no Brasil e considerado por muitos como uma das mais completas leis já produzidas sobre o tema, tendo em vista que os princípios nele constantes são invocados em diversos países como modelos a serem seguidos, a exemplo do

---

13 Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal.

princípio do poluidor–pagador, introduzido na Europa como novidade na década de 1970, mas já previsto em seus arts. 111 e 112 (MAIA NETO, 2008, p. 325).

Nesse diploma legal, cujo preâmbulo revela que a intenção do legislador, à época, é permitir ao poder público “controlar e incentivar o aproveitamento industrial das águas”, a água foi tratada como um dos elementos básicos do desenvolvimento, por ser matéria-prima para a geração de eletricidade, um subproduto essencial da industrialização.

Para Adriano Stanley Rocha Souza (2011, p. 4067), o Código de Águas dispôs acerca da proteção dos recursos hídricos isoladamente considerados e com conotação altamente econômica, conforme se percebe nos artigos abaixo transcritos:

Art. 109. A ninguém é lícito conspurcar ou contaminar as águas que não consome, com prejuízo de terceiros.

Art. 110. Os trabalhos para a salubridade das águas serão executados à custa dos infratores, que, além da responsabilidade criminal, se houver, responderão pelas perdas e danos que causarem e pelas multas que lhes forem impostas nos regulamentos administrativo.

Art. 111. Se os interesses relevantes da agricultura ou da indústria o exigirem, e mediante expressa autorização administrativa, as águas poderão ser inquinadas, mas os agricultores ou industriais deverão providenciar para que as se purifiquem, por qualquer processo, ou sigam o seu esgoto natural.

Art. 112. Os agricultores ou industriais deverão indenizar a União, os Estados, os Municípios, as corporações ou os particulares que pelo favor concedido no caso do artigo antecedente, forem lesados.

O que se extrai da leitura dos mencionados artigos é a preocupação do legislador com os recursos hídricos, entretanto, como meio de proteger as atividades econômicas dele dependentes (SOUZA, 2011, p. 4066).

Ressalte-se, portanto, que a diferença básica entre o Código Civil e o Código de Águas reside no fato de que enquanto este enfoca a água como recurso dotado de valor econômico para a coletividade e, por esta razão, merecedor de atenção especial do Estado, aquele não reconhece o valor econômico deste recurso, fundando-se a sua regulamentação principalmente no direito de vizinhança.

A Carta de 1937 não trouxe alterações quanto à regulamentação dos recursos hídricos. O legislador constituinte manteve o tratamento concedido pela Constituição anterior no que se refere à competência privativa da União para legislar sobre águas (art. 16, inciso XIV) e à preocupação com a exploração econômica do

recurso, mas também permitiu aos Estados legislar sobre águas (art. 18, "a") "no caso de haver lei federal sobre a matéria, para suprir-lhes as deficiências ou atender às peculiaridades locais, desde que não dispensem ou diminuam as exigências da lei federal, ou, em não havendo lei federal e até que esta regule".

O Código Penal de 1940, por seu turno, reproduziu a figura penal do código anterior, dispondo: "Art. 271. Corromper ou poluir água potável de uso comum ou particular, tornando-a imprópria para o consumo ou nociva à saúde. Pena: reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. Se o crime é culposo – pena: detenção de 2 (dois) meses a 1 (um) ano." Entretanto, o artigo falhou ao vincular o crime à potabilidade da água, tendo em vista a dificuldade de se encontrar água potável em sua forma natural, o que tornou o dispositivo insuficiente para tutelar o bem em questão (ALMEIDA, 2002, *on line*). O projeto do novo Código Penal (PLS 236/2012), que atualmente está em análise na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, infelizmente, apenas reproduz a figura penal em vigor.

A Constituição subsequente, de 1946, promoveu a inclusão, no artigo 34, das ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países dentre os bens de domínio da União; e a autorização ou concessão, prevista no artigo 119 da Constituição de 1934, agora presentes no artigo 153, foi restringida e passou a ser concedida a brasileiros ou empresas organizadas no País.

As Constituições de 1967 e 1969 não apresentaram quaisquer modificações quanto ao tratamento das águas em relação às Constituições anteriores, à exceção do retrocesso quanto ao poder dos Estados de suplementar a legislação federal, já que foi afastada tal possibilidade.

Todavia, a partir dos anos 1960, no Brasil, a preocupação com o meio ambiente ganhou mais destaque, embalada pela proliferação, no mundo, de um novo pensamento: o "ecológico", iniciado pelo biólogo alemão Ernst Haeckel que, no ano de 1866, introduziu a expressão "ecologia" – junção dos termos gregos *oikos* e *logos*: habitação e ciência (ALMEIDA, 2002, *on line*).

De acordo com Caroline Corrêa de Almeida (2002, *on line*):

Observou-se uma maior preocupação ecológica com o ambiente por parte do legislador, que impôs controles legais às atividades exploratórias – as condutas degradadoras, anteriormente ignoradas, passam a ser tipificadas e reprimidas legalmente. Esta preocupação foi específica, setorizada por categorias de recursos naturais: não se tinha a consciência de que esses recursos, na verdade, fazem parte de um sistema uno e complexo. A recepção incipiente da problemática da degradação da natureza pelo

ordenamento jurídico operava, parafraseando Antônio Herman Benjamin, no plano ético, pelo utilitarismo (baseado na proteção dos bens de relevante interesse econômico), e, no plano formal, pela fragmentação tanto do objeto (tratando o meio ambiente de forma divisível, cada bem tutelado separadamente) quanto do aparato legislativo (em decorrência da concepção setorizada do meio ambiente).

A partir dessa década, um grande número de leis com a temática foi editado, a exemplo da Lei nº 4.132/62, cujo artigo 2º, inciso VII, estabeleceu, dentre os casos de desapropriação de terras por interesse social, a hipótese de proteção do solo e preservação de cursos e mananciais de água, bem como de reservas florestais.

Também foram instituídos: a Ação Popular – Lei nº 4.717/65 – um instrumento legal para o cidadão, em nome da coletividade, obter a invalidação de atos ou contratos administrativos ilegais ou lesivos ao patrimônio público (incluiu-se o meio ambiente); o Código Florestal – Lei nº 4.771/65 – que criou as áreas de preservação permanente e, indiretamente, protegeu a vazão e a qualidade das águas ao determinar, no artigo 2º, a preservação das florestas e das matas ciliares situadas ao longo dos cursos d'água, nascentes, lagos, lagoas ou reservatórios; e os Decretos nº 75.700/75, estabelecendo área de proteção para fontes de água mineral, e nº 79.367/77, que determinou as normas e o padrão de potabilidade de água (ALMEIDA, 2002, *on line*).

Antes, ainda, da promulgação da Carta Política de 1988, o mais importante marco na história da proteção ambiental no Brasil, foram editadas, finalmente, a Lei nº 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), que trouxe consigo o início do pensamento holístico em relação à proteção ambiental no Brasil, e a Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), que criou o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, além de outros interesses difusos e coletivos da sociedade (ALMEIDA, 2002, *on line*).

### **3.2 A gestão dos recursos hídricos na Constituição Federal de 1988**

Com o advento da Carta Política de 1988, a questão dos recursos hídricos no Brasil ganhou novos contornos, tendo em vista que as normas relativas à proteção ambiental, até então, escassas e secundárias, foram elaboradas em períodos diferentes da história nacional, cuidando cada uma da proteção de

recursos naturais distintos, sem que houvesse harmonia de um conjunto com a mesma filosofia, tendo por escopo a preservação do meio ambiente como um todo (SOUZA, 2011, p. 4061).

Assim, consagrando a evolução da consciência de preservação ambiental pela qual passou o Brasil a partir da década de 1960, a Constituição Federal de 1988 destinou um capítulo inteiro ao meio ambiente (Capítulo VI, do Título VIII), conferindo a este o *status* de bem jurídico, além de ter incluído a sua defesa entre os objetivos da ordem econômica e financeira (art. 170, VII).

O dispositivo fundamental do novo sistema trata-se do art. 225, de acordo com o qual:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:  
(...)

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

No dispositivo acima transcrito, é perceptível a mudança no que toca à proteção do meio ambiente, agora oponível contra o interesse particular de qualquer espécie. O texto constitucional determinou incumbências tanto ao Poder Público (artigo 225, § 1º) quanto aos particulares (artigo 225, § 2º), além de sujeitar a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (artigo 225, § 3º), os autores de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, sejam pessoas físicas ou jurídicas.

Como destaca Adriano Stanley Rocha Souza (2011, p. 4065), a classificação do meio ambiente como sendo um bem jurídico ganha conotação prática de alta relevância processual quando compreendida sob o prisma da teoria geral do Direito, uma vez que só o que a ordem jurídica reconhece como sendo bem pode ser objeto de direito. O referido autor ainda pondera que:

Somente com a Constituição de 1988, fruto do movimento ambientalista que passou a marcar o Brasil a partir da década de 70, é que o meio ambiente passou a ser considerado como UM BEM JURÍDICO EM SI, constituído pelo complexo de recursos naturais na formação do ecossistema indispensável à

vida terrestre, levando o legislador a se conscientizar da necessidade de se criar normas de proteção efetivamente ambientais, ou seja, com o objetivo de se proteger o ecossistema em si, e não uma atividade econômica deste dependente. Ao ser o meio ambiente tratado como BEM JURÍDICO, consequência prática surge: passa a ser objeto de direitos. Por conseguinte, são criados instrumentos hábeis a conferir efetiva proteção ao meio ambiente. (grifos no original)

Embora traga um capítulo específico sobre o meio ambiente, a questão ambiental perpassa todo o texto da Constituição, correlacionando-se com os temas fundamentais da ordem jurídica constitucional.

Verifica-se, assim, a ocorrência de vários dispositivos em que os valores ambientais apresentam-se sob a forma de outros objetos da normatividade constitucional como, por exemplo, o art. 5º, inciso LXXIII, que confere legitimação a qualquer cidadão para propor ação popular que vise anular ato lesivo ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ou o art. 21, inciso XIX, que confere competência à União para instituir o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e para definir critérios de outorga de direito de seu uso (ALBUQUERQUE e MAIA, 2008, p. 1187).

Especificamente quanto à água, a Constituição de 1988 a caracterizou como um recurso econômico de forma bastante clara e importante, como se depreende da leitura dos artigos 20, § 1º; 21, XII, *b* e XIX; 43, § 2º, IV; e 176<sup>14</sup>.

Todavia, a alteração mais significativa trazida pela Constituição foi o regime de dominialidade das águas, que extinguiu o domínio privado e municipal, antes previstos no Código de Águas, passando, agora, todos os corpos d'água ao domínio público, seja da União, seja dos Estados.

---

14 Art. 20, §1º: É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, **de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica** e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.

Art. 21, XII, *b*: Compete à União: explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: (...) *b*) os serviços e instalações de energia elétrica e **o aproveitamento energético dos cursos de água**, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos.

Art. 21, XIX: Compete à União: (...) XIX – instituir sistema nacional de gerenciamento de **recursos hídricos** e definir critérios de outorga de direitos de seu uso.

Art. 43, § 2º, IV: Os incentivos regionais compreenderão, além de outros, na forma da lei: (...) IV – prioridade para o **aproveitamento econômico e social dos rios e das massas de água** represadas ou represáveis nas regiões de baixa renda, sujeitas a secas periódicas.

Art. 176: As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e **os potenciais de energia hidráulica** constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

Eduardo Coral Viegas (2007, p. 57), ao comentar a mudança no regime de dominialidade das águas presente na atual Constituição, observa que:

A retirada das águas da titularidade privada para sua inclusão integral como bem público está associada ao princípio regente na Lei Maior de 1988 de que a propriedade, embora assegurada (art. 5º, XXII), atenderá sua função social (art. 5º, XXIII). E nada mais importante do que a água – bem cuja escassez é cada vez maior e constitui necessidade de todos –, de tal sorte que ela não pode ser mantida nas mãos de alguns, mas do Estado, que deverá garantir a sua distribuição isonômica, com isso evitando, no mínimo, uma sociedade menos injusta e desigual.

Conforme prevê o art. 20, III, da Constituição Federal de 1988, pertencem à União, além dos bens que já lhe pertencessem e os que viessem a lhe ser atribuídos, os lagos, rios e qualquer corrente 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, assim como o mar territorial (art. 20, VI), os potenciais de energia hidráulica (arts. 20, VIII e 176) e os depósitos de água decorrentes de obras da União (art. 26, I), como são os açudes construídos nas regiões castigadas pela seca.

Aos Estados, nos termos do que determina o art. 26, inciso I, foram atribuídas as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União. Incluem-se, portanto, os lagos em terreno de seu domínio e os rios que tenham nascente e foz no seu território, salvo os que estiverem nas condições mencionadas no art. 20, III, como de domínio da União.

Dessa forma, resta evidente, ao menos para a doutrina majoritária<sup>15</sup>, que os dispositivos referentes à possibilidade de apropriação privada da água constantes no Decreto nº 24.643/34 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, Eduardo Coral Viegas (2005, p. 88-89) frisa que a Constituição de 1988 revogou tacitamente o Código de Águas na parte que admite a existência das águas particulares:

---

<sup>15</sup> Em sentido contrário, de acordo com Gomes (2010), segue a doutrina civilista atrelada a uma concepção privada da gestão fundada na classificação do Código Civil de 1916 e no Código de Águas de 1934, na qual é admitida a existência de águas particulares no ordenamento jurídico nacional, encontrando amparo, inclusive entre administrativistas, como Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que considera que “as águas particulares definem-se por exclusão: são as situadas em terrenos particulares, desde que não estejam classificadas entre as águas comuns de todos, as águas públicas ou as comuns, art. 8º do Código de Águas” (DI PIETRO, 2005, p.632).

