

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
CURSO DE DIREITO

MARCELO CATILHO HILÁRIO

**ÁGUA: UMA PRERROGATIVA HUMANA FUNDAMENTAL E A
NECESSIDADE DE SUA POSITIVAÇÃO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

MARÍLIA
2016

MARCELO CASTILHO HILÁRIO

**ÁGUA: UMA PRERROGATIVA HUMANA FUNDAMENTAL E A
NECESSIDADE DE SUA POSITIVAÇÃO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

Trabalho de Curso apresentado ao Curso de Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora:
Prof^a. Aline Storer

MARÍLIA
2016

HILARIO, Marcelo Castilho

Água: uma prerrogativa humana fundamental e a necessidade de sua positivação no ordenamento jurídico Brasileiro. Marcelo Castilho Hilário. Orientadora: Aline Storer. Marília, SP: [s.n.], 2016. 67 f.

Trabalho de Curso (Graduação em Direito) - Curso de Direito, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2016.

1. Água 2. Direitos Fundamentais 3. Lei nº 9433/97.

CDD: 341.27



Marcelo Castilho Hilário

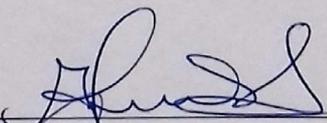
RA: 51963-4

Água: Uma Prerrogativa Humana Fundamental e a Necessidade de sua Positivção no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

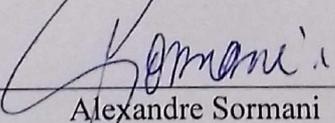
Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 10,0 (dez)

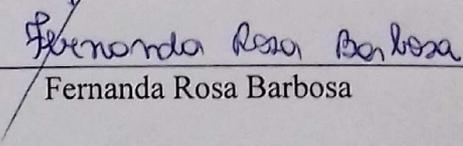
ORIENTADOR(A):


Aline Storer

1º EXAMINADOR(A):


Alexandre Sormani

2º EXAMINADOR(A):


Fernanda Rosa Barbosa

Marília, 29 de novembro de 2016.

*Dedico este trabalho,
àquela sem a qual eu sequer teria cruzado os portões da Academia,
incansável em sua dedicação, inabalável em suas convicções.
Sempre ao meu lado nos desafios impostos pela vida.
À minha amada esposa, Ana Flávia de Andrade Nogueira Castilho.*

AGRADECIMENTOS

É com eterno sentimento de gratidão, que agradeço àqueles que contribuíram com essa caminhada, que me auxiliaram nesta formação e acreditaram em meu potencial. A graduação foi meu primeiro passo para se tornar um protagonista no Direito, e uma grande chance de fazer a diferença, de acreditar e valorizar o ser humano, sobretudo na busca incansável da prevalência dos Direitos Humanos e Fundamentais.

Agradeço a todos os professores, coordenadores e colegas da Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, em especial, minha orientadora, Prof^a Aline Storer. Todos os docentes desta instituição assentam conhecimentos, dúvidas e certezas em nossas memórias, o que nos tornam pessoas reflexivas e críticas, com uma perspectiva de nos construirmos melhor profissionalmente, e lutar por uma sociedade fraterna e mais justa.

Agradeço em especial aos meus queridos pais, Simphoroso Hilário Sanches e Encarnação Castilho Hilário, que a seu modo sempre me incentivaram a seguir em frente, perseguindo meus sonhos, festejando comigo todas as minhas vitórias.

Ao professor Mário Coraini Junior, que soube conduzir meus aprendizados, incansável em seu mister.

“Não tem nada de iluminado no ato de se encolher, pois os outros se sentirão inseguros ao seu redor. Nascemos para manifestar a glória do Espírito que está dentro de nós. E à medida que deixamos nossa luz brilhar, damos permissão para os outros fazerem o mesmo. À medida que libertamos nosso medo, nossa presença libera outros...”

Nelson Mandela

HILÁRIO, Marcelo Castilho. **Água: uma prerrogativa humana fundamental e a necessidade de sua posituação no ordenamento jurídico brasileiro**. 2016. 67 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo geral o estudo dos Direitos Humanos constitucionalizados a fim de obter o aporte teórico para sustentar especulações vertentes do objetivo específico - o direito fundamental de acesso à água. Realizaram-se pesquisas sobre as dimensões ou gerações dos direitos fundamentais; análises de tratados internacionais que versam sobre os Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário; enfatizou-se o ideal de ser o direito à água positivado como um direito fundamental, além de abordar as legislações infraconstitucionais existentes no Estado Brasileiro. A justificativa para a temática está na valoração da água como um bem público e socioeconômico, porém imprescindível à sobrevivência dos seres vivos e meio ambiente. Sob essa percepção ajustou-se os seguintes questionamentos: ao intitularmos a água como um direito fundamental, em qual modalidade ela se amoldaria? Será que não se pode tratar a água como um direito fundamental por extensão, ou seja, para concretizar os direitos fundamentais expressos não é primordial a existência e o fornecimento da água? Positivar a água como direito fundamental contribuiria para a promoção da sustentabilidade?

Palavras-chave: Direitos Fundamentais, Direitos Humanos, Água, Tratados Internacionais, Lei nº 9733/97.

HILÁRIO, Marcelo Castilho. Água: uma prerrogativa humana fundamental e a necessidade de sua positivação no ordenamento jurídico brasileiro. 2016. 67 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016.

ABSTRACT

This work has the objective the study of human rights constitutionalized as theoretical framework to support speculation about the fundamental right to water. He conducted research on the dimensions or generations of fundamental rights; analysis of international treaties that deal with human rights to which Brazil is a signatory; He emphasized the ideal of being the right to positivate water as a fundamental right, and address existing infra laws in the Brazilian State. The justification for the subject is in the valuation of water as a public and socioeconomic well, but essential to the survival of living beings and the environment. Under this perception set the following questions: entitle to water as a fundamental right, in which mode it fit? Is that you can not treat water as a fundamental right by extension, that is, to achieve the stated fundamental rights is not essential to existence and supply of water? Positivate water as a fundamental right would contribute to the promotion of sustainability?

Keywords: Fundamental Rights, Human Rights, Water, International Treaties, Law nº 9733/97.

LISTAS DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANA - Agência Nacional das Águas

APP - Área de Preservação Permanente

CF - Constituição Federal

CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente

CNRH - Conselho Nacional de Recursos Hídricos

ECO - 92 - Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 - Rio de Janeiro - Brasil

ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços

ONU - Organização das Nações Unidas

PEC - Proposta de Emenda à Constituição Federal

PNRH - Política Nacional de Recursos Hídricos

SNUC - Sistema Nacional de Unidades de Conservação

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 10 |
| | |
| CAPÍTULO 1 – O DESPERTAR JURÍDICO PARA OS DIREITOS HUMANOS: A DIGNIDADE DO HOMEM COMO VALOR JURÍDICO INATACÁVEL | 12 |
| | |
| 1.1 - Aspectos e Concepções sobre os Direitos Humanos | 12 |
| 1.2 - O Cenário Histórico Normativo e Político dos Direitos Humanos - por uma melhor compreensão no contexto global | 15 |
| 1.2.1 - Dimensões dos Direitos Fundamentais | 17 |
| 1.3 - O desenvolvimento do Direito Internacional após a Segunda Guerra Mundial..... | 24 |
| 1.4 - Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário | 26 |
| | |
| CAPÍTULO 2 – A ÁGUA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO | 28 |
| | |
| 2.1 - Água: Conceitos e Aspectos Gerais | 28 |
| 2.2 - A Água e sua Regulamentação Legal nos Diplomas Normativos sobre o Meio Ambiente | 30 |
| 2.3 - A Gestão das Águas Brasileiras: Uma Análise sob a Perspectiva do Acesso à Água potável em Respeito à Dignidade Humana e o Mínimo Existencial | 35 |
| 2.4 - A Água como Direito Fundamental | 38 |
| | |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 42 |
| | |
| REFERÊNCIAS | 44 |
| | |
| ANEXO A..... | 51 |
| ANEXO B..... | 63 |
| ANEXO C..... | 65 |

INTRODUÇÃO

A água é um recurso natural finito e renovável que se encontra tutelado pela Constituição Federal e normas infraconstitucionais, por se caracterizar um bem ambiental de natureza difusa, de existência essencial para a sobrevivência de todos os seres vivos e manutenção do meio ambiente, além de deter grande importância para a economia, pois é a responsável pela geração da energia elétrica.

O intuito do trabalho, primeiramente, foi abordar as concepções de Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, de modo a enfatizar suas gêneses, suas dimensões ou gerações, suas classificações contemporâneas e a constitucionalização dos Direitos Humanos ao longo da história. Posteriormente, concretizou-se o objetivo de estabelecer uma discussão sobre a possibilidade de tornar a água um direito fundamental positivado em virtude de sua relevância à vida, meio ambiente e socioeconômica.

Dentro deste panorama, a problematização da pesquisa assentou-se nas especulações: ao intitularmos a água como um direito fundamental, em qual modalidade ela se amoldaria? Será que não se pode tratar a água como um direito fundamental por extensão, ou seja, para concretizar os direitos fundamentais expressos não é primordial a existência e o fornecimento da água? Positivar a água como direito fundamental contribuiria para a promoção da sustentabilidade?