Há ainda, como já se grifou, pequena parcela de autores que mantém a posição de que continua existindo a classe das águas particulares no Brasil, o que fazem baseados no Código de Águas, revogado no tópico, segundo a melhor tendência. (...) Conjugando-se, portanto, o art. 225, caput, da Constituição, com o art. 99, I, do Código Civil, conclui-se que a água é um bem de uso comum do povo, como já assentou, inclusive, o Superior Tribunal de Justiça em recente julgado.

Quanto à repartição das competências, foi atribuída à União a competência privativa para legislar sobre as águas (art. 22, IV) e a competência para instituir o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, bem como definir critérios de outorga de direitos de seu uso (art. 21, XIX).

Em contrapartida, conforme prevê o parágrafo único do art. 22 da Constituição de 1988, lei complementar poderá autorizar os Estados-membros a legislar sobre questões específicas das matérias ali relacionadas. Todavia, o referido diploma ainda não foi promulgado.

Nos termos do art. 43, § 2º, IV, e § 3º, é, ainda, lei federal que incentiva a prioridade para o aproveitamento econômico, bem como social dos rios e das massas de águas represadas ou represáveis nas regiões de baixa renda, sujeitas a secas periódicas, nas quais a União, também, cooperará com os pequenos e médios proprietários rurais para o abastecimento, em suas glebas, de fontes de água e de pequena irrigação.

Aos Estados, Distrito Federal e Municípios, em comum com a União, a Constituição atribui a competência para registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos (art. 23, XI), sendo tais concessões de competência também da União (art. 21, XII, "b"). A Constituição também assegura aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, a participação nos resultados da exploração de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica (art. 20, § 1º).

Para José Afonso da Silva (1999, p. 86), não é coerente atribuir aos Estados o domínio de águas superficiais e subterrâneas, sem lhes reconhecer a competência para legislar, ainda que fosse apenas suplementarmente, sobre as águas.

Ainda assim, os constituintes estaduais, baseados na competência comum dos Estados para proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (art. 23, VI), assim como na sua competência para legislar

concorrentemente sobre a proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI) e ainda sobre a responsabilidade por dano ao meio ambiente (art. 24, VIII), inseriram nas respectivas Cartas capítulos sobre a matéria, reservando espaço para a proteção de recursos hídricos (ALBUQUERQUE e MAIA, 2008, p. 1190).

### **3.3 Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/97)**

Regulamentando o art. 21, inciso XIX, da Constituição Federal de 1988, foi editada a Lei nº 9.433/97, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento dos Recursos Hídricos.

Na lição de Vladimir Passos de Freitas (2000, p. 66):

A lei configura um marco que reflete uma profunda mudança valorativa no que se refere aos usos múltiplos da água, às prioridades desses usos, ao seu valor econômico, à sua finitude e à participação popular na sua gestão.

A Política Nacional de Recursos Hídricos estabelece um novo paradigma, o da gestão integrada, descentralizada e participativa dos recursos hídricos em todos os níveis territoriais da administração. Com esse novo paradigma o Brasil começa estabelecer um novo modelo de gestão: a gestão compartilhada entre diferentes níveis do poder público, usuários e sociedade civil organizada.

#### **3.3.1 Fundamentos legais**

De acordo com o art. 1º da Lei nº 9.433/97, a Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos: I - a água é um bem de domínio público; II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico; III - em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais; IV - a gestão dos recursos hídricos deve sempre proporcionar o uso múltiplo das águas; V - a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos; VI - a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades.

No que se refere ao fundamento descrito no inciso I, a relevância do conceito de “bem de domínio público” não reside no fato de este pertencer à União

ou aos Estados, mas na dimensão jurídica de levar o Poder Público a conduzir-se como gestor que presta contas, de forma contínua, transparente e motivada, e não como mero proprietário do bem (SANTILLI, 2001, p. 144).

Ressalte-se que o Decreto nº 24.643/34 já considerava a água como um bem público, de uso comum ou dominical. O antigo Código Civil (inciso I do art. 66), por sua vez, considerava os rios e mares como bens públicos de uso comum do povo e o novo Código repete o conceito de bem público, no seu artigo 99, I.

Assim, se a água é um bem público, ainda que localizada em propriedades particulares, seu aproveitamento, seja para fins industriais, agrícolas, de energia hidráulica, ou de abastecimento, deve respeitar as normas emanadas pelo Poder Público, já que, em síntese, a água é um bem que pertence a toda a sociedade (DELLAGNEZZE, 2007, *on line*).

O segundo fundamento, constante do inciso II, consagra o entendimento, mundialmente aceito, de que os recursos hídricos são esgotáveis e vulneráveis, não podendo a sociedade perder essa perspectiva, sob pena de comprometer a existência das futuras gerações.

Quanto à valoração econômica da água, bem passível de cobrança pelo seu uso, tal compreensão é recomendada inclusive pela Agenda 21 – resultado da Conferência da ONU sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, em junho de 1992. O art. 19 da própria Lei nº 9.433/97 reitera esse entendimento ao afirmar que a cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva reconhecer a água como bem econômico e dar ao usuário uma indicação de seu real valor (SANTILLI, 2001, p. 149).

Sobre esse aspecto, René Dellagnezze (2007, *on line*) destaca que:

No Brasil especificamente, além do abastecimento, a água com seu aproveitamento hidráulico, representa mais de 90% de toda energia necessária para o desenvolvimento do país. A partir da exploração hidráulica, a água torna-se um bem de valor econômico, já que a energia produzida pelas empresas geradoras, é vendida aos milhões dos consumidores, sejam eles de grandes indústrias ou de pequenos domicílios. A água serve também como meio de navegação de bens e pessoas, e por essa razão tal atividade, tem seu valor econômico. O abastecimento de água, por órgãos ou pelas empresas públicas ou governamentais, é realizado, via de regra, através da captação em águas de rios, lagos e açudes, que mediante certo valor, é comercializada com os consumidores finais.

O terceiro e o quarto incisos trazem fundamentos que estão intimamente conectados e dizem respeito, basicamente, à tendência moderna de legislações

nacionais e tratados internacionais de buscar um equilíbrio entre os diversos usos da água, estabelecendo-se as prioridades a partir das necessidades sociais vigentes (SANTILLI, 2001, p. 150).

A utilização preferencial para consumo humano – compreendido como a satisfação das primeiras necessidades da vida, tais como dessedentação, preparo de alimentos e higienização – e a dessedentação dos animais, em caso de escassez, foi a opção estabelecida pela lei, ainda que não tenha deixado de reconhecer outros usos necessários, dependentes de outorga pelo Poder Público.

O Código de Águas, ao contrário do que dispõem os fundamentos em questão, conferia prioridade à produção energética em detrimento dos demais usos. Pelo atual modelo, é imprescindível que a gestão viabilize os usos múltiplos, tendo em vista a complexa e infinita cadeia de usuários e necessidades.

Da mesma forma, é imprescindível que a gestão tenha por fundamento a sustentabilidade para assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água (HENKES, 2003, *on line*).

De acordo com Juliana Santilli (2001, p.151), o quinto fundamento, que definiu que a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, trata-se da adoção do princípio de que a bacia hidrográfica – cuja definição amplamente aceita é a de que corresponde à área total de drenagem que alimenta uma determinada rede hidrográfica – é a unidade físico-territorial de planejamento e gerenciamento das águas.

Neste ponto o Brasil seguiu uma tendência mundial (tal princípio foi adotado, por exemplo, pela Carta Europeia da Água de 1968) de que a gestão dos recursos hídricos deve ter como âmbito territorial não as fronteiras administrativas e políticas dos entes federados, mas sim a bacia hidrográfica natural.

Quanto ao último fundamento, também foi adotada a tendência internacional expressa em vários tratados e declarações internacionais, em especial a Declaração de Dublin (1992), que recomendava a descentralização da gestão dos recursos hídricos com o objetivo de promover uma parceria entre os diversos envolvidos no tema: poder público, órgãos privados e sociedade.

Sobre a participação popular na gestão dos recursos hídricos, Juliana Santilli (2001, p. 153) destaca que:

É fundamental que, para uma participação cidadã efetiva na definição de políticas públicas atinentes aos recursos hídricos, o Poder Público permita o livre e amplo acesso público a informações, o que, em tese, se pretende fazer através da criação do Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, cujo acesso estaria garantido à sociedade.

De acordo com Silvana Lúcia Henkes (2003, *on line*), a gestão é descentralizada porque é realizada em nível de bacia hidrográfica, através dos comitês de bacia, ou seja, não é realizada em nível estadual ou federal. E é participativa, tendo em vista que a Lei prevê que a gestão não se realizará somente por órgãos públicos, mas também pelos usuários e organizações civis.

### **3.3.2 Objetivos**

Nos termos do art. 2º da Lei nº 9.433/97, são objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos: assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos; a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável; e a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequados dos recursos naturais.

Ao incluir no seu texto a ideia de desenvolvimento sustentável, o diploma legal harmoniza-se com outros instrumentos legais nacionais e internacionais que pretendem assegurar a integridade e sustentabilidade a longo prazo dos recursos naturais, estabelecendo limitações e restrições ao seu uso e exploração, e afastando-se da concepção legal anterior, vide Código de Águas, de viabilizar apenas o seu aproveitamento com fins econômicos e de priorizar as demandas do setor elétrico em detrimento dos demais usos da água (SANTILLI, 2001, p. 156).

### **3.3.3 Diretrizes gerais de ação**

A Lei nº 9.433/97, em seu art. 3º, estabelece seis diretrizes gerais de ação para a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, são elas: I - a

gestão sistemática dos recursos hídricos, sem dissociação dos aspectos de quantidade e qualidade; II - a adequação da gestão de recursos hídricos às diversidades físicas, bióticas, demográficas, econômicas, sociais e culturais das diversas regiões do País; III - a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental; IV - a articulação do planejamento de recursos hídricos com o dos setores usuários e com os planejamentos regional, estadual e nacional; V - a articulação da gestão de recursos hídricos com a do uso do solo; VI - a integração da gestão das bacias hidrográficas com a dos sistemas estuarinos e zonas costeiras.

Tais diretrizes, como se depreende de sua leitura, estão intimamente relacionadas com os fundamentos e objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos, já descritos nos tópicos anteriores.

A premissa básica é de que a água é necessária em todos os aspectos da vida, e que a escassez generalizada, a destruição gradual e o agravamento da poluição dos recursos hídricos exigem o planejamento e a gestão integrada desses recursos (SANTILLI, 2001, p. 157).

### **3.3.4 Instrumentos**

Estabelecidos os fundamentos e objetivos, e lançadas as diretrizes gerais, a Lei nº 9.433/97 tratou de definir os instrumentos que deverão ser utilizados para promover a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos. Assim, dispõe o art. 5º do referido diploma legal que são instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos: I - os Planos de Recursos Hídricos; II - o enquadramento dos corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água; III - a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos; IV - a cobrança pelo uso de recursos hídricos; V - a compensação a municípios; VI - o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos.

Conforme os artigos 6º, 7º e 8º, os planos de recursos hídricos são planos diretores de longo prazo que visam a fundamentar e orientar a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e o gerenciamento dos recursos hídricos, com horizonte de planejamento compatível com o período de implantação de seus programas e projetos, devendo ser elaborados por bacia hidrográfica, por Estado e para o País.

O art. 7º estabelece, ainda, que esses planos deverão contemplar um conteúdo mínimo que compreenda: o diagnóstico da situação atual dos recursos hídricos; a análise de alternativas de crescimento demográfico, de evolução de atividades produtivas e de modificações dos padrões de ocupação do solo; o balanço entre as disponibilidades e demandas futuras dos recursos hídricos, em quantidade e qualidade, com identificação de conflitos potenciais; metas de racionalização de uso, aumento da quantidade e melhoria da qualidade dos recursos hídricos disponíveis; medidas a serem tomadas, programas a serem desenvolvidos e projetos a serem implantados para o atendimento das metas previstas; prioridades para outorga de direitos de uso de recursos hídricos; diretrizes e critérios para a cobrança pelo uso dos recursos hídricos; e propostas para a criação de áreas sujeitas a restrição de uso, com vistas à proteção dos recursos hídricos.

Uma das principais críticas feitas por especialistas diz respeito à determinação de que os planos serão elaborados por bacia hidrográfica, por Estado e para o país (art. 8º). Isto levaria à elaboração de planos com áreas ou unidades territoriais divergentes, ou conflitantes, já que o conceito da divisão política de Estados não deve se sobrepor ao de bacia hidrográfica. Dada a grande quantidade de bacias hidrográficas no país, tal planejamento fracionado, se não for bem integrado, pode ocasionar conflitos na administração das bacias hidrográficas que atingem mais de um Estado (SANTILLI, 2001, p.159).

O segundo instrumento, cujos objetivos principais são assegurar a qualidade da água compatível com os usos mais exigentes a que se destinam e diminuir os custos do combate à poluição mediante adoção de ações preventivas permanentes (art. 9º), é o enquadramento de corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água.

O enquadramento, atualmente, é feito pela Resolução CONAMA nº 357/2005, a qual afirma que o “enquadramento dos corpos de água deve estar baseado não necessariamente no seu estado atual, mas nos níveis de qualidade que deveriam possuir para atender às necessidades da comunidade”. De acordo com o art. 3º da referida Resolução, as águas doces, salobres e salinas são classificadas, segundo a qualidade requerida para os seus usos preponderantes, em treze classes de qualidade.

Mais do que uma simples classificação, o enquadramento deve ser visto como um instrumento de planejamento, pois deve tomar como base os níveis de

qualidade que deveriam possuir ou ser mantidos para atender às necessidades estabelecidas pela sociedade e não apenas a condição atual do corpo d'água em questão.

O terceiro instrumento é a outorga de direitos do uso da água, ato administrativo pelo qual a autoridade outorgante concede ao outorgado o direito de uso dos recursos hídricos, por prazo determinado e de acordo com os termos e condições preestabelecidas.

Conforme dispõe o artigo 11 da Lei nº 9.433/97, a outorga tem como objetivo assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso aos recursos hídricos. A outorga não implica na alienação parcial das águas, que são inalienáveis, mas no simples direito de seu uso (art.18).

De acordo com o artigo 12 da Lei nº 9.433/97 estão sujeitos à outorga os seguintes usos: I – derivação e captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo; II - extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo; III - lançamento em corpo de água de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com o fim de sua diluição, transporte ou disposição final; IV - aproveitamento de potenciais hidrelétricos; V – outros usos que alterem o regime, a quantidade e qualidade das águas existente em um corpo de água.

O artigo 12, §1º, por sua vez, enumera os usos que não dependem de outorga, quais sejam: os que se destinam ao abastecimento de pequenos núcleos rurais, as derivações, captações e acumulações de água, como também os lançamentos de efluentes considerados insignificantes.

De acordo com o art. 13, toda outorga estará condicionada às prioridades de uso estabelecidas nos planos de recursos hídricos e deverá respeitar a classe em que o corpo de água estiver enquadrado e a manutenção de condições adequadas ao transporte aquaviário, quando for o caso. A outorga de uso dos recursos hídricos deverá preservar o uso múltiplo destes (art. 13, parágrafo único), e efetivar-se-á por ato da autoridade competente do Poder Executivo Federal, dos Estados ou do DF, por prazo não excedente a 35 anos, renovável (art. 16).

Conforme dispõe o art. 15, a outorga de direito de uso de recursos hídricos poderá ser suspensa parcial ou totalmente, em definitivo ou por prazo

determinado, nas seguintes circunstâncias: I - não cumprimento, pelo outorgado, dos termos da outorga; II - ausência de uso por três anos consecutivos; III - necessidade premente de água para atender a situações de calamidade, inclusive as decorrentes de condições climáticas adversas; IV - necessidade de se prevenir ou reverter grave degradação ambiental; V - necessidade de se atender a usos prioritários, de interesse coletivo, para os quais não se disponha de fontes alternativas; VI - necessidade de serem mantidas as características de navegabilidade do corpo de água.

O próximo instrumento é a cobrança do uso dos recursos hídricos, prevista no Capítulo IV, Seção IV, da Lei nº 9.433/97. O art. 19 da referida lei dispõe que a cobrança objetiva: I - reconhecer a água como um bem econômico e dar ao usuário uma indicação de seu real valor; II- incentivar a racionalização do uso da água; III- obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos.

Destaque-se que a cobrança não é um imposto, mas uma remuneração pelo uso de um bem público, cujo preço é fixado a partir de um pacto entre os usuários da água, a sociedade civil e o poder público no âmbito dos Comitês de Bacia Hidrográfica, a quem a legislação estabelece a competência de pactuar e propor ao respectivo Conselho de Recursos Hídricos os mecanismos e valores de cobrança a serem adotados na sua área de atuação.

Não há como a cobrança se tratar de taxa, uma vez que a outorga de água não corresponde a exercício de poder de polícia, nem a prestação de serviço público. Trata-se, portanto, de uma contraprestação que o outorgado paga ao Estado, a quem pertence o recurso, o que faz livremente, quando se dispõe a utilizá-lo (ALBUQUERQUE e MAIA, 2008, p. 1184)

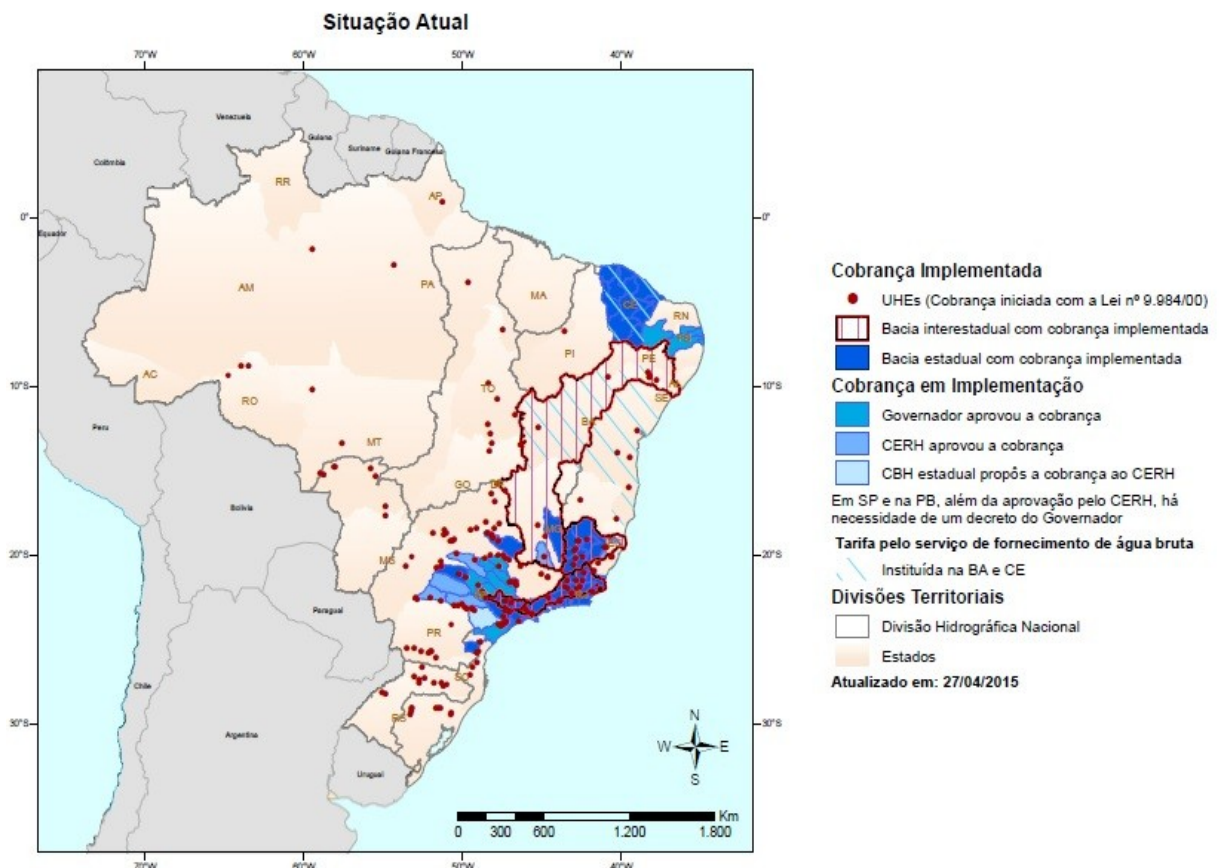
Estão sujeitos a cobrança os usos de recursos hídricos que dependem de outorga do Poder Público (art. 20). Na fixação dos valores a serem cobrados pelo uso dos recursos hídricos devem ser observados os seguintes critérios: nas derivações, captações e extrações de água, o volume retirado e seu regime de variação; nos lançamentos de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, o volume lançado e seu regime de variação e as características físico-químicas, biológicas e de toxicidade do afluentes (art. 21).

No Estado do Ceará, desde 1996, está instituída tarifa de cobrança pelo uso de recursos hídricos superficiais e subterrâneos cuja arrecadação, dentre outros

fins, é destinada ao custeio das atividades do gerenciamento dos recursos hídricos, envolvendo os serviços de operação e manutenção dos dispositivos e da infraestrutura hidráulica.

A Figura 1 ilustra a situação da cobrança no país, de acordo com dados da Agência Nacional de Águas:

Figura 1. Situação atual da cobrança pelo uso de recursos hídricos no Brasil.



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

De acordo com o art. 22, os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos serão aplicados prioritariamente na bacia hidrográfica em que foram gerados e serão utilizados: I - no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos Planos de Recursos Hídricos; II - no pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. De acordo com o parágrafo 1º, a aplicação nas despesas previstas no inciso II é limitada a 7,5% (sete e meio por cento) do total arrecadado. Já o parágrafo 2º estabelece que os valores arrecadados poderão ser aplicados a fundo perdido em projetos e

obras que alterem, de modo benéfico à coletividade, a qualidade, a quantidade e o regime de vazão de um corpo de água.

Quanto à questão da competência, ressalte-se que, ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos, cabe estabelecer os critérios gerais para a outorga de direitos de uso de recursos hídricos e para a cobrança por seu uso (art. 35, X). Aos Comitês de Bacia Hidrográfica compete estabelecer os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerir os valores a serem cobrados (art. 37, VI). Às Agências de Água cabe efetuar, mediante delegação do outorgante, a cobrança pelo uso de recursos hídricos, analisar e emitir pareceres sobre os projetos e obras a serem financiados com recursos gerados pela cobrança pelo uso de recursos hídricos e encaminhá-los à instituição financeira responsável pela administração desses recursos e acompanhar a administração financeira dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação (art. 41, III, IV e V).

O último instrumento previsto na Política Nacional de Recursos Hídricos é o sistema de informações sobre recursos hídricos. A Lei nº 9.433/97 conceitua-o em seu artigo 25 como “um sistema de coleta, tratamento, armazenamento e recuperação de informações sobre os recursos hídricos e fatores intervenientes em sua gestão”.

Os dados gerados pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos serão incorporados no Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos, cujos princípios básicos de funcionamento são a descentralização da obtenção e produção de dados e informações, a coordenação unificada do sistema e o acesso aos dados e informações, garantido a toda a sociedade.

De acordo com o art. 27, seus objetivos são: reunir, dar consistência e divulgar os dados e informações sobre a situação qualitativa e quantitativa dos recursos hídricos no Brasil, atualizar permanentemente as informações sobre disponibilidade e demanda de recursos hídricos em todo o território nacional e fornecer subsídios para a elaboração dos Planos de Recursos Hídricos. Trata-se de instrumento que visa incorporar à lei o princípio da transparência e publicidade na gestão dos recursos hídricos, indispensável a uma efetiva gestão compartilhada entre usuários, sociedade civil e Poder Público Federal, Estadual e Municipal (SANTILLI, 2001, p. 164-165).

### **3.3.5 O Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos**

O art. 21, XIX, da Constituição Federal de 1988 estabeleceu como competência da União “instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso”. Assim, a Lei nº 9.433/97, cumprindo o mandamento constitucional, em seu art. 32, criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos, cujos objetivos são: I - coordenar a gestão integrada das águas; II - arbitrar administrativamente os conflitos relacionados com os recursos hídricos; III - implementar a Política Nacional de Recursos Hídricos; IV - planejar, regular e controlar o uso, a preservação e a recuperação dos recursos hídricos; V - promover a cobrança pelo uso de recursos hídricos.

O art. 33 elenca os integrantes do Sistema, os quais compreendem: o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, a Agência Nacional de Águas, os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal, os Comitês de Bacia Hidrográfica, os órgãos dos poderes públicos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais cujas competências se relacionem com a gestão de recursos hídricos e as Agências de Água.

O Conselho Nacional de Recursos Hídricos é o órgão deliberativo e normativo mais elevado na hierarquia do Sistema Nacional de Recursos Hídricos, em termos administrativos, ao qual cabe decidir sobre as grandes questões do setor, além de dirimir as contendas de maior vulto. Regulamentado por meio do Decreto Federal nº 2.612, de 3 de junho de 1998, o Conselho Nacional de Recursos Hídricos é o órgão máximo normativo e deliberativo.

Criada pela Lei nº 9.984/2000, a Agência Nacional de Águas, autarquia sob regime especial, com autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, é a entidade federal responsável pela execução da Política Nacional de Recursos Hídricos. Dentre as suas competências, definidas no art. 4º da Lei nº 9.984/2000, está a concessão de outorga do direito de uso de recursos hídricos em corpos de água de domínio da União. Destaque-se, ainda, que a ANA desempenha ações de regulação, apoio à gestão dos recursos hídricos, de monitoramento de rios e reservatórios, de planejamento dos recursos hídricos, além de desenvolver programas e projetos e oferecer um conjunto de informações com o objetivo de estimular a adequada gestão e o uso racional e sustentável dos recursos hídricos.

Os Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, por seu turno, tem por competência as seguintes ações: promovem a articulação do planejamento de recursos hídricos com os planejamentos regional e dos setores usuários; deliberam sobre os projetos de aproveitamento de recursos hídricos em rios de domínio estadual; deliberam sobre as questões que lhe tenham sido encaminhadas pelos Comitês de Bacia Hidrográfica; estabelecem diretrizes complementares para implementação da Política Estadual de Recursos Hídricos, aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos; aprovam propostas de instituição dos Comitês de Bacia Hidrográfica e estabelecem critérios gerais para a elaboração de seus regimentos; acompanham a execução do Plano Estadual de Recursos Hídricos e determinam as providências necessárias ao cumprimento de suas metas; estabelecem critérios gerais para a outorga de direitos de uso de recursos hídricos e para a cobrança por seu uso. Atualmente, à exceção dos Estados do Amazonas, Mato Grosso do Sul e Piauí, os demais estados possuem Conselhos em funcionamento.