A compreensão dos caminhos que levaram ao despertar jurídico para os Direitos Humanos, sobretudo a exaltação da dignidade do homem como um valor jurídico inatacável, é o ponto de partida para discussão a respeito da temática, refletindo-se para isso no contexto do cenário histórico normativo e político que conceberam aos seres humanos a proteção dos direitos fundamentais.

A consideração a respeito dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário, se faz necessária como meio de demonstrar que o direito ao acesso à água alcança o âmbito internacional à medida que compreendemos a inexistência dos Direitos Humanos sem a água, a começar pela supressão da vida de qualquer espécie.

Sobre a constitucionalização do direito ao acesso da água, o trabalho se respaldou em duas Propostas de Emendas à Constituição que sustenta a necessidade de constar no texto constitucional referido direito como um direito fundamental, sendo elas a PEC 39/2007 e a PEC 213/2012. Discutiu-se a justificativa para tal solicitação dos autores e a contextualização

de suas propostas como a realidade social e jurídica, além de avaliar a efetiva finalidade de positivizar o acesso à água como direito fundamental.

O presente trabalho procurou abordar a água no sistema jurídico brasileiro, conceitos de Direito à água e seus aspectos gerais. Ademais, introduziu-se ao tema a gestão das águas pelo Estado Brasileiro, o acesso à água e o respeito à dignidade humana e o mínimo existencial.

Os objetivos alçados se desenvolveram a propósito de um conhecimento mais extenso do direito de acesso à água, sua importância para a humanidade, essencialmente à vida e a dignidade do homem e para o meio ambiente. Houve a pretensão de sustentar uma hipótese para cada problema proposto, ensejando reflexões e críticas sobre o tema.

Neste contexto, o presente trabalho se realizou pelo método hipotético-dedutivo, a abordagem da pesquisa consubstanciou pela revisão bibliográfica e os objetivos consolidaram-se por meios exploratórios textuais.

CAPITULO 1 - DESPERTAR JURÍDICO PARA OS DIREITOS HUMANOS: A DIGNIDADE DO HOMEM COM VALOR JURÍDICO INATACÁVEL

1.1 – Aspectos e Concepções sobre Direitos Humanos

Na medida em que a sociedade evoluiu, os fatos concretos que caracterizaram as inúmeras transformações, sociais, políticas, religiosas ou econômicas vivenciadas por seus membros ao longo de toda história da humanidade, acabaram por favorecer a positivação dos direitos fundamentais, que naturalmente vieram assegurar condições mínimas da dignidade do homem em seu meio.

É consenso entre os historiadores que os direitos inerentes ao homem surgiram gradativamente, quando se fizeram necessários, como forma de garantir ao indivíduo inserido em seu meio, os direitos mínimos. Tais direitos evoluíram de acordo com o momento histórico em que se encontravam, visando a prevalência de uma vida digna (VENDRAME; MORENO, 2011, p. 2).

Bobbio (1992, p. 5) afirma que “são direitos históricos, [...] caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e de uma vez por todas”. Por outras palavras, pode-se considerar a evolução de tais direitos, como um produto da história, na medida em que foram exigidos ou reclamados perante a ordem dominante instituída.

Comparato (2010, p. 24) referindo-se ao momento histórico em que se formou uma ideia de igualdade entre todos os homens, ainda assevera, que “foram necessários vinte e cinco séculos para que a primeira organização internacional a englobar a quase totalidade dos povos da Terra proclamasse [...] numa Declaração Universal dos Direitos Humanos que todos os homens nasçam livres e iguais em dignidades e direitos”.

Todo ser humano, como membro da família humana, possui dignidade inata, seja qual for a situação em que este se encontre, ou seja, a dignidade humana deve ser reconhecida e não atribuída (RICCI, 2012, p. 1). Compreende-se, neste ínterim, que o respeito a vida é a primeira exigência da dignidade humana, significando nascer, viver e morrer com dignidade.

Agostini (2012, p. 19) leciona que “a dignidade humana, fundada na própria natureza, constitui uma exigência prepositiva pela sua anterioridade ao próprio Estado e às suas estruturas jurídicas”, assim, ela está na gênese do direito fundamental da pessoa humana.

Antes mesmo que o Estado pudesse formar-se, o homem, por sua própria natureza já havia recebido o direito de viver e de proteger a sua própria vida.

Na concepção de Sarlet, a dignidade é qualidade inerente ao humano e o distingue em seu meio. No seu entendimento, a dignidade humana se traduz com a:

qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, que venham lhe garantir as condições existentes mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2001, p.60).

Assim, a dignidade da pessoa humana está diretamente relacionada ao respeito pela vida, prezando-se pela integridade física e moral do homem como indivíduo e em sua coletividade. Logo, devem ser garantidas por meio de ações positivas do Estado e da própria sociedade, condições mínimas para uma existência digna. Desse modo, os direitos fundamentais nascem e se desenvolvem com as Constituições nacionais nas quais foram reconhecidas e asseguradas.

Sarlet (2002, p. 62) assevera que, se essas condições “não forem asseguradas, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade de direitos e dignidade e direitos fundamentais não forem reconhecidos, não haverá espaço para a dignidade humana”.

A Constituição Federal de 1988 dispõe no artigo 1º, inciso III, que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a dignidade da pessoa humana. Desse modo, pode-se considerar que “a dignidade humana é um dos pilares nos quais se baseia o Estado Democrático de Direitos brasileiro, sendo, portanto, considerada um dos fundamentos da República Federativa do Brasil” (DAS NEVES; MONASSA, 2015, p. 52).

O texto constitucional remete ao entendimento de que a observação e preocupação em relação à dignidade da pessoa humana, não deve apenas constituir-se dever de cada um para com o próximo, mas igualmente, obrigação imputada ao Estado, cabendo a este, em obediência ao preconizado pela lei e de forma efetiva, promover a existência de uma vida com dignidade no âmbito pátrio.

No mesmo sentido, Galassi (2011, p. 22) considera que a “dignidade como fundamento do Estado brasileiro fica mais evidente com o Artigo 3º, I e II da Constituição

Federal/1988”. O aludido artigo estabelece objetivos fundamentais do Estado com fins de construir uma sociedade livre, justa e solidária, bem como erradicar a pobreza e a marginalização, além de buscar reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Os direitos fundamentais não são oponíveis contra o Estado devendo “na verdade, ser garantidos e observados pelo poder público por meio de leis e atos administrativos que concretizem e implementem as políticas públicas que, em regra, referem-se às políticas sociais de saúde, educação, trabalho, habitação e previdência” (GIACÓIA et al, 2015, p. 131).

Embora seja amplamente aceito que os direitos inerentes ao homem nasceram de forma gradual, há muita divergência em relação à época em que surgiram. Desse modo, não há um marco inicial ou local específico dentro do contexto histórico que possam situar seu surgimento, conforme dispõem Dimoulis e Martins (2008, p. 8):

A maioria dos autores sustenta que os direitos fundamentais têm uma longa história. Há quem vislumbre suas primeiras manifestações no direito da Babilônia, desenvolvido por volta do ano 2000 a.C, quem os reconheça no direito da Grécia Antiga e da Roma Republicana e quem diga que se trata de uma idéia enraizada na teologia Cristã, expressa no direito da Europa Medieval.

Sarlet (2010, p. 37) compreende que a evolução dos direitos fundamentais ao longo da história, pode ser entendida pelo estudo de três grandes etapas - uma pré-histórica, uma fase intermediária e a fase da constitucionalização. Para Sarlet, a fase pré-histórica estende-se até o século XVI, enquanto que a fase intermediária corresponde ao período de elaboração da doutrina jusnaturalista e da afirmação dos direitos naturais do homem. Por fim, a fase da constitucionalização, tem seu início em 1776, com as sucessivas declarações dos povos dos Estados americanos.

O período pré-histórico dos direitos fundamentais estabelece-se na filosofia romana, ateniense, sobressaindo-se nesta época o intrínseco apego à religiosidade, como se os direitos ou mesmo a própria dignidade humana dependesse da vontade divina (MARTIN; CARRARA, 2011, p. 61).

A doutrina jus naturalista estudada por Sarlet é tratada por Perez-Luño (2002, p. 23), e considera que o jusnaturalismo postula que “todos os seres humanos desde sua própria natureza possuem direitos naturais que emanam de sua racionalidade, como um traço comum a todos os homens, e que esses direitos devem ser reconhecidos pelo poder político por meio do direito positivo.”

O jusnaturalismo, por essa visão, prega que existe independentemente da vontade do Estado, um direito natural absoluto, inatacável e, que assiste ao homem justamente por sua natureza humana e que o distingue de cada ser em seu meio.

Ao ser inspirado nos ensinamentos de Santo Tomás de Aquino, o cristianismo distingue que como sendo o homem criado à imagem e semelhança de Deus, possui em si uma liberdade inerente da sua natureza, dispondo assim de direitos próprios que devem ser respeitados por todos os entes Estatais, bem como da sociedade no qual está inserido (SARLET, 1998, p. 32).