Já o Comitê de Bacia Hidrográfica é um organismo colegiado que possui composição diversificada e democrática, contribuindo para que todos os setores da sociedade com interesse sobre a água na bacia tenham representação e poder de decisão sobre sua gestão. Os membros que compõem o colegiado são escolhidos entre seus pares, sejam eles dos diversos setores usuários de água, das organizações da sociedade civil ou dos poderes públicos. Suas principais competências são: aprovar o Plano de Recursos Hídricos da Bacia; arbitrar conflitos pelo uso da água, em primeira instância administrativa; estabelecer mecanismos e sugerir os valores da cobrança pelo uso da água; entre outros.

Por sua vez, os órgãos gestores estaduais de recursos hídricos são os responsáveis por planejar e promover ações direcionadas à preservação da quantidade e da qualidade das águas. O gerenciamento é feito por meio da outorga de direito de uso da água, do monitoramento da qualidade das águas superficiais e subterrâneas do Estado, dos planos de recursos hídricos, bem como da consolidação de Comitês de Bacias Hidrográficas e Agências de Bacia.

Finalmente, as Agências de Água, além de exercerem a função de secretaria executiva do Comitê de Bacia Hidrográfica tem como algumas de suas competências manter o cadastro de usuários de recursos hídricos, acompanhar a administração financeira dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de

recursos hídricos em sua área de atuação e elaborar o Plano de Recursos Hídricos para apreciação do respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica.

Ressalte-se que as Agências de Água, cuja criação deve ser solicitada pelo Comitê de Bacia Hidrográfica e autorizada pelo respectivo Conselho de Recursos Hídricos, devem ter a viabilidade financeira assegurada pela cobrança pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação.

#### **4 A GESTÃO PÚBLICA DOS RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL SOB O PRISMA DA ÁGUA COMO DIREITO HUMANO**

No que se refere ao direito internacional, por meio da Resolução A/RES/64/292 (2010), a Organização das Nações Unidas reconheceu que o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para gozar plenamente a vida e todos os outros direitos humanos.

Antes mesmo da publicação da referida resolução, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais do Conselho Econômico e Social da ONU, órgão encarregado de supervisionar a aplicação do Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), ao reconhecer que os Estados têm se recusado a aceitar um direito humano à água, publicou a Observação Geral nº 15 (2002), recomendando que os Estados devem estabelecer que a prioridade do uso da água são os fins domésticos e pessoais, além dos recursos hídricos necessários para prevenir a fome e as doenças (art. 6).

Segundo o Comitê, a água deve ser tratada como um bem social e cultural e não somente como um bem econômico. A forma de se realizar o direito à água deve ser sustentável, assegurando que o direito possa ser desfrutado pelas gerações presentes e futuras (art. 11). Os elementos do direito à água devem ser adequados à dignidade humana, à vida e à saúde, e esta adequação pode variar conforme as circunstâncias, mas há fatores invariáveis: disponibilidade; qualidade; e acessibilidade (sendo que a acessibilidade, segundo o art. 12, compreende a acessibilidade física, acessibilidade econômica, acessibilidade sem discriminação, e acesso à informação).

O Comitê também destacou a importância de se assegurar o acesso sustentável aos recursos hídricos na agricultura, para realizar o direito à comida (art. 7) e impôs aos Estados o dever de realização progressiva do direito (art. 19) e de cumprir com obrigações de respeitar, de proteger e de implementar (art. 20). Ressalte-se que, entre as obrigações de implementar, está a de que os Estados reconheçam o direito à água nos ordenamentos jurídicos nacionais (art. 27).

Quanto ao reconhecimento interno deste direito nas legislações dos Estados, todavia, apenas as constituições promulgadas mais recentemente possuem tal previsão, a exemplo das Constituições da Bolívia e do Equador.

A Constituição boliviana (2009) estabelece em seu artigo 20, inciso III, que o acesso à água potável é um direito humano, sendo proibida sua privatização ou concessão, estando sujeito a licenciamento e sistema de registro, nos termos da lei. A Constituição do Equador dispõe, por seu turno, que o direito de acesso à água potável é um direito humano irrenunciável e fundamental. Tal direito é declarado como patrimônio nacional estratégico de uso público, inalienável, imprescindível, ininbargável e essencial à vida (art. 12).

Em relação ao ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição de 1988 não previu expressamente o direito de acesso à água potável no catálogo específico dos direitos e garantias fundamentais (arts. 5º a 17). Entretanto, tramita na Câmara dos Deputados a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 39/2007, de autoria do deputado Raimundo Gomes de Matos (PSDB-CE), que pretende inserir a água no elenco de direitos sociais consagrados no art. 6º da Constituição Federal. Eis o teor da proposta:

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 39, DE 2007  
(Apensada: PEC 213/2012)

Dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal.

EMENDA DE REDAÇÃO

Dê-se ao art. 6º da Constituição Federal, constante do proposto no art. 1º da PEC nº 39, de 2007, a seguinte redação:

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, **a água**, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados na forma desta Constituição.” (NR) (grifou-se)

A Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, responsável por apreciar a admissibilidade de proposta de emenda à Constituição, conforme art. 32, IV, b, do Regimento Interno daquela casa, aprovou a referida PEC em abril de 2014. Em março do corrente ano, foi instituída Comissão Especial, nos termos do art. 202, § 2º, do mesmo Regimento, para analisar a proposta que, em caso de parecer positivo, seguirá ao Plenário, onde precisa ser votada em dois turnos.

De acordo com Manoel Nascimento de Souza (2011, *on line*), há interpretações no sentido de que a Constituição tutela tal direito por meio do princípio da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II), dentre os quais se inclui o

acesso à água potável, reconhecido pela ONU. No entanto, em matéria de elevação a direito fundamental é imprescindível positivar o direito à água na Carta Constitucional para que o Estado promova e cumpra políticas públicas que assegurem-na a todos os brasileiros, garantindo, assim, o direito fundamental à saúde e, sobretudo, à vida.

#### **4.1 A questão dos usos múltiplos da água *versus* a prioridade ao consumo humano**

O Código de Águas, concebido no ideário da década de 1930, que buscava transformar o Brasil em um país moderno, industrializado e desenvolvido, ainda que contenha dispositivos que apontam no sentido de reconhecer o acesso à água para consumo humano como parte do direito à própria vida, priorizou o uso industrial da água. Prova disso é que previu uma série de direitos e obrigações relativas ao uso da água doce, contudo, o exercício de tais direitos e obrigações, de forma geral, remetiam a regulamentos administrativos futuros que não foram estabelecidos, facilitando a resolução dos eventuais conflitos em favor dos contendores mais poderosos (SILVESTRE, 2008, *on line*).

Nas palavras de Maria Elisabeth Duarte Silvestre (2008, *on line*):

Este instrumento jurídico procurou atender as necessidades de um país que se urbanizava, com abundância relativa de água, grande potencial hidroenergético e no qual se fortalecia o ideário do desenvolvimento identificado à industrialização. Nessa perspectiva, tratou dos direitos individuais de apropriação e uso desse elemento da natureza – essencial e insubstituível – cujo consumo tenderia a crescer. Entretanto, refletindo o momento então vivido pela sociedade brasileira, priorizou usos estratégicos para o desenvolvimento e para a segurança, restringiu a participação de capital estrangeiro na produção e transmissão de energia e concentrou nas mãos do governo federal o controle do setor energético.

Especialmente importante para o projeto de modernização era a questão da propriedade da água e de outras fontes de energia hidráulica. Assim, ao passo que a Constituição de 1934 separava a propriedade do solo da propriedade das quedas d'água para efeito de exploração ou aproveitamento industrial (art. 118), o art. 45 do Código de Águas especificava que “a propriedade superficial não abrange a água, o álveo do curso no trecho em que se acha a queda d'água, nem a respectiva energia hidráulica, para o efeito de seu aproveitamento industrial”.

Na condição de indústria prioritária e de utilidade pública, a produção e transmissão de energia foi a grande privilegiada no uso da água no Brasil (SILVESTRE, 2008, *on line*). O Código de Águas, no art. 151, dispõe que, “além de regalias e favores constantes das leis fiscais e especiais”, os concessionários da exploração dos serviços energéticos terão os seguintes direitos:

- a) utilizar os terrenos de domínio público e estabelecer as servidões nos mesmos;
- b) desapropriar nos prédios particulares e nas autorizações preexistentes os bens, inclusive as águas particulares sobre que verse a concessão e os direitos que forem necessários, de acordo com a lei que regula a desapropriação por utilidade pública, ficando a seu cargo a liquidação e pagamento das indenizações;
- c) estabelecer as servidões permanentes ou temporárias exigidas para as obras hidráulicas e para o transporte distribuição da energia elétrica;
- d) construir estradas de ferro, rodovias, linhas telefônicas ou telegráficas, sem prejuízos de terceiros, para uso exclusivo da exploração;
- e) estabelecer linhas de transmissão e distribuição.

Assim, para Maria Elisabeth Duarte Silvestre (2008, *on line*), o Código cumpriu seus propósitos, pois o Brasil se desenvolveu, tornando-se um país industrial e urbano. E em que pese o fato de milhares de brasileiros ainda hoje não terem acesso à energia elétrica e água potável, tais itens não faltaram ao capital.

Igualmente apontando para o desenvolvimento, entretanto agora adjetivado de sustentável, foi promulgada a Lei nº 9.433/97, que trouxe, dentre os fundamentos da Política Nacional de Recursos Hídricos, previstos no art. 2º, o que estabelece que “em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais”.

Infelizmente, além de não conter previsão sobre um direito fundamental à água, a Lei nº 9.433/97 estabeleceu que a prioridade do uso da água para o consumo humano se dará apenas na hipótese de escassez. Sobre esse aspecto, Maria Lúcia Navarro Lins Brzezinski (2012, p. 74) comenta:

Não há qualquer menção a uma garantia de acesso à água para as pessoas. Embora o art. 1º, III da Lei preveja que o uso prioritário da água, em caso de escassez, é o consumo humano, não há previsão de instrumentos para concretizar esta ideia. O ser humano sequer é usuário de água no sentido legal, trata-se apenas de um consumidor, pois somente é usuário a pessoa jurídica que capta, trata e distribui a água (art. 12 da Lei n. 9.433/97). Portanto, a lei não protege nem garante os direitos daqueles que indica como sua prioridade.

Percebe-se, desta forma, que é difícil afirmar a existência de um direito à água no ordenamento jurídico brasileiro, pois ainda que se faça uma interpretação extensiva dos dispositivos constitucionais sobre direitos fundamentais, não há previsão infraconstitucional de como materializar este suposto direito. Pelo contrário, o ordenamento jurídico brasileiro tende a enfatizar aspectos econômicos da questão, em detrimento dos sociais (BRZEZINSKI, 2012, p. 79).

#### **4.2 O direito humano à água no contexto da crise hídrica**

Apesar de a Terra ser composta predominantemente por água, 97% é de difícil aproveitamento por se tratar de água salgada. Sobram apenas 3% de água doce no planeta, dos quais cerca de 2% é o gelo situado nas calotas polares, e o 1% restante está, em grande parte, no subsolo, igualmente com difícil acesso (VIEGAS, 2007, p. 14).

Nas últimas décadas o consumo de água cresceu duas vezes mais do que a população e a estimativa, de acordo com dados da ONU, é que a demanda aumente 55% até 2050. O risco da falta desse recurso já é uma realidade em várias partes do mundo devido à intensa urbanização, às práticas agrícolas inadequadas e à poluição.

O Relatório Mundial das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento de Recursos Hídricos 2015 – Água para um Mundo Sustentável estima que as reservas hídricas do mundo podem encolher 40% até 2030. Segundo a ONU (2015, *on line*), há no mundo água suficiente para suprir as necessidades de crescimento do consumo, desde que haja uma mudança dramática no uso, gerenciamento e compartilhamento do recurso.

A ONU (2015, *on line*), em seu relatório, destaca, ainda, que o Brasil está entre os países que mais registraram *stress* ambiental. As mudanças nos fluxos naturais dos rios, realizadas entre 1981 e 2014, para a construção de represas ou usinas hidrelétricas causaram grande degradação dos ecossistemas, com aumento do número de espécies invasoras, além do risco de assoreamento.

Em 2014, apesar de o país enfrentar há tempos problemas de abastecimento na região do Semiárido, a preocupação com a falta de água ganhou destaque nacional com a crise hídrica no Sudeste.

#### **4.2.1 Conjuntura dos recursos hídricos no Brasil**

Antes de abordar o tema da crise hídrica, faz-se necessário apresentar um quadro geral da situação dos recursos hídricos no país. Os dados descritos a seguir foram extraídos do relatório “Conjuntura dos recursos hídricos: Informe 2014” (ANA, 2015, *on line*)<sup>16</sup>, documento elaborado anualmente pela Agência Nacional de Águas, que apresenta um panorama dos recursos hídricos no Brasil, abordando a questão da quantidade, da qualidade, dos usos da água, do balanço hídrico, das secas e cheias e da gestão.

De acordo com a ANA (2015, *on line*), o panorama dos recursos hídricos e o acompanhamento desse quadro a cada ano são uma maneira eficiente de monitorar a situação dos recursos hídricos, do ponto de vista da quantidade e da qualidade da água, além de avaliar a evolução da estrutura institucional para gestão desses recursos.

Os relatórios tornaram-se uma referência para o acompanhamento sistêmico e periódico da condição dos recursos hídricos no Brasil e de sua gestão, bem como para a identificação dos resultados da implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos.

##### **4.2.1.1 Disponibilidade hídrica**

A disponibilidade hídrica superficial no país é de 91.300 m<sup>3</sup>/s e a vazão média equivale a 180.000 m<sup>3</sup>/s, o que, para a ANA (2015, *on line*), demonstra a grande oferta de águas no país. A distribuição dos recursos hídricos superficiais, entretanto, é bastante heterogênea no território brasileiro: enquanto nas bacias junto ao Oceano Atlântico, que concentram 45,5% da população total, estão disponíveis apenas 2,7% dos recursos hídricos do país, na região Norte, onde vivem apenas cerca de 5% da população brasileira, estes recursos são abundantes (aproximadamente 81%). A tabela abaixo mostra o comportamento das vazões no ano de 2013, em comparação com a média histórica (desde 1931):

---

<sup>16</sup> Disponível em: <<http://conjuntura.ana.gov.br/>>. Acesso em: 20/05/2015.

Tabela 1: Anomalia da vazão em pontos de monitoramento nas regiões hidrográficas brasileiras

Pontos de monitoramento	Região Hidrográfica	Vazão média de longo período (Q <sub>mlt</sub> - m <sup>3</sup> /s) *	Vazão média em 2013 (Q - m <sup>3</sup> /s) **	Anomalia em % da Q <sub>mlt</sub>
Rio Paraguai em Porto Murtinho	Paraguai	2.400	2.100	-12%
Rio Amazonas em Óbidos	Amazônica	173.000	194.000	12%
Rio Paraná em Itaipu	Paraná	10.300	12.600	22%
Rio Uruguai em Uruguaiana	Uruguai	5.000	4.950	-2%
Rio Jacuí em Dona Francisca	Atlântico Sul	300	320	-1%
Rio Paraíba do Sul em Ilha dos Pombos	Atlântico Sudeste	450	630	40%
Rio Doce em Mascarenhas	Atlântico Sudeste	1.000	700	-28%
Rio Jequitinhonha em Itapebi	Atlântico Leste	380	240	-38%
Rio São Francisco em Xingó	São Francisco	2.700	1.500	-45%
Rio Parnaíba em Boa Esperança	Parnaíba	460	400	-10%
Rio Tocantins em Tucuruí	Tocantins-Araguaia	11.000	9.700	-12%
Rio Itapecuru em Cantanhede	Atlântico Nordeste Oriental	230	110	-52%
Rio Paraíba em Ponte da Batalha	Atlântico Nordeste Ocidental	30	10	-67%

Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

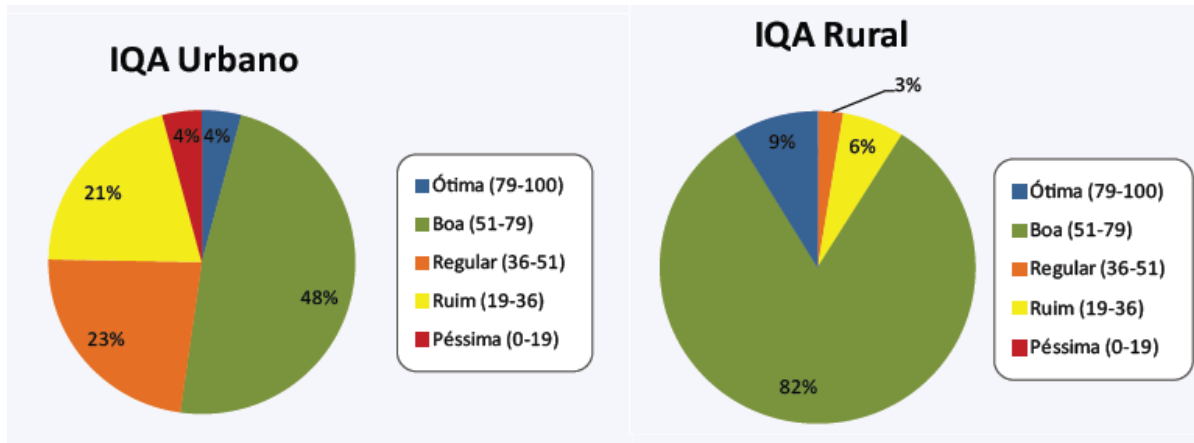
À exceção das anomalias positivas observadas nas regiões hidrográficas do Paraná, Amazônica e Atlântico Sudeste, verifica-se, pelas informações da tabela, que a grande maioria das estações de monitoramento apresentaram anomalias negativas, especialmente as localizadas no Semiárido nordestino, que apresentaram vazão média bem abaixo da histórica, o que está diretamente relacionado com o baixo índice de precipitações e a irregularidade de seu regime durante o período esperado de chuvas em boa parte da região (entre fevereiro e maio).

Observa-se, ainda, que as maiores anomalias foram verificadas na região Nordeste, o que contribui para afetar negativamente a oferta hídrica na região, que já apresenta crônicos problemas no acesso à água.

#### 4.2.1.2 Qualidade da água

De acordo com os dados do relatório da ANA (2015, *on line*), em geral, a qualidade das águas superficiais brasileiras é pior nos trechos dos corpos hídricos localizados em áreas urbanas, conforme demonstrado abaixo:

Gráfico 1. Índice de qualidade das águas – Valores médios em 2012



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

Quanto à poluição hídrica no meio urbano, cujo fósforo, associado ao risco de eutrofização<sup>17</sup> dos mananciais, é um importante indicador da poluição por esgotos domésticos, há uma grande ameaça à qualidade da água, principalmente em áreas com maior adensamento populacional e com corpos d'água com baixa capacidade de assimilação das cargas poluidoras (ANA, 2015, *on line*).

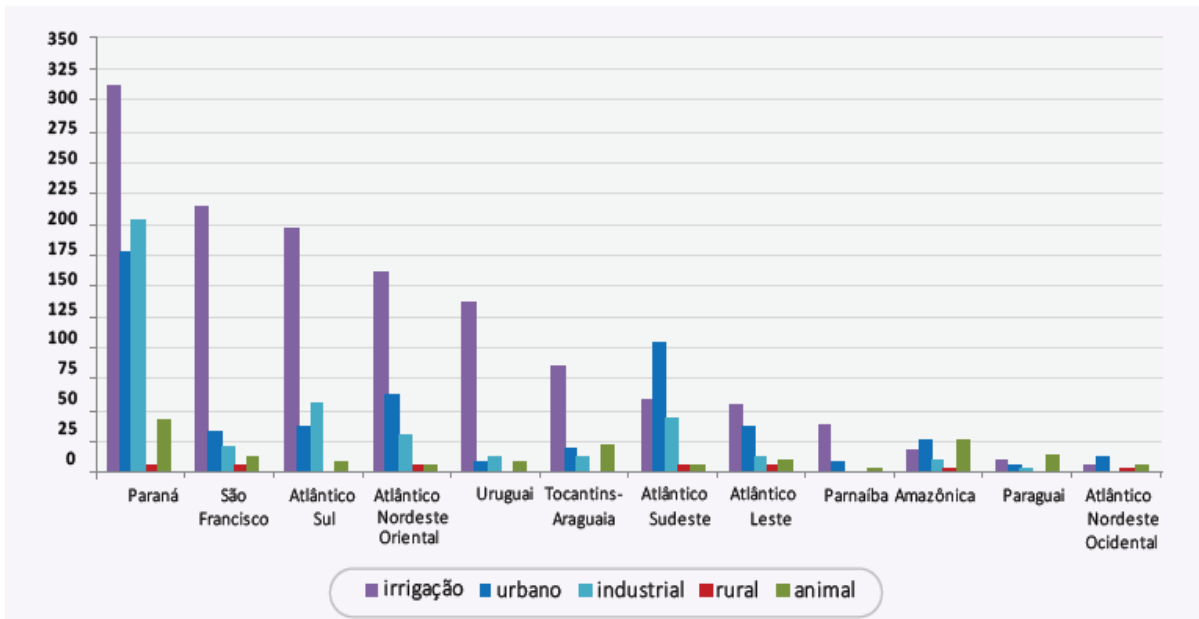
Apesar desta situação, de acordo com o relatório, há uma tendência de redução do fósforo total no ambiente urbano. No campo, o risco de eutrofização é representado por altas concentrações de fósforo provavelmente associadas a fontes de poluição difusa (impactos do desmatamento e das atividades agropecuárias).

#### 4.2.1.3 Demandas e usos múltiplos

A demanda consuntiva total estimada foi de 2.373 m<sup>3</sup>/s. O setor da irrigação é o responsável pela maior parcela de retirada (54% do total ou 1.270 m<sup>3</sup>/s), seguido das vazões de retiradas para fins de abastecimento humano urbano, industrial, animal e humano rural. A vazão efetivamente consumida foi de 1.161 m<sup>3</sup>/s (ANA, 2015, *on line*). No gráfico abaixo é possível observar a distribuição das demandas consuntivas por região hidrográfica no país:

<sup>17</sup> A eutrofização é um processo natural de envelhecimento dos corpos hídricos, sobretudo, lagos naturais ou artificiais, que culmina com a transformação dos ambientes aquáticos em terrestres. Em condições naturais, a eutrofização ocorre de forma bem lenta, no entanto, as interferências humanas têm acelerado esse processo, podendo levar à rápida deterioração da qualidade da água (ANA, 2015, *on line*).

Gráfico 2. Demandas consuntivas por regiões hidrográficas



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

A região hidrográfica do Paraná é responsável pelas maiores demandas, seguida pelas regiões São Francisco, Atlântico Sul e Atlântico Nordeste Oriental (todas com mais de 250 m<sup>3</sup>/s de vazão de retirada total). As menores vazões de retiradas (<100 m<sup>3</sup>/s) estão nas regiões Atlântico Nordeste Ocidental, Paraguai, Parnaíba e Amazônica.

Quanto aos usos não consuntivos, o relatório destaca a hidroeletricidade e a navegação. No que se refere à hidroeletricidade, a capacidade instalada de energia hidrelétrica brasileira compreendia, em dezembro de 2013, um total de aproximadamente 87.500 MW, distribuídos em 1.119 empreendimentos hidrelétricos, sendo 444 centrais de geração hidrelétrica (CGH), 480 pequenas centrais hidrelétricas (PCH) e 195 usinas hidrelétricas (UHE) (ANA, 2015, *on line*)

Os dados sobre a evolução da capacidade de produção de energia elétrica no Brasil, consideradas todas as fontes de energia, revelam que, em 2013, houve um acréscimo de, aproximadamente, 5.300 MW na capacidade total do sistema, sendo 1.370 MW referentes à geração hidroelétrica, incluindo UHE, PCH e CGH. Do total de capacidade instalada da matriz elétrica brasileira, que está, atualmente, em, aproximadamente, 134.917 MW, cerca de 64% são representados pela geração hidroelétrica (ANA, 2015, *on line*).

Dentre as doze regiões hidrográficas brasileiras, algumas ainda possuem alto potencial para o aproveitamento da energia hidráulica dos rios. Destaca-se a região hidrográfica Amazônica, que possui cerca de 40% do potencial hidrelétrico do país, dos quais, aproximadamente, 5% estão sendo aproveitados atualmente.

Outras duas importantes regiões, quanto ao maior potencial hidrelétrico, são a região hidrográfica do Paraná (21,8%) e a do Tocantins-Araguaia (11,6%). Estas, no entanto, já apresentam os maiores índices de capacidade de energia hidrelétrica instalada no país. Na região hidrográfica do Paraná, por exemplo, cerca de 68% do potencial hidrelétrico total já foram aproveitados, restando pouco mais de 30% ainda a serem avaliados quanto às possibilidades de aproveitamentos (ANA, 2015, *on line*).

No tocante à navegação, conforme dados da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAq, 2013, *on line*), o Brasil possui mais de 20.000km de vias interiores economicamente navegáveis, entendidas como aquelas nas quais já foi verificado algum registro de utilização por empresas brasileiras de navegação, na prestação dos serviços de transporte de cargas e misto (passageiros e cargas), sendo que 80% delas estão no Complexo Solimões-Amazonas (rede hidroviária que inclui, além dos Rios Solimões e Amazonas, outros, como o Negro, o Madeira e o Tapajós).

O transporte de cargas em vias navegáveis interiores chegou a aproximadamente 31 milhões de toneladas, sendo cerca de 35% desta carga transportada pelas vias da região hidrográfica Amazônica, 14% da Atlântico Sul, 12% da Tocantins-Araguaia, 19% da Paraguai, 20% da Paraná e 0,1% da São Francisco (ANA, 2015, *on line*).

#### 4.2.1.4 Balanço hídrico

A conclusão sobre este ponto é que a maior parte do país possui seus cursos de água em condições satisfatórias quanto à quantidade e à qualidade da água (mais da metade do total da extensão dos rios em cada região hidrográfica encontra-se em situação satisfatória, quanto à criticidade qualitativa e quantitativa, exceto na região hidrográfica Atlântico Nordeste Oriental, devido à alta criticidade quantitativa) (ANA, 2015, *on line*).