Neste sentido, quando o cristianismo, passa a pregar que todos os homens são irmãos, uma vez que são filhos do mesmo Deus Pai, e que mesmo havendo diferenças individuais e de grupos sociais, surge como fundamento para a construção de direitos de igualdade (MARCHINHACKI, 2012).

Independentemente de sua origem no globo terrestre, todo ser humano tem, por sua natureza, direitos fundamentais que devem ser observados e respeitados. Assim, apesar das inúmeras diferenças étnicas e culturais que contribuem para diferenciar os povos, o homem é digno de direitos. Direitos tais que não o tornem superior ou inferior em relação aos demais, mas que garantam um mínimo de dignidade individual e coletiva perante o Estado e seus pares.

1.2 – O Cenário Histórico Normativo e Político Dos Direitos Humanos – Por uma Melhor Compreensão no Contexto Global

A priori, faz-se necessário diferenciar direitos humanos de direitos fundamentais, para que se possa situá-los na dogmática jurídica brasileira contemporânea e assim, favorecer a abordagem do tema.

Há na doutrina, diferentes concepções sobre o significado das expressões direitos humanos e direitos fundamentais que “talvez seja a tarefa mais difícil e comprometida, do que são provas as numerosas propostas definitórias dos autores que se ocupam do tema” (CAMPOS, 1991, p. 227).

Também são conhecidos por expressões variadas, tais como: liberdades públicas; direitos humanos; direitos subjetivos públicos; liberdades fundamentais; direitos individuais; direitos do homem, etc.

A diversificação da nomenclatura usada para referir-se a direitos inerentes ao ser humano (direitos fundamentais) se dá inclusive em nossa Carta Magna de 1988. No artigo 4º,

inciso II, por exemplo, é usada a expressão “direitos humanos”. Já no artigo 5º, inciso LXXI, são tratados por “direitos e liberdades constitucionais” e no mesmo artigo, parágrafo 1º encontramos a expressão de “direitos e garantias fundamentais”. Ainda constante do texto constitucional, no artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV, lemos a menção de “direitos e garantias individuais” (BRASIL, 1988).

Ingo Wolfgang Sarlet (2005, p. 35 e 36), quando trata do tema em sua bibliografia, aponta que os direitos fundamentais e direitos humanos apresentam ligeira diferença de conceitos:

[...] direitos fundamentais são aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão direitos humanos guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional.

A ideia de que os direitos fundamentais devam ser positivados para se considerar como tal difere um pouco do pensamento de Fábio Konder Comparato (1999, p. 46), para quem:

Direitos fundamentais são direitos humanos reconhecidos como tal pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional. São os direitos humanos positivados nas constituições federais, nas leis, nos tratados internacionais.

O autor considera que os direitos fundamentais são aqueles positivados não só nas constituições nacionais, mas também, em documentos cuja vigência se dá no âmbito internacional, concomitantemente ou não em ambas.

A regionalização das expressões utilizadas não pode ser considerada, segundo o entendimento de Perez-Luno (1998, p. 46-47), para quem os direitos humanos e os direitos fundamentais não se diferem tão somente pela abrangência regional ou geográfica, sendo que o seu grau de concretização por meio de normas vigentes também deve ser avaliado. O autor defende que os direitos fundamentais estão duplamente positivados, uma vez que se apresentam nas normas nacionais e internacionais. Portanto, tem maior grau de concretização. Por outro lado, os ditos direitos humanos, teriam menor grau de concretização uma vez que estariam presentes apenas nas normas de direito do âmbito internacional.

Neste trabalho, se utilizará da expressão Direito Fundamental como àquele positivado, seja no âmbito Constitucional pátrio, como no contexto das normas de vigência internacional, quais sejam, os tratados e declarações internacionais.

Ao longo da história, vários documentos jurídicos normativos foram surgindo, tratando de maneira explícita os direitos inerentes ao homem. Fachin e Silva (2010, p. 1) listam estes documentos, voltados à proteção e concretização dos direitos fundamentais, afirmando que “ainda na Idade média surgiu a Magna Carta *Libertatum* (1215), [...] a Petição dos Direitos (1628), a Lei do Habeas Corpus (1679) e a Declaração dos Direitos”. Todos publicados na Inglaterra.

Nas colônias britânicas foi proclamada em 1776 a “Declaração dos Direitos do Bom Povo de Virgínia [...] e, posteriormente, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, (Declaração Francesa) em 1789” (MARTIN; CARRA, 2011, p. 62).

Diversos outros documentos jurídico-normativos foram posteriormente editados tratando dos direitos relativos ao Homem, sendo que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembléia Geral das Nações Unidas (ONU), tendo sido delineada em 10 de dezembro de 1948, causou maior impacto, trazendo em seu bojo basicamente dois valores fundamentais da vida humana: Liberdade e Igualdade.

Em seu artigo primeiro a declaração apresenta a afirmação de que “todos os homens nascem livres e iguais em sua dignidade e direito, são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”.

Agostini (2012, p. 13) observa que “declarar não garante por si só a efetivação dos direitos fundamentais e quando faz alusão ao artigo primeiro da Declaração Universal dos Direitos Humanos, considera estar “diante de uma afirmação dos direitos humanos que busca resguardar os direitos fundamentais”.

Para Fachin e Silva (2010, p. 1) a Declaração Universal dos Direitos Humanos proclamada pela Organização das Nações Unidas (ONU) passou a influenciar as Constituições promulgadas a partir da metade do século XX.

Todos esses documentos, em especial as Declarações da Inglaterra, Estados Unidos e França, contribuíram para a construção dos direitos humanos, que mais tarde, segundo o segmento doutrinário foi classificado como “gerações” ou “dimensões” dos direitos fundamentais.

1.2.1 – Dimensões dos direitos fundamentais

Como de fato, uma parte da doutrina classifica os direitos fundamentais, utilizando-se do termo “Gerações”. Desta feita, tem-se a classificação dos Direitos Fundamentais de primeira, segunda e terceira geração. Outro seguimento classifica os direitos fundamentais utilizando-se da expressão “Dimensões”.

Muito embora a expressão “geração” traga consigo a constatação de que tais direitos tiveram uma evolução histórica, o termo passou a ser criticado enquanto referindo-se aos direitos fundamentais, uma vez que também guarda em si a idéia de que uma geração se sobrepõe à outra, tendo o “inconveniente de sugerir que uma nova geração substitui a anterior, desaparecendo aquela em virtude do nascimento de uma nova” (FACHIN; SILVA, 2010, p. 2). Isso trouxe uma idéia errônea, pois, um direito consolidado não desaparecia com o advento de outros. Haja vista, que não há substituição de direitos, mas, somatória deles.

Paulo Bonavides (2006, p. 563) explica que “os direitos fundamentais passaram na ordem institucional a manifestar-se em três gerações sucessivas que traduzem sem dúvidas um processo cumulativo e quantitativo”. Nessa concepção que considera a inserção histórica dos direitos fundamentais em constituições pátrias, Bonavides utiliza-se do termo “gerações”, no que é seguido por parte da doutrina. No entanto, a maioria defende que este não é um termo adequado, pois, passa justamente a idéia de que a conquista de um direito, anularia o outro.

Sarlet (2005, p. 55) é um dos autores que se utiliza do termo “dimensões” como forma de classificar os direitos fundamentais e dá ênfase à questão do caráter cumulativo e constante transformação de tais direitos ao longo das conquistas, uma vez que foram positivados em diferentes correntes jurídicas no âmbito internacional:

Em que pese o dissídio na esfera terminológica, verifica-se crescente convergência de opiniões no que concerne à idéia que norteia a concepção das três dimensões dos direitos fundamentais, no sentido de que estes, tendo tido sua trajetória formal nas primeiras constituições escritas dos clássicos direitos de matriz liberal burguesa, se encontra em constante processo de transformação, culminando com a recepção nos catálogos constitucionais e na seara do direito internacional, de múltiplas e diferenciadas posições jurídicas, cujo conteúdo é tão variável quanto às transformações ocorridas na realidade social, política, cultural e econômica ao longo dos tempos.

Assim sendo, a teoria dimensional dos direitos fundamentais não aponta, tão somente, para o caráter cumulativo do processo evolutivo e para a natureza complementar de todos os direitos fundamentais, mas afirma, para, além disso, sua unidade e indivisibilidade no contexto do direito constitucional

interno e, de modo especial, na esfera do moderno direito internacional dos direitos humanos.

Em meio às crescentes contradições de idéias a respeito do tema, além de defender o termo “dimensões” como nomenclatura adequada para a classificação dos direitos humanos, Sarlet reafirma as suas convicções no sentido de que tais direitos não se anulam, mas se completam.

Em que pese à existência de derivados modos de classificação, nesse trabalho, procurar-se-á tratar dos direitos fundamentais segundo o seu processo evolutivo cumulativo, observando-se as abrangências de sua proteção voltadas às três dimensões.

Por não suscitar divagações interpretativas e, diante da convicção de que este é o termo mais adequado quando se busca classificar os direitos fundamentais utilizando-se do enfoque histórico, será utilizada a terminologia de “dimensões”.

Conforme a época ou momento histórico em que os direitos fundamentais foram reconhecidos e positivados, passaram a ser classificados pela doutrina como de primeira, segunda e terceira dimensões. Já há na doutrina menção aos direitos de quarta e quinta dimensões, embora estes, ainda tenham concepção muito vaga.

Entrementes, percebe-se que a evolução histórica, constante em documentos jurídicos normativos de grande importância, possibilitou a identificação das fases evolutivas dos direitos fundamentais (FACHIN; SILVA, 2010, p. 2).

Além da classificação histórica, pode-se ainda classificar os direitos fundamentais conforme seu conteúdo e também sob o enfoque jurídico positivo. Este apresenta seis subdivisões segundo o texto constitucional: “direitos individuais; direito à nacionalidade; direitos políticos; direitos sociais; direitos coletivos e direitos solidários” (CARRA; MARTIN, 2011, p. 63). Sob o enfoque do conteúdo, a classificação pode ser feita de acordo com os valores que procuram proteger, subdividindo-se em três categorias: “direitos fundamentais protetivos da liberdade; direitos protetivos do indivíduo diante das necessidades materiais e, direitos protetivos da preservação do ser humano” (CARRA; MARTIN, 2011, p. 63).

Bobbio (2004, p. 4) leciona que “num primeiro momento, afirmaram os direitos de liberdade”. Os direitos humanos de primeira dimensão são relativos ao direito de liberdade, em relação aos direitos civis e políticos. Tais direitos tiveram o condão de serem “reconhecidos para a tutela das liberdades públicas em razão de haver naquela época uma

única preocupação, qual seja, proteger as pessoas do poder opressivo do Estado (CUNHA JUNIOR, 2012, p. 617).

Como exemplos desses direitos, podemos citar os referentes ao direito à vida, à propriedade, o direito a professar uma religião, de se expressar, de ser livre, de participar da política, além de outros.

Neste sentido, Paulo Bonavides (2006, p. 563) assevera que:

os direitos fundamentais de primeira dimensão representam exatamente os direitos civis e políticos, que correspondem à fase inicial do constitucionalismo ocidental, mas que continuaram a integrar os catálogos das constituições atuais, o que demonstra a cumulatividade das dimensões.

Os direitos de primeira dimensão, relacionados ao indivíduo, são direitos que surgiram exigindo do Estado que se abstinhasse do abuso de poder, respeitando cada pessoa e impondo uma obrigação de não fazer. Assim, “o Estado deveria ser apenas o guardião das liberdades, permanecendo longe de qualquer interferência no relacionamento social”, ou seja, são liberdades públicas negativas, pois exigem do Estado um comportamento de abstenção (ARAUJO; NUNES JUNIOR, 2005, p. 116).

Por dizer a respeito de cada pessoa, os direitos fundamentais de primeira dimensão trazem uma característica marcante - a subjetividade dos direitos - uma vez que, se respaldam em demarcação entre Estado e não Estado, fundamentada no contratualismo de inspiração individualista; são compreendidos como direitos inerentes aos indivíduos (LAFER, 2006, p. 126).

Exemplos desses direitos são aqueles que representam emancipação histórica da pessoa diante dos grupos sociais aos quais ele sempre se submeteu: a família, ao clã, o estamento, as organizações religiosas (COMPARATO, 2003, p. 51).

O constante confronto entre os governados e governantes compreendidos entre os séculos XVII e XIX resultaram nas revoluções liberais francesa e norte americana. Os burgueses cada vez mais reivindicavam o respeito pelas liberdades individuais e a consequente limitação dos poderes do Estado, sendo que “dentro desse paradigma, os direitos fundamentais acabaram concebidos como limites para atuação dos governantes em prol da liberdade dos governados” (SARMENTO, 2006, p. 2).

Antigos documentos jurídicos, como a Magna Carta (1215); a Petição dos Direitos (1679); a Lei do *Habeas Corpus* (1679) já tratavam do que se passou a entender por direitos fundamentais de primeira dimensão. No entanto, os direitos referentes à liberdade constavam

na chamada Declaração Burguesa publicada na Inglaterra, nos Estados Unidos e na França (FACHIN; SILVA, 2010, p. 2). Estão os autores a referir-se à Declaração de Direitos (Inglaterra, 1689); à Declaração de Direitos do Bom Povo de Virginia (Estados Unidos, 1776) e à Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (França, 1789).

Na Declaração de Direitos da Inglaterra ficou explícito que tanto o rei quanto os súditos deveriam igualmente se submeter às leis. Na Declaração do Bom Povo de Virginia, a preocupação foi de resguardar o bem estar do povo e de cada membro deste, focando-se na liberdade social, ao passo que na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, era defendida a liberdade, a igualdade e a fraternidade.

Os direitos humanos de segunda dimensão consolidaram-se no século XX, vindo como consequência da industrialização, dos problemas sociais e econômicos, no decorrer do século XIX (FURLANETO, 2013, p. 277), e são voltados para a coletividade ou grupos sociais menos favorecidos, caracterizando-os como direitos sociais culturais e econômicos e que, em sua essência, buscavam impor ao Estado uma obrigação de fazer, relacionando-se com as liberdades positivas, reais ou concretas. Bobbio (2004, p. 32) preceitua que são os chamados “direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia.”

Trata-se de direitos que dizem respeito à saúde, educação, segurança pública e moradia e devem englobar todos os seres humanos, mas não os considerando como indivíduos, mas formadores da sociedade, como uma categoria social mais fraca nas suas relações sociais, específicas ou gerais (BARROS, 2013, p. 9).

Assim surgem os direitos referentes aos grupos, ou categorias, como a dos trabalhadores, dos consumidores, idosos e, os relativos às famílias, minorias étnicas e religiosas.

Paulo Bonavides (1993, p. 517) sustenta que os direitos humanos de segunda dimensão são os direitos sociais, culturais e econômicos, bem como os direitos coletivos ou de coletividades que nasceram envoltos ao princípio da igualdade, do qual jamais se pode separar, pois fazê-lo seria o mesmo que desmembrá-los da razão de ser que os ampara e estimula.

Nessa linha, considera-se que não fogem desse tema as chamadas liberdades sociais que podem ser traduzidas no que se compreende como: direitos de sindicalizar-se, de fazer greve, etc. Assim, ressalta Sarlet (2001, p. 50):

[...] 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 a classe operária a título de compensação, em virtude de extrema desigualdade que caracterizava (e de certa forma ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de uma maior, ou melhor, grau de poder econômico.

Como exigem do Estado uma ação positiva, os direitos fundamentais de segunda dimensão “permaneceram por um longo período na esfera programática, sendo reconhecidos apenas como diretrizes ou programas a serem atingidos” (MARCHINHACKI, 2012, p. 169).

Em respeito à longa espera de efetividade, Bonavides (2003, p. 564), declara que “esses direitos fundamentais atravessaram uma crise de observância e execução, cujo fim parece estar perto, desde que recentes constituições, inclusive a do Brasil, formularam o preceito de aplicabilidade imediata” para os direitos fundamentais. Daí decorre, por exemplo, que não se poderá alegar que se trata de normas apenas programáticas e que por isso se lhe negam efetividade ou cumprimento.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão quais sejam, de fraternidade e solidariedade diferem-se das dimensões anteriores pelo fato de sua titularidade ser difusa ou coletiva (FURLANETO, 2013, p. 277). Essa dimensão de direitos não se preocupa efetivamente com o indivíduo em si, mas em sua coletividade, alarmando-se inclusive com as gerações humanas presentes e futuras.

Evidenciando-se após o término da segunda guerra mundial, pertencem a essa dimensão dos direitos fundamentais, por exemplo, os direitos de autodeterminação dos povos, os relativos ao meio ambiente, os de preservação da qualidade de vida, da conservação do patrimônio histórico, direito ao desenvolvimento e progresso e o direito à paz, dentre outros.

Paulo Bonavides (2006, p. 569) não se escusou em comentar os direitos dessa dimensão:

Com efeito, um novo pólo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira dimensão tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.

Apresentam-se na doutrina atual, autores que fazem referência aos direitos de quarta dimensão dos direitos fundamentais, embora não haja consenso sobre o conteúdo dessa espécie de direitos.

Na concepção de Norberto Bobbio (1992, p. 6) já há, desde o final do século passado razões para acreditar que direitos de quarta dimensão se fazem presentes e seriam decorrentes dos avanços em relação à manipulação genética, sendo que a exploração do patrimônio genético representaria um risco em potencial à própria existência humana.

O constitucionalista Paulo Bonavides (2006, p. 571) afirma que “a globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta dimensão, que, aliás, corresponde à derradeira fase de institucionalização do estado social”. Assim, segundo o autor o direito à democracia, bem como à informação, já seriam direitos fundamentais de quarta dimensão.

Todavia, ainda são vagos e pouco reconhecidos pela doutrina em geral e não há consolidação dos direitos de quarta dimensão. Em que pese esta constatação, são direitos que ainda suscitarão debates importantes, uma vez que os direitos fundamentais devem naturalmente evoluir e somarem-se.