Os trechos críticos se encontram localizados, em geral, nas regiões metropolitanas brasileiras, devido à alta demanda de água e ao lançamento de efluentes nos corpos d'água (predominantemente, esgotos domésticos); na Região Nordeste, devido à baixa disponibilidade hídrica de alguns corpos d'água; e na Região Sul, pela grande demanda de água para irrigação (ANA, 2015, *on line*).

#### **4.2.2 A crise hídrica (2012-2014)**

A despeito da grande disponibilidade hídrica existente no Brasil, os recursos não se encontram igualmente distribuídos no país. Há regiões hidrográficas mais populosas e que possuem, portanto, uma maior demanda hídrica, em que existe apenas metade da oferta de água presente em outras, com menor número de usuários, o que gera a ocorrência de áreas com maior vulnerabilidade quanto à oferta de água, em termos quantitativos e qualitativos, para os usos múltiplos.

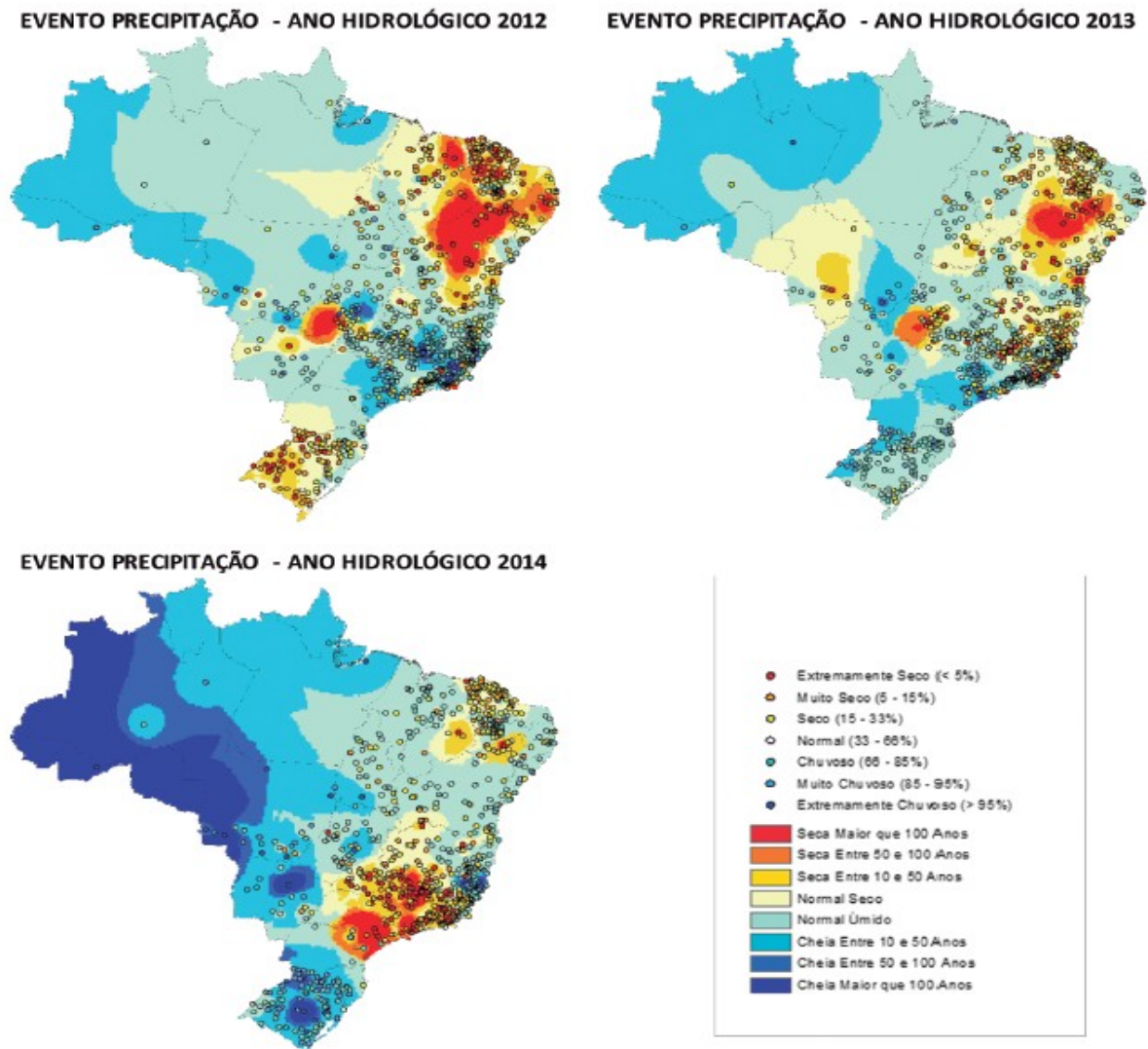
Eventos extremos de escassez de chuva, naturalmente, tornam mais grave a situação da oferta de água nas áreas que já apresentam uma combinação de baixa disponibilidade e grande utilização dos recursos hídricos. Nesse sentido, desde o ano de 2012, apresenta-se um quadro de redução gradativa dos índices pluviométricos em algumas regiões do país. Esse fenômeno climático tem prejudicado de forma significativa a oferta de água para o abastecimento público, especialmente no Semiárido brasileiro e nas regiões metropolitanas mais populosas e com maior demanda hídrica, como é o caso de São Paulo e do Rio de Janeiro. Setores como o de irrigação e o de energia hidrelétrica, que dependem do armazenamento da água para sua viabilização operacional, também estão sendo afetados pela falta de chuvas e pelo menor volume de água dos reservatórios.

Para uma análise do grau de severidade da falta de chuvas nesses últimos anos, o Instituto Nacional de Meteorologia – INMET acompanhou os dados de 950 estações pluviométricas contendo pelo menos os últimos trinta anos de dados<sup>18</sup>.

A Figura 2 ilustra os mapas gerados a partir das estimativas de magnitude (círculos) e tempo de retorno (manchas coloridas) dos eventos de precipitação anual de 2012 a 2014, considerando o ano hidrológico de outubro a setembro:

<sup>18</sup> Os dados apresentados foram extraídos do relatório “Conjuntura dos recursos hídricos no Brasil. Informe 2014 – Encarte especial sobre a crise hídrica”, disponível em: <<http://conjuntura.ana.gov.br/>>. Acesso em: 20/05/2015.

Figura 2. Situação da chuva no Brasil nos anos 2012 a 2014



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

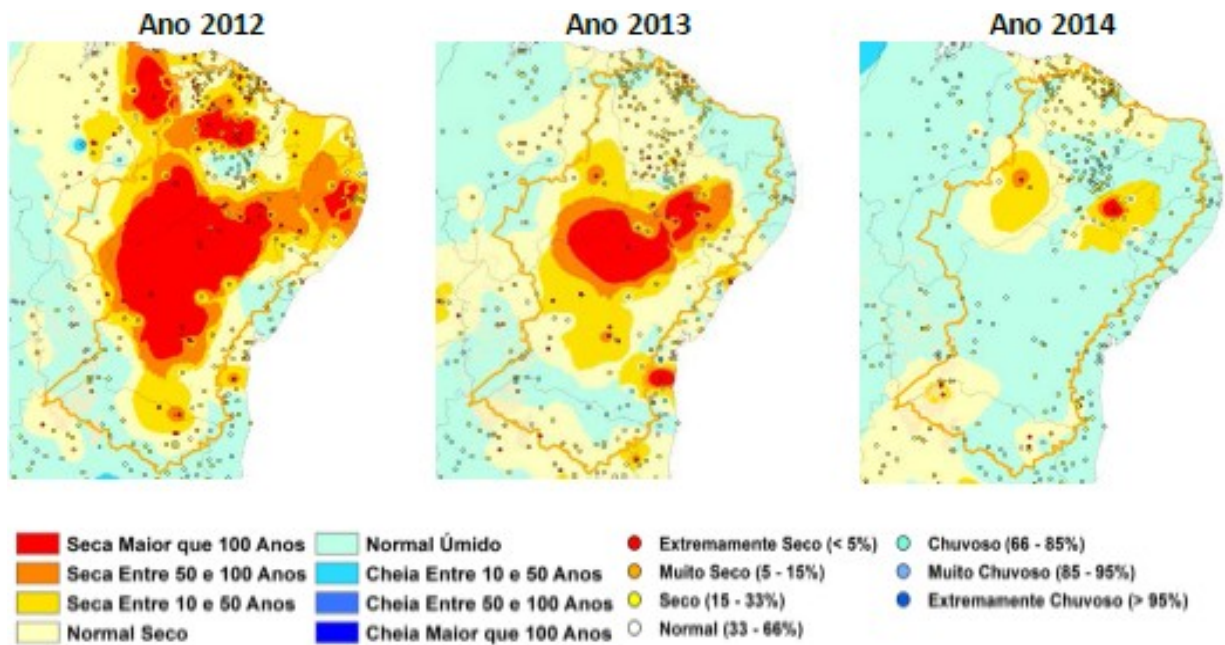
Observa-se, pelos mapas, que no ano de 2012 houve situação crítica de seca no sul do Brasil, principalmente na região do baixo rio Uruguai, onde o evento foi classificado como muito ou extremamente seco em mais de 90% das estações. A situação se reverteu nos anos seguintes registrando-se inclusive cheias significativas em praticamente toda a região sul (ANA, 2015, *on line*).

Destaca-se, ainda, a situação extremamente crítica no Semiárido brasileiro (Figura 3), onde na maior parte das estações o ano foi classificado como seco ou muito seco.

A seca foi particularmente severa no sertão, com situação crítica no Sertão dos Inhamuns e Central do Ceará, classificados como extremamente secos

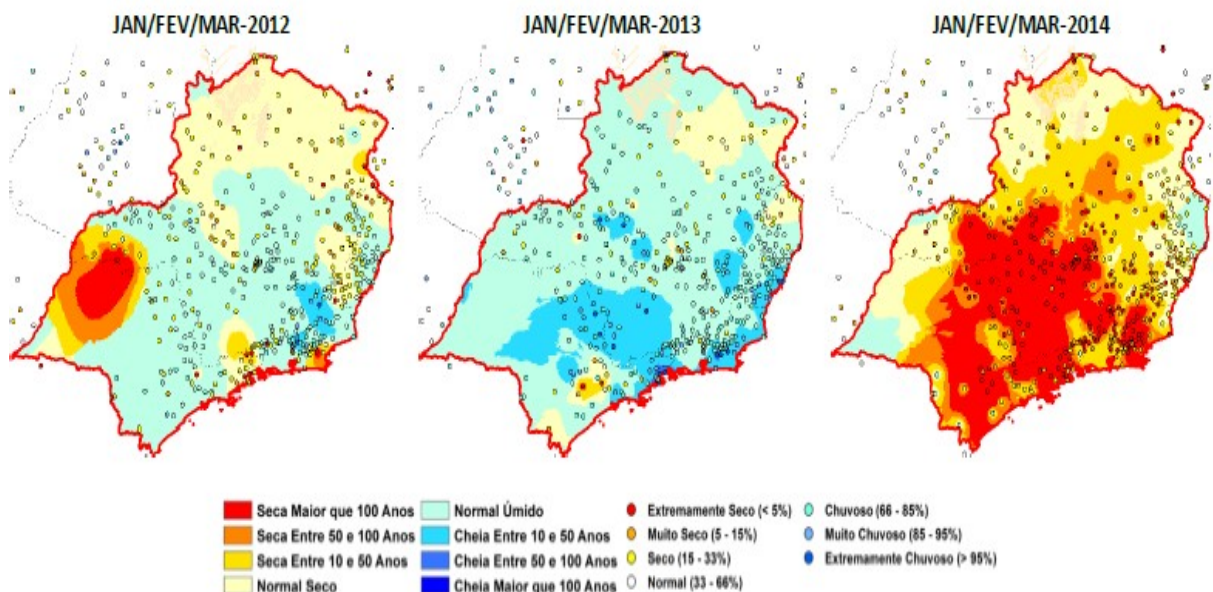
em 2012, em comparação com a série histórica. Já em 2014, embora observado o aumento dos totais pluviométricos na região, em mais de 56% das estações os registros continuaram sendo classificados como secos, de modo que esse ano ainda pode ser considerado um ano de seca, principalmente na porção mais ao norte (ANA, 2015, *on line*).