Em sua bibliografia, Paulo Bonavides também escreveu artigo versando sobre a importância do reconhecimento jurídico do direito à paz, destacando-a como direito fundamental de quinta geração. Nos seus dizeres “a dignidade jurídica da paz deriva do reconhecimento universal que se lhe deve quanto pressuposto qualitativo de conveniência humana, elemento de conservação da espécie” (BONAVIDES, 2008, p. 86).

Para Bonavides (2008, p. 86), a dignidade humana será alcançada mediante a elevação autônoma e pragmática da paz a direito de quinta geração. Em artigo publicado no jornal Folha de São Paulo em 03 de dezembro de 2006, Bonavides é incisivo ao defender a paz como direito natural de todos os povos que não pode ser manchado, violentado ou negado.

Quem conturbar essa paz, quem a violentar, quem a negar, cometerá, à luz desse entendimento, crime contra a sociedade humana. Execrado das presentes e das futuras gerações, o Estado que delinquir ou fizer a paz soçobrar como direito há por certo de responder ante o tribunal das nações: primeiro no juízo coevo, a seguir, no juízo dos povos perante a história (BONAVIDES, 2006).

A paz almejada deve estar alicerçada não só em anseios de não haver guerra, devem ser observadas as necessidades básicas de cada um em seu meio, o que não pode estar em dissonância com a dignidade humana.

Ainda que destacadas até aqui as dimensões dos direitos fundamentais, faz-se necessário considerar que a divisão ou alusão a esses direitos, na verdade vem mais como interesse didático, ou seja, de caráter acadêmico, um método para facilitar os estudos. Isso se justifica quando se destaca que os direitos dos seres humanos não bastam serem divididos em gerações ou dimensões, retratando apenas a valorização de determinados direitos em momentos históricos diferentes (DIOGENES JUNIOR, 2012, p. 11).

1.3 - O Desenvolvimento do Direito Internacional após a Segunda Guerra Mundial

Devido à grande importância atribuída aos direitos fundamentais, dado seu desenvolvimento inclusive por meio de lutas e em especial no pós guerra, a violação dos direitos humanos não era apenas uma questão interna do Estado, mas sim uma preocupação internacional (PIOVESAN, 2006, p. 123). Esse entendimento se deu considerando-se as atrocidades cometidas durante a segunda guerra mundial contra os povos, em especial os judeus dizimados pela Alemanha, chegando a ser rebaixados a sub-raça.

A comunidade internacional convenceu-se de que a necessidade de proteção dos direitos humanos era legítima naquele momento de pós-guerra, merecendo atenção como forma de resolver conflitos. Nesta seara, Bobbio (2004, p. 30) certifica que deixar de reconhecer e proteger os direitos do homem é ignorar a democracia, e sem democracia não há as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos.

A partir desse momento de pós-guerra, destaca-se a perspectiva contemporânea dos direitos humanos, que passou a ser introduzida com a instituição da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993 (PIOVESAN, 2006, p. 16).

A declaração de 1948 configura-se como um dos mais importantes documentos de orientação para a consolidação dos direitos fundamentais, entendidos como aqueles que vieram a ser positivados nas constituições nacionais editadas e promulgadas posteriormente a essa declaração. Nesse contexto, Dalma de Abreu Dallari (1991, p. 179) discorre sobre os objetivos da Declaração Universal dos Direitos Humanos:

O exame dos artigos da declaração revela que ela consagrou três objetivos fundamentais: a certeza dos direitos, exigindo que haja uma fixação prévia e clara dos direitos e deveres, para que os indivíduos possam gozar dos direitos ou sofrer imposições; a segurança dos direitos, impondo uma série de normas tendentes a garantir que, em qualquer circunstância, os direitos fundamentais serão respeitados; a possibilidade dos direitos, exigindo que se procure assegurar a todos os indivíduos os meios necessários à fruição dos direitos, não se permanecendo no formalismo cínico e mentiroso da afirmação de igualdade de direitos, onde grande parte dos povos vive em condições subumanas.

Desse modo, a proteção dirigida ao indivíduo não considera sua nacionalidade e sim, apenas o fato de ser um humano. Flavia Piovesan (2008, p. 3) ensina que a proteção dos direitos humanos não deve se reduzir simplesmente “ao domínio reservado do Estado, isto é, não deve se restringir à competência nacional exclusiva ou a jurisdição doméstica exclusiva, porque revela tema de legítimo interesse internacional”.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos tem caráter de recomendação e não de imposição, ou seja, não é cogente. No entanto, foi a partir da declaração de 1948 que, em todo o mundo, vários documentos foram criados com o intuito de proteger os direitos humanos. Em 1966, por exemplo, o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos foi adotado pela Assembleia Geral da ONU, entrando em vigor em março de 1976 e, também, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que também foi adotado em 1966, tendo entrado em vigor naqueles países que os ratificaram (RAMOS, 2002, p. 27).

Nessa seara, Flavia Piovesan (2008, p. 4), ainda, ressalta que a partir da aprovação da Declaração Universal de 1948 e da visão contemporânea de direitos humanos por esta introduzida, aos poucos começa a se desenvolver o Direito Internacional de Direitos Humanos, por meio da adoção de inúmeros tratados internacionais apontados à proteção dos direitos fundamentais.

Quando da leitura da obra de Fabio Konder Comparato, pode-se vislumbrar com amplitude a dissertação sobre vários documentos oficiais que surgiram versando a respeito dos direitos fundamentais, a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948. Em ordem cronológica podemos assim dispô-las: 1948 – Convenção para a prevenção e a repressão do crime de genocídio; 1949 – Convenções de Genebra sobre a proteção das vítimas de conflitos bélicos; 1950 – Convenção Européia dos direitos humanos; 1966 – Pactos internacionais de direitos humanos; 1969 – Convenção Americana sobre direitos humanos (Pacto de San José da Costa Rica); 1972 – Convenção Relativa à proteção do patrimônio mundial, cultural e natural; 1998 – Estatuto do Tribunal Penal Internacional.

Esta listagem não se exaure, de modo que poderiam ainda ser citados outros documentos. Entretanto, são citados apenas os principais em termos de legislação internacional sobre direitos humanos.

1.4 – Tratados Internacionais dos quais o Brasil é Signatário

O Brasil é signatário de vários tratados que versam a respeito dos direitos fundamentais. Em relação à posição do Brasil quando se vislumbra o sistema internacional de proteção de direitos fundamentais, “observa-se que somente a partir do processo de democratização do país, deflagrado em 1985, é que o Estado brasileiro passou a ratificar relevantes tratados internacionais de direitos humanos” (PIOVESAN, 2008, p. 6).

Flávia Piovesan (2008, p. 6) elenca em sua obra, importantes tratados ratificados pelo Brasil a partir da promulgação da Constituição de 1988, conforme se lê:

Importantes tratados internacionais de direitos humanos foram ratificados pelo Brasil, dentre eles, destaca-se a ratificação: a) da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 20 de julho de 1989; b) da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28 de setembro de 1989; c) da Convenção Sobre Direitos das Crianças, em 24 de setembro de 1990; d) do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em 24 de janeiro de 1992; e) do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em 24 de janeiro de 1992; f) da Convenção Americana De Direitos Humanos, Em 25 De Setembro De 1992; g) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, em 27 de novembro De 1995; h) do Protocolo à Convenção Americana Referente á Abolição da Pena de Morte, em 13 de agosto de 1996; i) do Protocolo à Convenção Americana Referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 21 de agosto de 1996; j) da Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra Pessoas Portadoras de Deficiência, em 15 de agosto de 2001; k) do Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, em 20 de junho e 2002; l) do Protocolo Facultativo à Convenção Sobre a eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, em 28 de junho de 2002; m) do Protocolo Facultativo à Convenção Sobre os Direitos das Crianças Sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados, em 27 de janeiro de 2004; n) do Protocolo Facultativo à Convenção Sobre os Direitos da Criança Sobre a Venda, Prostituição e Pornografia Infantis, também em 27 de janeiro de 2004; e o) do Protocolo Facultativo à Convenção Contra a Tortura, em 11 de janeiro de 2007

Nosso texto constitucional (Artigo 1º, inciso III) reafirma que o Brasil, que é formado pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal, constitui-se em Estado

Democrático de Direito, tendo como fundamento a dignidade da pessoa humana. Portanto, essa dignidade, que está implícita em cada documento citado acima, é um dos pilares nos quais se firma o Estado Democrático de Direitos, tendo ainda como primazia o direito fundamental baseado na dignidade da pessoa humana.

A ratificação desses tratados já descritos veio reafirmar a posição brasileira nas relações internacionais, ou seja, baseia-se no princípio da dignidade da pessoa humana como forma de assegurar os direitos fundamentais de cada membro da sociedade.

Não obstante, o descumprimento e o amplo desrespeito à dignidade da pessoa humana praticada pelas três esferas do poder (União, Estados e Municípios), quando se relaciona, por exemplo, à saúde, à segurança e à educação, o próprio preâmbulo de nossa Carta Magna de 1988, já traz preocupação com os direitos fundamentais e sua aplicação, conforme se depreende de sua leitura:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Constituinte para instituir em Estado Democrático de Direitos Sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida na ordem internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

É neste contexto que existe uma grande apreensão com o direito à água como um direito fundamental a ser preservado e tutelado pelo Estado a fim de defender a sobrevivência digna do ser humano e a conservação do meio ambiente.