Figura 3. Criticidade das chuvas entre 2012 e 2014 no semiárido brasileiro



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

Figura 4. Criticidade das chuvas de janeiro a março entre 2012 e 2014 no sudeste



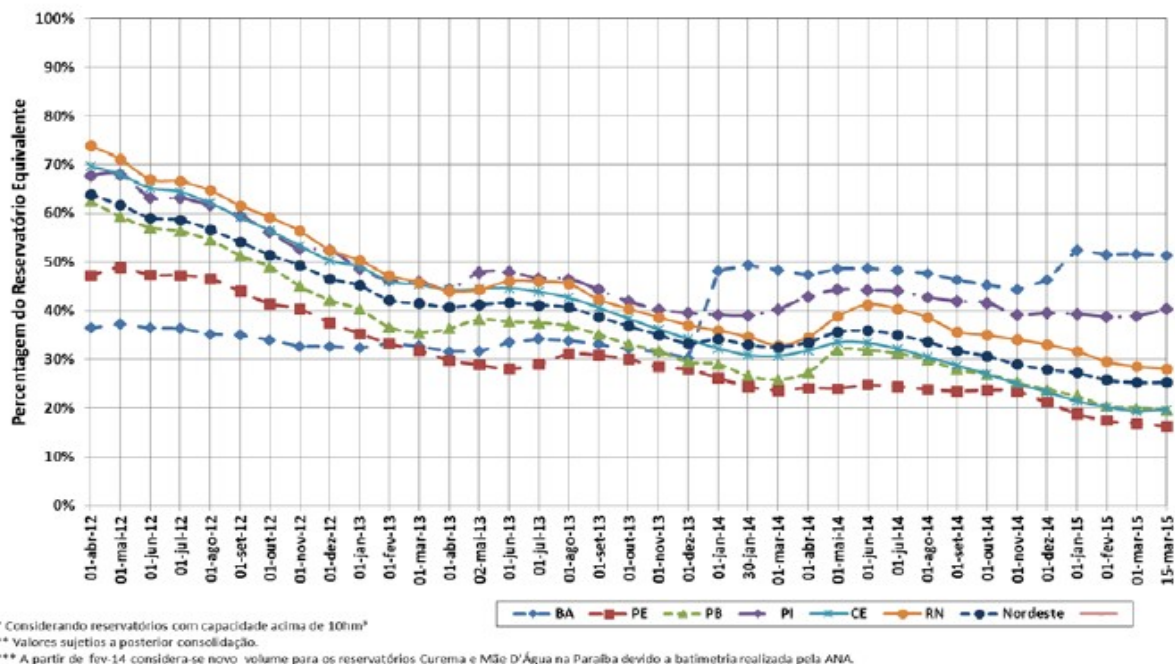
Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

No Sudeste do Brasil as chuvas de 2014 foram especialmente anômalas (Figura 4). Levando em consideração apenas estações com mais de 50 anos de dados, verificou-se que em 25% a chuva desse ano ficou entre as 3 piores já registradas. No estado de São Paulo o número sobe para 50%, sendo que em 30% o evento foi o mais seco já registrado (ANA, 2015, *on line*).

Em 2014, as bacias de contribuição dos principais reservatórios de abastecimento urbano da Região Sudeste, como é o caso do Sistema Cantareira e os sistemas do Paraíba do Sul, contaram com precipitações próximas as mais baixas já registradas no histórico, o que impediu a recuperação dos níveis dos reservatórios. Da análise do grau de excepcionalidade deste evento de seca na região, a partir de tempo de retorno, nota-se que grande parte das estações registrou seca com período de retorno superior a 100 anos, o que permite rotular este evento como raro (ANA, 2015, *on line*).

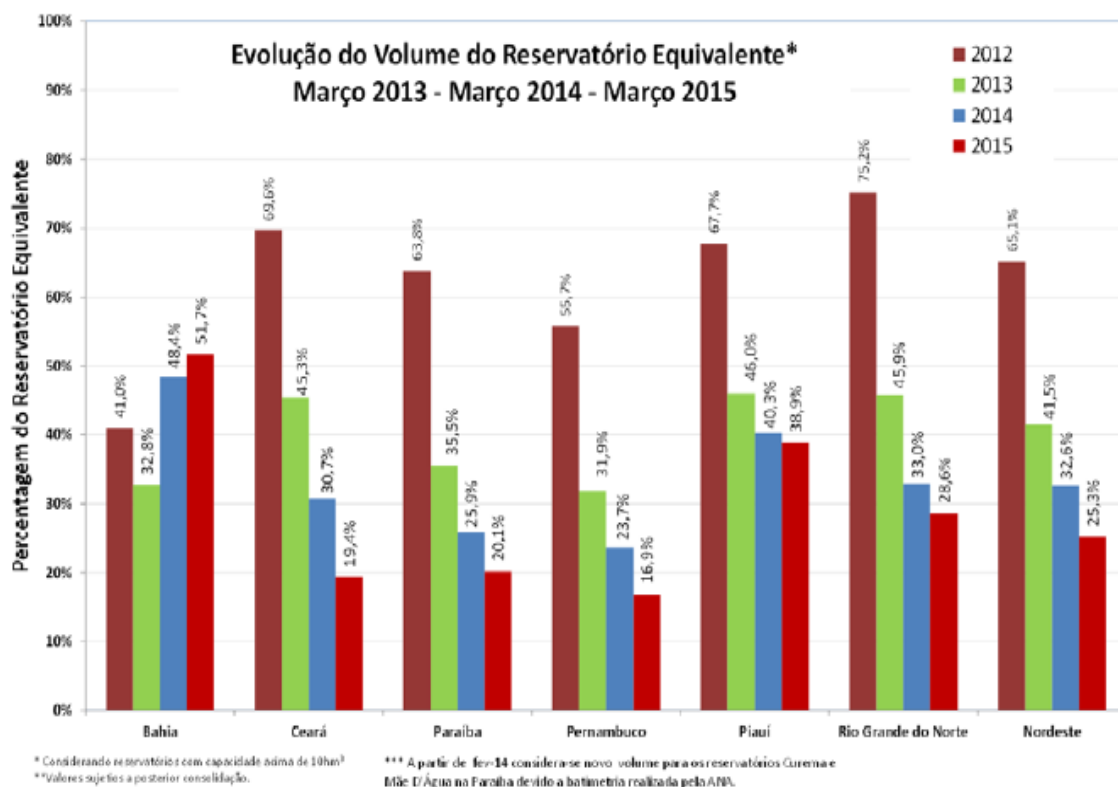
O baixo índice de precipitações, nos últimos três anos, tem afetado diretamente a situação dos reservatórios. À exceção daqueles situados na região Norte, a maior parte dos reservatórios se encontra em estado crítico, especialmente na região do Semiárido brasileiro e no Sudeste (ANA, 2015, *on line*).

Gráfico 3. Evolução do volume de armazenamento do reservatório equivalente



Os Gráficos 3 e 4 demonstram a queda no armazenamento de água nos principais reservatórios de usos múltiplos com capacidade acima de 10 hm<sup>3</sup> para os Estados da Bahia, Pernambuco, Paraíba, Piauí, Ceará e Rio Grande do Norte e a evolução do reservatório equivalente<sup>19</sup> na região Nordeste, que demonstra a redução gradativa na capacidade desses reservatórios.

Gráfico 4. Evolução do volume de armazenamento do reservatório equivalente (fev/2013 a fev/2015)



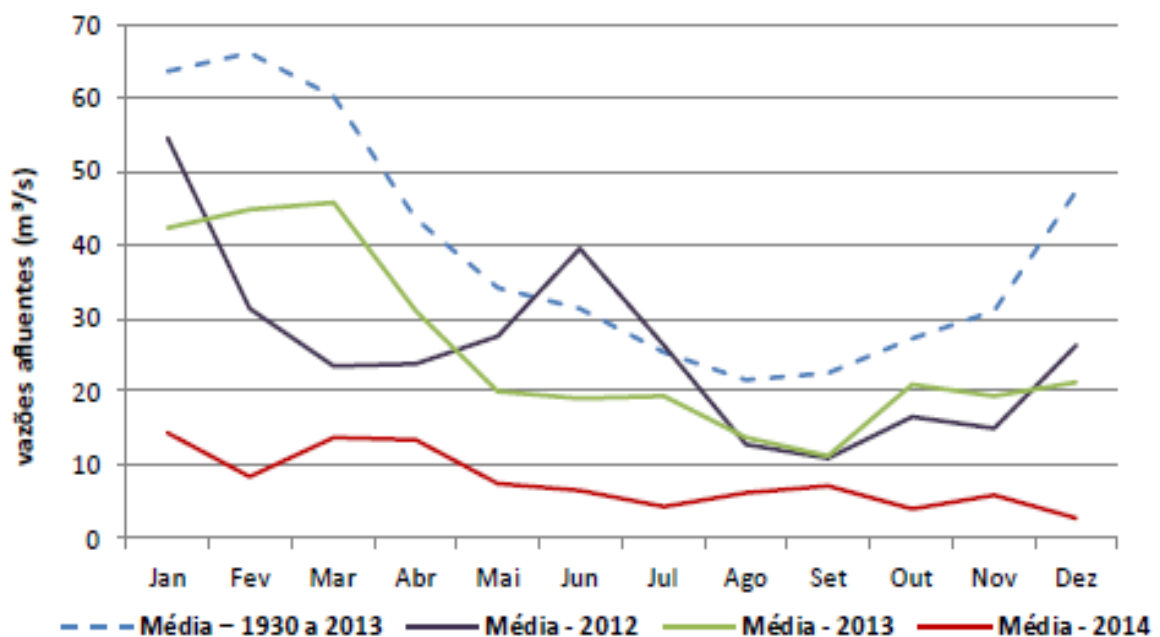
Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

Na Região Sudeste, destacaram-se os baixos níveis de água no Sistema Cantareira, que é formado por um conjunto de reservatórios, túneis e canais que têm como função armazenar água para o abastecimento público de cerca de 9 milhões de pessoas residentes nas zonas norte, central, parte da leste e oeste da capital paulista e em cidades nas bacias hidrográficas dos rios Piracicaba, Capivari e Jundiaí (ANA, 2015, *on line*).

<sup>19</sup> O reservatório equivalente representa a soma dos volumes dos principais reservatórios dos estados da Bahia, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Piauí e Rio Grande do Norte, que possuem capacidade de armazenamento acima de 10 hm<sup>3</sup> e cujos dados são atualizados periodicamente

Entre outubro de 2013 a março de 2014, houve uma redução significativa no volume de precipitação nas bacias dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiá, áreas de contribuição ao Sistema Cantareira, o que ocasionou redução das vazões médias mensais aos reservatórios do Sistema Cantareira (ANA, 2015, *on line*). O Gráfico 5 apresenta as vazões médias mensais afluentes ao Reservatório Equivalente do Sistema Cantareira ao longo do tempo:

Gráfico 5. Vazões mensais afluentes ao reservatório equivalente do Sistema Cantareira



Fonte: Agência Nacional de Águas (2015).

Observa-se que em 2013 e 2014, as vazões estiveram abaixo da média ao longo de todo o ano. Registrou-se um valor de vazão média anual igual a 8,70 m<sup>3</sup>/s, que é o menor valor no histórico desde 1930, o que corresponde a cerca de 22% da média anual do histórico (39,44 m<sup>3</sup>/s) e a 40% da vazão média de 1953 (21,81 m<sup>3</sup>/s), que era, até então, o menor valor de vazão média anual do histórico (ANA, 2015, *on line*).

A partir de maio de 2014 foi necessária a utilização de parte da primeira etapa e da segunda etapa do volume morto<sup>20</sup> desse Sistema, com o intuito de

<sup>20</sup> O “volume morto”, ou “reserva técnica”, representa o volume de água armazenado abaixo das comportas de um reservatório, o qual necessita de bombeamento para a utilização da água. Em situações críticas de baixo nível de armazenamento de água nos reservatórios, pode ser utilizada como uma “reserva de água” para uso emergencial (ANA, 2015, *on line*).

manter o abastecimento público no período mais crítico da seca. No Sistema Cantareira, o volume morto representa cerca de 33% da capacidade de armazenamento, o que equivale a aproximadamente 486 bilhões de litros de água. Destes, foram utilizados 182,5 bilhões de litros de água em uma primeira etapa (ocorrida em maio de 2014). Na segunda etapa, foi utilizada a segunda reserva técnica do Sistema Cantareira, a qual acrescentou cerca de 105 bilhões de litros de água para utilização (ANA, 2015, *on line*).

Por todo o exposto, resta evidente a situação de escassez em que se encontram algumas regiões do país. Dessa forma, com o objetivo de priorizar o abastecimento humano, de acordo com a ANA (2015, *on line*), foram estabelecidas regras de restrições de uso em alguns rios e açudes da região do Semiárido em 2013 e 2014. As ações variaram da redução da vazão de defluência de água dos reservatórios até a fixação de dias alternados para captação de água em rios e açudes para atividades produtivas, ou mesmo à suspensão temporária dos usos.

Contudo, para Léo Heller (2015, *on line*), relator especial da ONU para o Direito à Água e ao Esgotamento Sanitário, em uma situação de crise hídrica, como a atual, a gestão dos recursos hídricos, na perspectiva do direito humano à água, deve considerar primordialmente o cuidado às populações mais vulneráveis.

A redução da pressão da rede, por exemplo, que muitas vezes ocorre de forma indiscriminada, afeta mais intensamente as pessoas que têm baixa capacidade de se defender da falta de água. Para o relator, "populações mais vulneráveis, mais pobres, que vivem em vilas, favelas, nas ruas, já têm um abastecimento precário. É preciso protegê-las (...)"<sup>21</sup>.

No caso da crise hídrica no Sudeste, o Conectas Direitos Humanos, organização não governamental internacional que possui status consultivo na ONU, e a Aliança pela Água, uma rede formada por mais de quarenta organizações civis para debater e propor ações para enfrentar a falta de água em São Paulo, denunciaram a crise hídrica desse estado durante a 28ª Sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU, ocorrida no dia 20 de março de 2015.

Em seu pronunciamento na sessão, as organizações alertaram quanto à iminente situação de colapso no abastecimento de água na região metropolitana de São Paulo, provocada, segundo elas, pelas décadas de políticas equivocadas de

<sup>21</sup> As declarações foram extraídas de entrevista concedida ao site "Rede Brasil Atual", disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/ambiente/2015/03/relator-da-onu-defende-pec-para-garantir-direito-a-agua-e-ao-esgotamento-sanitario-no-brasil-6674.html>>. Acesso em: 20/05/2015

gestão e de uso indevido da água, do desmatamento, da ocupação ilegal nas margens e da poluição, que comprometeram a capacidade das bacias hidrográficas de resistir à seca, ameaçando o direito humano de milhões de pessoas ao acesso à água.