CAPÍTULO 2 – A ÁGUA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 – Água: conceitos e aspectos gerais

A água é um bem imperioso na manutenção da vida humana, assim como dos animais e vegetais. “Cerca de 65% do nosso corpo é composto de água.[...] um homem pode viver sem alimento sólido por mais de um mês, mas sem água só poderá viver cerca de dois ou três dias” (BRUNI, 1994, P 55).

Em seus estudos, Castro (2013, p.2) afirma que “apenas 0,3% de água doce do mundo admite captação e distribuição para as comunidades, sendo certo que do total de água no planeta, somente 2,5% são de água doce”. Esse montante faz parte dos rios, lagos e reservatórios subterrâneos. Além do que, Souza (2011, p.1) observa que “essa água não está distribuída de forma equitativa, sendo que África, Oceania e America Central, apresentam menores concentrações hídricas potáveis, enquanto a Ásia e a America Latina são mais bem providas.”

Apesar de nosso potencial hídrico, a distribuição de água no território nacional também é irregular, sendo naturalmente distribuída em dissonância com a concentração populacional. Machado (2013, p. 122) formula que 70% da água brasileira está na região Norte, cuja concentração populacional é pequena, enquanto que, na região Sudeste, que tem maior concentração demográfica, há cerca de 6% dos recursos hídricos. A região Nordeste concentra aproximadamente 3,3% destes recursos.

Fácil perceber que, com a distribuição irregular das fontes de água doce potável pelo Brasil e pelo mundo, centena de milhares de pessoas em todo o planeta não tem acesso regular a ela, sendo privadas de um recurso natural essencial à vida, o que a eleva a uma “dimensão aglutinadora de conflitos jurídicos, sociais, econômicos, ambientais, políticos e éticos” (BARBOSA, 2008, p. 1).

Existem muitas localidades no rincão brasileiro onde o acesso a água potável chega a ser uma utopia. Muitos ficam à mercê da vontade dos gestores públicos. A promessa, por parte dos políticos, de melhorar as condições de abastecimento para atender a população, infelizmente, ainda é uma das armas para angariar votos em tempos de campanha eleitoral. Tais promessas restam esquecidas por quem se comprometeu, até o próximo pleito, quando são repetidas, sem que haja qualquer mudança.

Ao estudar sobre as águas, é muito comum encontrarmos em nosso ordenamento o vocábulo “água” e o termo “recursos hídricos” como sinônimos. Esta é uma correlação inexata. Cumpre salientar que, embora indissociáveis, são diferentes entre si.

Para o Dicionário Michaelis (2016), o vocábulo “água” é um substantivo feminino, um “líquido composto de hidrogênio e oxigênio, sem cor, cheiro ou sabor, transparente em seu estado de pureza e essencial para a vida”.

O Glossário de termos relacionados à Gestão de Recursos Hídricos (2008) assim define a água: “fisicamente é um líquido transparente, incolor e inodoro, porém, com uma matriz azulada quando visto em grande massa. A água pura não tem sabor (insípida). Apresenta-se na natureza nos três estados físicos: sólido, líquido e gasoso”. Também define o vocábulo “recurso hídrico” como “qualquer coleção de água superficial ou subterrânea disponível e que pode ser obtida para uso humano”.

Dessa forma, a água é “um elemento natural descomprometido com qualquer utilização, é o gênero. Recurso hídrico é a água como bem econômico, com fins utilitários” (POMPEU, 2008, p. 2). Portanto, quando se faz uso do uso da expressão “recursos hídricos”, na verdade está se fazendo menção à água enquanto considerada de valor econômico, aquela que pode ser dotada de valor e, dessa maneira, cobrada pelo seu uso. São aquelas águas de abastecimento das casas, indústrias e comércio, além daquelas usadas na agricultura.

A água no Brasil é normatizada independentemente do valor econômico e assim, há no país um Código de Águas e não um Código de Recursos hídricos. Comentando esse paradigma, Flores (2011, p. 4) afirma que “a divergência doutrinária entre os termos influi diretamente na forma como se compreendem, ora, como direito fundamental, ora como mercadoria”.

É adequado e conveniente, “ter presente que em muitas ocasiões, o elemento líquido deve ser referido no seu gênero, ou seja, como água e não recurso hídrico” (POMPEU, 2008, p. 3). Desse modo, o que se deve preservar para a atual e futuras gerações não são os recursos hídricos e sim, a água como um todo.

A preservação e o cuidado com a água estão amplamente disciplinados no nosso ordenamento. Nas concepções de Maria Luiza Machado Granziera (2014), o direito de águas consiste em um “conjunto normativo de cunho civil, ambiental e administrativo que estabelece as regras de domínio, uso e proteção da água, com o objetivo de garantir a melhoria de qualidade de quantidade disponível desse recurso, para a atual e futuras gerações”.

Exemplos dessa normatização, vem da própria Constituição Federal de 1988, quando estabelece a competência privativa da União em legislar sobre as águas (Artigo 22, IV – CF/88), ou quando estabelece que são bens dos Estados da Federação as águas superficiais ou subterrâneas, bem como as fluentes, as emergentes, além das águas de depósitos que não sejam decorrentes de obras da União (Artigo 26, I – CF/88).

Variadas normas infraconstitucionais, conforme será tratado a seguir, também disciplinam a matéria, sendo que “dentro dos recursos ambientais a água é a que vem sendo tratada pelo direito pátrio há mais tempo” (RODRIGUES, 2002, p. 79).

De fato, dos artigos 563 ao 568 do Código Civil de 1916, já havia previsão normativa de seu uso, inserido na seção V, que regulamentava o direito de vizinhança. Prevendo inclusive, que a água poderia ser pública ou privada, dependendo de quem fosse o proprietário do solo, abrangendo também o subsolo (Artigo 526, CC/1916).

O Decreto nº 24.643 de 10 de julho de 1934, conhecido como o Código das Águas, surge como a primeira iniciativa legal específica como ordenamento para questão do direito das águas.

Assim, observa-se que a preocupação com o bom uso da água não é novidade em nosso meio jurídico. Entretanto, dada a vasta legislação pertinente e, apesar de, em 2014 a Assembléia Geral da ONU ter declarado que o acesso à água limpa e segura, além do saneamento básico serem direitos humanos fundamentais, no Brasil, este precioso líquido é ainda considerado apenas como uma necessidade.

2.2 - A Água e sua Regulamentação Legal nos Diplomas Normativos sobre o Meio Ambiente

A Constituição Federal de 1988 tratou da questão da água em variados artigos. O legislador buscou estabelecer inclusive os ditames sobre a competência para legislar sobre o assunto.

Chamada de Constituição cidadã, a Carta Magna de 1988 veio ao final da ditadura militar, dentre outros objetivos, estabelecer a democracia nacional. Nesse liame e no cumprimento de suas funções, a CF/88, arrolou garantias constitucionais contemporâneas, como a intimidade, a vida privada, a imagem das pessoas e, determinou que o Estado protegesse o consumidor na forma da lei, além de prever a ação popular ambiental (ARAUJO, 2002, p. 25).

Diante das concepções modernas do direito, um dos temas abordados na CF/88 é, justamente, sobre o meio ambiente. Observa-se no artigo 225 de nossa Carta Maior que “todos temos direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida [...]”. O dispositivo ainda reforça que o poder público, bem como a sociedade como um todo tem o dever de defendê-lo e preservá-lo.

Entende-se que o meio ambiente em todo o seu contexto não é propriedade de nossa geração, mas, um bem essencial que nos é emprestado pelas gerações futuras.

O texto constitucional estabelece a responsabilidade sobre as águas inseridas no meio ambiente. O artigo 20, inciso III, tratando dos domínios da União, dispõe que são bens que lhe são concernentes: “o lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais”. Além disso, ficou também estabelecido no artigo 22, IV da Carta Magna que é de competência da União legislar sobre toda matéria que diga respeito às águas.

Jose Roberto Anselmo (2002, p. 47) leciona que foi conferido o domínio das águas superficiais, ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósitos aos Estados e ao Distrito Federal, exceto as pertencentes à União.

Da leitura do artigo 26, I da Constituição de 1988, depreende-se que os municípios não são contemplados com a competência sobre as águas em seu território, assim, nestas águas “são os órgãos públicos estaduais que empregam leis federais sobre a matéria, [...], no entanto, esta competência pode ser regulamentada de maneira concorrente entre os Estados e Municípios devido à legislação sobre o meio ambiente e o combate à poluição” (FRANCESCHINA; MOZETIC, 2015, p. 215).

Embora a questão da água goze de status constitucional, esta não a considera como um direito fundamental da pessoa humana de forma expressa, conferindo-lhe apenas a previsão de bem da União e dos Estados, determinando suas competências em legislar, explorar e fiscalizar sua utilização pela coletividade.

No âmbito infraconstitucional há diversos diplomas normatizando a questão da utilização e proteção das águas. De 1934, o Decreto nº 24.643, também denominado Código das Águas, veio como a primeira legislação nacional a tratar, mesmo que em linhas gerais, sobre a exploração da energia hidráulica e a utilização de água pela indústria.