A própria ANA (2015, *on line*) reconhece, em seu relatório especial sobre a crise hídrica<sup>22</sup>, que as causas da crise não podem ser reduzidas apenas às menores taxas pluviométricas verificadas nos últimos anos, pois fatores relacionados à gestão da demanda e à garantia da oferta são importantes para agravar ou atenuar sua ocorrência.

De acordo com a agência, para que se tenha maior garantia da oferta hídrica para os usos múltiplos é essencial a valorização do recurso hídrico como bem público finito e a conscientização da necessidade de um uso mais racional e sustentável da água.

Medidas que apoiem e aprimorem técnicas de reúso da água, assim como a redução do desperdício pelos diferentes setores usuários (na irrigação, na indústria, na distribuição e no consumo residencial, por exemplo) e a implementação de ações de conservação de mananciais devem ser priorizadas e fomentadas. Além disso, o investimento em infraestrutura com foco na segurança hídrica também deve ser priorizado, de forma a garantir maior capacidade de reservação e de acesso à água (ANA, 2015, *on line*).

As ações defendidas por Léo Heller (2015, *on line*) para combater a crise vão ao encontro do que recomenda a ANA, compreendendo três níveis de atuação: o primeiro é em relação à oferta de água, que consiste na busca de outros mananciais, transferências de um para o outro, uso de outras fontes, como a da chuva e de reúso; o segundo é atuar nas perdas do sistema, que incluem vazamentos e ligações clandestinas (no Brasil, segundo dados do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento – SNIS (2013)<sup>23</sup>, 37% da água tratada foi perdida, o que equivale a um prejuízo da ordem de R\$ 8,015 bilhões ao ano e corresponde a cerca de 80% dos investimentos em água e esgoto realizados em 2013); e o terceiro nível é o hábito dos usuários, nesse aspecto são essenciais as campanhas de conscientização contra o desperdício.

---

22 Disponível em: <<http://conjuntura.ana.gov.br/>>. Acesso em: 20/05/2015.

23 Dados disponíveis em: <<http://www.snis.gov.br/PaginaCarrega.php?EWRErterterTERTer=105>>. Acesso em: 20/05/2015.

### 4.3 Direito humano à água: um modelo de gestão

Para a Organização das Nações Unidas<sup>24</sup>, a água e os recursos correlacionados, em um mundo sustentável, devem ser geridos em função do bem-estar humano e da integridade dos ecossistemas. A água deve ser disponibilizada de forma suficiente e segura para atender as necessidades básicas de todas as pessoas, e facilmente garantida por meio de serviços de abastecimento e saneamento confiáveis e acessíveis.

Na visão da ONU, em um modelo ideal, a gestão dos recursos hídricos, as infraestruturas e a prestação de serviços são financiadas de forma sustentável. A água é devidamente valorizada em todas as suas formas, com os efluentes tratados sendo utilizados como recurso na viabilização de energia, nutrientes e água doce. Os aglomerados humanos desenvolvem-se em harmonia com o ciclo natural da água e com os ecossistemas que os suportam, graças a medidas que reduzem a vulnerabilidade e melhoram a resiliência em relação a desastres relacionados aos recursos hídricos.

Nesse modelo ideal, as abordagens integradas de desenvolvimento dos recursos hídricos, sua gestão e uso – considerando os direitos humanos – são a norma. A gestão da água é feita de forma participativa, baseada no potencial de mulheres e homens como profissionais e cidadãos, guiados por organizações idôneas e preparadas, dentro de um quadro institucional justo e transparente.

No aspecto legislativo, o modelo brasileiro, em que pese a incorporação de tendências internacionais positivas presentes no modelo ideal, a exemplo da gestão participativa e descentralizada e da adoção da bacia hidrográfica como unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, ainda pode ser melhorado.

Quanto à legislação infraconstitucional, a Lei nº 9.433/97 deve estabelecer a prioridade ao consumo humano independentemente da hipótese de escassez, fenômeno recorrente em algumas regiões do país, em particular no Semiárido nordestino, pois acima de seu valor econômico está sua qualidade de bem indispensável à vida. Outro importante fator seria a integração da gestão de

---

<sup>24</sup> Modelo idealizado no Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2015 – Água para um Mundo Sustentável, disponível em: <[http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/images/WWDR2015ExecutiveSummary\\_POR\\_web.pdf](http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/images/WWDR2015ExecutiveSummary_POR_web.pdf)>. Acesso em: 19 de maio de 2015.

recursos hídricos com a gestão ambiental em função da interdependência de seus instrumentos e ações.

Em nível constitucional, um modelo ideal de gestão dos recursos hídricos deve partir do reconhecimento e da positivação do direito humano à água como princípio norteador das políticas públicas sobre o tema e, especialmente, como forma de realizar o direito fundamental à vida (art. 5º, *caput*), o direito social à saúde (art. 6º, *caput*) e a dignidade da pessoa humana, fundamento da República (art. 1º, III).

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à água, ainda que não referido explicitamente na Carta Internacional de Direitos Humanos, está relacionado ao próprio direito à vida. Como imaginar a efetivação do direito de toda pessoa “a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar”, previsto no artigo 25 da Declaração de Direitos Humanos (1948), sem garantir-lhe o acesso à água potável?

Nesse contexto, a Organização das Nações Unidas, ainda que tardiamente, reconheceu, por meio da Resolução A/RES/64/292, de 28 de julho de 2010, que o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para gozar plenamente a vida e todos os outros direitos humanos, e impôs aos Estados, no texto da Observação Geral nº 15 (2002), o dever de realização progressiva desse direito (art. 19), incluindo a obrigação de seu reconhecimento nos ordenamentos jurídicos nacionais (art. 27).

O Brasil, não obstante ter votado a favor da Resolução, ainda não incluiu o direito de acesso à água potável no catálogo específico dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal de 1988 (arts. 5º a 17). A perspectiva de inclusão do direito se aproxima, ainda que a passos lentos, tendo em vista que tramita na Câmara dos Deputados a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 39/2007 sobre o tema, que já conta com aprovação da Comissão de Constituição e Justiça desde 2014.

No âmbito da legislação infraconstitucional, a Política Nacional de Recursos Hídricos, instituída pela Lei nº 9.433/97, trouxe elementos inovadores, comparados à legislação até então vigente – o Código de Águas de 1934. A lei estabeleceu um novo paradigma, ao prever a gestão integrada, descentralizada e participativa dos recursos hídricos em todos os níveis territoriais da administração, além de expressar uma profunda mudança valorativa no que se refere aos usos múltiplos da água, às prioridades desses usos, ao seu valor econômico, à sua finitude e à participação popular na sua gestão.

Contudo, desconsiderando o prisma da água como direito humano, internacionalmente reconhecido, além de não trazer previsão sobre um direito fundamental à água, a Lei nº 9.433/97 estabeleceu que a prioridade do uso para o consumo humano se dará apenas na hipótese de escassez.

A situação de escassez enfrentada desde 2012 por algumas regiões do país, em especial a Região Sudeste, devido à raridade do evento, trouxe a lume as discussões sobre o modelo atual de gestão dos recursos hídricos, particularmente no que se refere à capacidade de superação, ou, ao menos, de minimização dos efeitos da crise.

A despeito da grande disponibilidade hídrica existente no Brasil, esses recursos não se encontram igualmente distribuídos no país. Há regiões com metade da oferta de água existente em outras, mas com maior população e maior número de usuários de recursos hídricos, gerando áreas com maior vulnerabilidade quanto à oferta de água. A busca de alternativas para atender às demandas por água, evitar conflitos pelo uso e prevenir ou minimizar os desastres naturais ocasionados pelos eventos climáticos críticos passa, necessariamente, pela eficiente gestão dos recursos hídricos.

Um modelo ideal de gestão dos recursos hídricos, de acordo com a ONU, em um mundo sustentável, considera primordialmente o bem-estar humano e a integridade dos ecossistemas, devendo a água ser disponibilizada de forma suficiente e segura para atender as necessidades básicas de todas as pessoas, e facilmente garantida por meio de serviços de abastecimento e saneamento confiáveis e acessíveis.

O modelo brasileiro, apesar dos avanços, pode implementar melhorias, iniciando por positivar o direito humano à água na Constituição Federal, como forma de realizar o direito fundamental à vida (art. 5º, *caput*), o direito social à saúde (art. 6º, *caput*) e a dignidade da pessoa humana, fundamento da República (art. 1º, III).

## REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE, Ana Paula Martins; MAIA, Alexandre Aguiar. **O reconhecimento da água bruta como bem econômico e a sua cobrança como instrumento para uma efetiva política nacional de recursos hídricos**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, XVII, 2008, Brasília, Anais. Brasília: CONPEDI, 2008. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/integra.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/brasil/integra.pdf)>. Acesso em: 19 abril 2015
- ALMEIDA, Caroline Corrêa de. Evolução histórica da proteção jurídica das águas no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3421/evolucao-historica-da-protecao-juridica-das-aguas-no-brasil>>. Acesso em: 5 maio 2015.
- ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito Ambiental**, 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BRZEZINSKI, Maria Lúcia Navarro Lins. O direito à água no direito internacional e no direito brasileiro. **Revista Confluências**, vol. 14, n. 1. Niterói: PPGSD-UFF, dez. 2012. Disponível em: <<http://www.confluencias.uff.br/index.php/confluencias/article/viewFile/296/240>>. Acesso em: maio 2015.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- DELLAGNEZZE, René. Política Nacional de Recursos Hídricos – Fundamentos – Competência de outorga de concessão entre agências reguladoras e fiscalizadoras - Análise de caso in concreto. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 47, nov 2007. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2576](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2576)>. Acesso em: 1 maio 2015.
- FACHIN, Zulmar; SILVA, Deise Marcelino. **Direito fundamental de acesso à água potável: uma proposta de constitucionalização**. Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em: 1 maio 2015.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- FERRETTI, Rayne Michelli. **Aquiescência às normas internacionais: um estudo de caso sobre o Brasil e o sétimo Objetivo de Desenvolvimento do Milênio**. Dissertação (Mestrado) – Pós-Graduação em Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <[http://www2.dbd.puc-rio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0610363\\_08\\_Indice.html](http://www2.dbd.puc-rio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0610363_08_Indice.html)>. Acesso em: 18 abril 2015.

FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). **Águas: Aspectos Jurídicos e Ambientais**. Curitiba: Juruá, 2000.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. A dimensão processual dos direitos fundamentais e da Constituição. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, ano 35, nº 137, janeiro/março, 1998. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/327>>. Acesso em: 2 maio 2015.

HENKES, Silvana Lúcia. Política nacional de recursos hídricos e sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 64, 1 abr 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3970/politica-nacional-de-recursos-hidricos-e-sistema-nacional-de-gerenciamento-de-recursos-hidricos>>. Acesso em: 8 maio 2015.

MAIA NETO, Cândido Furtado. Água: direito humano fundamental máximo. Proteção jurídica ambiental, responsabilidade pública e dever da cidadania. **Revista Verba Juris**, João Pessoa, ano 7, n. 7, jan./dez. 2008. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/vj/issue/view/1179>>. Acesso em: maio 2015.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Altas, 2008.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. Abertura e o tratamento prioritário dos direitos humanos na ordem jurídico-constitucional brasileira de 1988. In: MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito (Coord.). **Direito Constitucional: os 25 anos da Constituição Federal de 1988**. Fortaleza: Expressão Gráfica, 2014.

PIOVESAN, Flávia. Ações afirmativas da perspectiva dos direitos humanos. **Cadernos de Pesquisa**. São Paulo, v. 35, n. 124, p. 43-55, 2005. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/cp/v35n124/a0435124.pdf>>. Acesso em: 20 abril 2015.

REIS, Alexandre Magrineli dos. **Entre a lei a realidade: o Brasil e o direito humano de acesso à água**. Disponível em: <<https://aldeiacomum.files.wordpress.com/2011/10/pap006041-1.pdf>>. Acesso em: abril 2015.

SANTILLI, Juliana Ferraz da Rocha. A política nacional de recursos hídricos (lei n 9.433/97) e sua implementação no Distrito Federal. **Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**. Brasília, Ano 9, V. 17, p. 144 – 179, jan./jun. 2001. Disponível em: <<http://www.macaerj.gov.br/midia/conteudo/arquivos/1409016248.pdf>>. Acesso em: maio 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVESTRE, Maria Elisabeth Duarte. Código de 1934: água para o Brasil industrial. In: **Revista geo-paisagem** (*on line*). Ano 7, n. 13, jun 2008. Disponível em: <<http://www.feth.ggf.br/%C3%81gua.htm>>. Acesso em: 2 maio 2015.

SOUZA, Adriano Stanley Rocha. **O meio ambiente como direito difuso e a sua proteção como exercício de cidadania**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, XX, 2011, Vitória, Anais. Vitória: CONPEDI, 2011. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>>. Acesso em: abril 2015

SOUZA, Manoel Nascimento de. O direito fundamental à água potável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10330](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10330)>. Acesso em maio 2015.

VIEGAS, Eduardo Coral. **Gestão dos recursos hídricos: uma análise a partir dos princípios ambientais**. Dissertação (Mestrado) – Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul. Caxias do Sul, 2007. Disponível em: <<https://repositorio.ucs.br/jspui/bitstream/11338/230/1/Dissertacao%20Eduardo%20C%20Viegas.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2015.