Segundo Freiria (2007, p. 1) o Código das Águas está em grande parte superado, principalmente, “no previsto entre os artigos 68 a 95, que tratam do aproveitamento das águas

particulares, estando estas revogadas por serem públicas todas as águas por força da Constituição Federal de 1988.”

Outra importante norma infraconstitucional que orienta a Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH) é a Lei n. 9.433/97. Este dispositivo trata a água não só como um bem essencial social, como também dotada de valor econômico, conforme se depreende da leitura do artigo 1º, inciso II que estabelece que a água é um recurso natural limitado dotado de valor econômico (BRASIL, 1997).

Embora a lei em tela determine que a água é um bem comum de domínio público (Artigo 1º, I), e que deve ser considerada em padrões de qualidade adequadas para consumo para a atual e futuras gerações, evidentemente, não tem força normativa para considerá-la como um direito fundamental. Não deixa por isso, de ser norma essencial das mais importantes concernentes ao assunto em termos de legislação infraconstitucional com respeito ao uso adequado desse líquido tão precioso que é a água.

Sob outro aspecto, ao considerar a água como um bem de valor econômico e, portanto, possibilitar a cobrança pelo seu uso, a lei que agora observamos busca demonstrar ao usuário que água deve ser considerada como um bem econômico, oferecendo à ela a indicação do seu real valor, além de incentivar a racionalização do seu uso (ANSELMO, 2002, p. 48).

Nas considerações de Erivaldo Moreira Barbosa (2002, p. 7), apesar de dotada de valor econômico, a água deve, primeiramente, ser considerada como um bem sócio-ambiental, ou seja, priorizada como um bem econômico e também considerá-la como um bem social. Para o autor é essencial como pressuposto de garantia de que cada um terá o mínimo necessário de abastecimento, que a água seja elevada a direito fundamental da pessoa humana pela Constituição Federal ora vigente.

Por fim, ao dotar a água como bem de valor econômico, a lei não estabelece o Estado como seu proprietário. Por ser um bem público, como institui a Lei nº 9433/97, não transforma o Poder Público Federal e Estadual em proprietário da água, mas torna os gestores desse bem, no interesse de todos (MACHADO, 2001, p.414) Assim, como gestor dos recursos hídricos, cabe à União e aos Estados da Federação o gerenciamento e a proteção das águas.

Os objetivos da lei 9.433/ 97 estão previstos no artigo 2º e são assim elencados:

Artigo 2º - São objetivos da Política da Nacional de Recursos Hídricos:

I – Assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos.

II – a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquático com vistas ao desenvolvimento sustentável.

III – a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequado dos recursos naturais.

Os objetivos supracitados estão em consonância com o Capítulo 18 da Agenda 21 produzida pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, que foi realizada no Rio de Janeiro (ECO/92).

O Capítulo 18 da Agenda 21 da ECO/92 (ONU, 1992, p. 1) trata de proteção e da qualidade dos abastecimento dos recursos hídricos, aplicação dos critérios empregados no desenvolvimento, manejo e uso desses recursos. Em seu item 18.2 afirma que:

A água é necessária em todos os aspectos da vida. O objetivo geral é assegurar que se mantenha uma oferta adequada de água de boa qualidade para toda a população do planeta, ao mesmo tempo em que se preserve as funções hidrológicas, biológicas e químicas dos ecossistemas, adaptando as atividades humanas aos limites da capacidade da natureza e combatendo os vetores de moléstias relacionadas com a água. Tecnologias inovadoras, inclusive o aperfeiçoamento de tecnologias nativas, são necessárias para aproveitar plenamente os recursos hídricos limitados e protegê-los da poluição (ONU, 1992).

Ao considerar que a legislação tem por objetivos assegurar às futuras gerações a disponibilidade da água em ideais condições de uso, vem à referida citação afirmar que os recursos de hoje, nos são emprestados pelas futuras gerações.

Cabe, não só ao Poder Público proteger e prover a manutenção destes recursos por meio da utilização racional, mas também, a cada utilizador observar regras mínimas e racionais de uso, de modo a preservar para as gerações futuras água em quantidade e qualidade necessárias à manutenção da vida, não só dos próprios humanos, mas, também, dos animais e plantas.

Uma grande preocupação existe em relação ao meio ambiente saudável. No entanto, é necessário igualmente preocupar-se com a agricultura sustentável nos dias de hoje e também das gerações que estão por vir.

Em linhas gerais, pode-se considerar que a Lei nº 9433/97 busca assegurar a todos, o uso sustentável da água, inclusive prevendo deveres e obrigações da coletividade.

Diversas outras normas tratam de preconizar direta ou indiretamente sobre a utilização e a preservação das águas como um bem comum, conforme observam Franceschine e Mozetic (2015, p. 215):

Como lei infraconstitucional, tem-se o já citado Código das águas (Lei n. 24.643/1934), que não foi totalmente recepcionado pela lei Maior; o Código Florestal (Lei n.4.771/1965) que trata de maneira reflexa ou indireta do tema; o Código da Pesca (Decreto Lei n. 221/1967, alterado através da lei 11.959/2009), que aborda acerca da política nacional de desenvolvimento sustentável da agricultura e da pesca. Destaca-se também a resolução do Conselho Nacional dos Recursos Hídricos – CNRH , 91 de 05-11-2208, publicada na data de 06-02-2009, que adota procedimentos de ordem geral sobre o enquadramento de corpos de água subterrâneas e superficiais, baseando-se no CONAMA 357/2005 e 396/2008 definindo a classe das águas.

Em entrevista ao jornal Carta Forense, edição de 03 de outubro de 2014, Maria Luiza Machado Granziera, indagada sobre quais são as principais fontes normativas que disciplinam o tema da água doce no ordenamento jurídico nacional, complementou:

No Brasil, a Constituição estabelece o domínio da água entre a União e os Estados. O código de águas encontra-se parcialmente em vigor, como é o caso das normas relativas às águas pluviais. A política nacional de recursos hídricos e as leis estaduais correspondentes dispõem sobre a gestão das águas, planejamento e controle. A política nacional do meio ambiente, ao estabelecer as regras para a proteção dos recursos naturais, se aplica também às águas. Além das Diretrizes Nacionais para o saneamento básico, o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC), ao tratar dos espaços protegidos, possui importante relevância na proteção desse recurso.

A Política Nacional de Resíduos Sólidos desempenha importante papel na proteção das águas subterrâneas e superficiais, na medida em que impede que os resíduos alcancem os aquíferos, rios e lagos. O Código Florestal estabelece as áreas de preservação permanente (APP) que protegem as águas, entre outros elementos.

Importante ressaltar o papel do município no ordenamento do uso e ocupação do solo. As leis municipais - Plano Diretor, Lei de Zoneamento e outras normas municipais, como as que instituem parques lineares ao longo dos rios e de córregos, são instrumentos de fundamental importância para a proteção das águas urbanas, com impacto direto na qualidade de vida dos cidadãos na salubridade ambiental (GRANZIERA, 2014).

Consideradas todas as informações relativas à normatização quanto aos recursos hídricos, é notável que exista grande preocupação em relação ao tema. Entretanto, todas essas normas, classificam a água como uma necessidade e não como um direito fundamental expresso.

2.3 – A Gestão das Águas Brasileiras: uma Análise sob a Perspectiva do Acesso à Água potável em Respeito à Dignidade Humana e o Mínimo existencial

Não se pode conceber que um ser humano ou qualquer ser vivente seja privado de um mínimo necessário de água. Essencial à vida, sem a qual, esta não existiria assim como a conhecemos, este líquido tão precioso não pode ser negado ao homem, sob pena de condená-lo à morte.

Não há como negar que o acesso à água potável é um direito humano fundamental, visto que, intimamente relacionada com o direito à vida (MATOS, 2007, p. 2). Decorre que o direito à vida não pode ser banalizado ou negligenciado em qualquer esfera e sob nenhum pretexto. Ricci (2012, p. 1) aponta “que o direito à vida é a primeira exigência da dignidade humana, significando nascer, viver e morrer com dignidade”. Portanto, a dignidade humana deve ser reconhecida e não atribuída.

Na concepção de Sarlet (2001, p. 60) a dignidade humana se traduz com a “qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da coletividade”. Desse modo, necessário se faz que todos se conscientizem e prezem pela integridade física e moral do ser humano como indivíduo e em sua coletividade.

Espera-se do Estado, detentor do poder de administrar e legislar sobre os mais variados temas que, nesse sentido venha tomar medidas que possam assegurar ao homem em seus domínios, as condições mínimas de sobrevivência, por meio da positivação de direitos e ações administrativas condignas com a dignidade humana.

Por outras palavras, em relação à gestão de recursos hídricos e preservação da água, não só em quantidade suficiente, mas, em qualidade compatível ao consumo humano, animal e aquelas usadas na agricultura, cabe ao Estado e também à coletividade proteger e prover a manutenção destes recursos por meio de legislação competente.

Como forma de reconhecer a água como um direito fundamental “implica o Estado ser responsabilizado pelo seu provimento para toda a população. Implica também que o acesso à

água não pode estar sujeito a outras estritas regras de mercado, mas à lógica do direito à vida” (BARBOSA, 2008, p. 6).

Considerando o acesso à água potável essencial para a manutenção da vida e passível de ser considerado um direito fundamental, Ana Alice de Carli (2014, p. 77) comenta:

A rigor, dois atributos são inerentes ao direito à água e ao direito das águas. São eles: a essencialidade e a fundamentalidade, que os transformam, por excelência, em direitos naturais, ainda que o direito institucionalizado, positivado, não explicita como tais. Evidencia-se, entretanto, que o reconhecimento do direito fundamental à água potável e do direito das águas pelo Estado reforça sua importância, tornando sua observância norma coercitiva, além de servir, em tese, de instrumento de conscientização de toda a sociedade.

Na verdade, em defesa da vida de cuja existência digna depende de água potável, é de suma importância que Estado e população como um todo se comprometam com a preservação ambiental e das águas, “por meio da tutela efetiva das águas como um direito humano fundamental essencial à dignidade da pessoa humana, uma vez que a vida e a água são indissolúveis e de interesse indisponível, inalienável, inderrogável e irrenunciável” (CASTRO, 2013, p. 3).

No caso brasileiro, a gestão da água é realizada segundo sua perspectiva de uso ou especificidades. A Lei nº 9.433/97, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH), por exemplo, “criou como instrumentos de sua atuação, entre outros, a gestão descentralizada dos recursos hídricos, com a participação da comunidade, usuários e do Poder Público” (ANSELMO, 2002, p. 47). Essa lei trata dentre outras, daquelas águas canalizadas e direcionadas para o consumo humano, bem como daquelas águas fará fins de geração de energia.

A lei em comento ao criar a PNRH passou a contar com várias entidades descentralizadoras da gestão das águas. Atualmente conta com o Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH), Agência Nacional das Águas (ANA), os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal, os comitês de Bacias Hidrográficas, e diversos órgãos dos poderes públicos federais, estaduais e municipais que detém a competência de gerir os recursos hídricos.

As águas minerais por sua vez, são disciplinadas pelo Código de Minas (Decreto Lei nº 227/67) e especificamente pelo Código de Águas Minerais (Decreto lei ° 7.841/45), sendo tratada como mercadoria, inclusive passíveis de tributação, “podendo incidir o tributo

estadual, imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (ICMS), previsto no artigo 155, inciso II da Carta Constitucional brasileira de 1988” (CARLI, 2014, P. 80).

Por fim, ainda há a perspectiva sobre as águas com potencial ou para fins de geração de energia elétrica, prevista no artigo 20, § 1º da Constituição Federal de 1988, ao estipular a participação nos resultados quando da exploração dessas águas, pela União, Estados e Municípios e artigo 12, IV da Lei n.º 9433/97, que outorga os direitos de uso e recursos hídricos, aqui se referindo aos potenciais hidrelétricos.

A dignidade da pessoa humana deve ser respeitada independentemente dos ditames legais. Deve ser assegurada por princípios humanos básicos de convivência como forma de respeitar a vida. Porém, quando por inumeráveis motivos, isso não se fizer possível, deve ser assegurada pelo Estado o mínimo para a existência da pessoa humana, com o mínimo de dignidade.

A proteção do mínimo existencial não consta no texto constitucional de forma expressa. Enfatiza Portella (2007, p. 3) que, devemos procurá-lo na idéia de liberdade, nos princípios da igualdade, do devido processo legal, da livre iniciativa, nos direitos humanos, nas imunidades e privilégios do cidadão, pois esta é uma proteção que carece de conteúdo específico, e que pode envolver qualquer direito, mesmo que não seja um direito fundamental, como o direito à saúde, à alimentação, entre outros, considerado em sua dimensão essencial e inalienável.

Esta proteção dirigida ao mínimo existencial pode ser encontrada de forma implícita na CF/88, em seu artigo 3º, inciso III, ao estabelecer como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, em seu artigo 25, pode-se extrair referências ao mínimo existencial, quando esta determina que toda pessoa tem “direito a um nível de vida suficiente para assegurar a sua saúde, o seu bem-estar e o de sua família, especialmente para a alimentação, o vestuário, a moradia, a assistência médica e para os serviços sociais necessários”.

Neste contexto, Ricardo Lobo Torres apud Portella (2007, p. 4) lembra que o mínimo existencial é “um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas”. E, é neste sentido, que a água não deve ser negada ao ser humano, e ser oferecida em quantidade que lhe garanta uma vida digna e saudável, permitindo-lhe à vida.

2.4 – A Água como Direito Fundamental

A Constituição Federal Brasileira reconhece em seu texto a proteção jurídica da águas de forma suplementar, quando constitucionalizou os direitos humanos, ou seja, quando disciplinou os direitos fundamentais conferiu uma defesa às águas e o direito ao acesso a água potável.

Assim se compreende em virtude dos direitos individuais, tais como o direito à vida, à segurança, à dignidade, à saúde, à alimentação e à cidadania, uma vez que para alcançar essa plenitude de direitos é relevante a disponibilidade da água para uso, mesmo que regada e tratada como uma mercadoria, haja vista, o acesso a água seja universal e essencial.

Na mesma perspectiva Aith e Rothbart (2015, p. 2) interpretam que o acesso à água, como também “a coleta e o tratamento de esgotos, a gestão responsável dos recursos hídricos pelo Estado, a preservação das nascentes, dentre outros direitos, representam uma extensão natural desses direitos e garantias fundamentais reconhecidos expressamente pela CF 88”.

Verifica-se que prover a população de abastecimento de água potável e saneamento adequado é uma maneira de proteger a saúde e os direitos humanos básicos, além da sua disponibilidade contribuir imensamente para o desenvolvimento econômico.

Um dos princípios que mais depende da água para a sua completa consolidação é o princípio da dignidade humana, pois não se pode imaginar um ser humano vivendo sem água, uma vez que, seria impossível sua sobrevivência. O direito à água faz parte de um conteúdo mínimo do direito à dignidade humana, sendo este um dos fundamentos¹ do Estado Democrático de Direito (ARAÚJO, 2002, p. 32).

Mas qual direito fundamental é a água? Primeiramente, um direito fundamental se compreende como aquele que é nato de qualquer pessoa pelo simples fato de nascer humano, sendo sua aplicação imediata. Nossa Constituição Federal traz os direitos fundamentais subdivididos em direitos individuais, coletivos, sociais e políticos, em seus artigos 5º, 6º e 14, respectivamente.

A percepção é de que a água trata-se de um direito social, porém é uma previsão expressa no texto constitucional. Tal é a importância de adotar a água como um direito fundamental social que existem duas Propostas de Emendas à Constituição (PEC) tramitando na Câmara dos Deputados, cada qual com suas justificativas pertinentes.

¹ Artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

A PEC 39/2007 de autoria do Deputado Federal Raimundo Gomes de Matos propõe uma nova redação ao artigo 6º da Constituição, de maneira que inclua nos direitos sociais o direito à água, passando o referido artigo textualizar a seguinte redação:

Art. 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a água, o lazer, a segurança, a previdência, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Grifo nosso.

A justificativa de Matos para essa proposta vem fundamentada com argumentações que elevam a água ao patamar de direito social da mesma forma como se reconhece o direito à alimentação, à moradia, ao lazer, à saúde, à educação. Insiste Matos, que o “acesso à água potável e de boa qualidade, também, é um direito fundamental porque está intimamente relacionada com o direito à vida. O direito à água é, portanto, um direito humano” (MATOS, 2007, p.2).

Contudo, a possibilidade de aprovação da Emenda à Constituição inserindo a água como mais uma garantia nos direitos sociais gera implicações favoráveis e desfavoráveis a própria sociedade. Como Direito e garantia Constitucional, a água deveria ser oferecida pelo Estado de maneira voluntária e não onerosa, de acordo com as presunções de Matos, *in verbis*:

Reconhecer a água como um direito humano fundamental implica que o Estado deva ser responsabilizado pelo seu provimento para toda a população. E implica, também, que o acesso à água não pode estar sujeito às estritas regras de mercado, mas à lógica do direito. A água deve, então, ser, antes de tudo, considerada um bem social e não um bem econômico, porque como bem econômico ela é passível de transações comerciais e o preço praticado poderia se constituir em barreira à utilização desse bem essencial pelos mais pobres ou onerar, significativamente, os orçamentos familiares, comprometendo, assim, a qualidade de vida das pessoas.

A proposta é gloriosa até certo ponto, pois pagar pelo uso da água não deixa de ser um instrumento para a sua preservação, pois, se não haver uma limitação, o uso indiscriminado da água afetaria sua disponibilidade para algumas regiões mais secas do país, ensejando certamente em supressão de um direito fundamental e do princípio da dignidade humana para os menos favorecidos. Ademais, não se amoldaria ao cunho de sustentabilidade, justamente pelo seu uso desregrado.

Na própria proposta da Emenda a Constituição criada por Matos, há referências a escassez da água, de modo que a possibilidade de torná-la um direito social, não quer dizer torná-la vulnerável às mãos humanas. Nas palavras de Matos (2007, p. 2): “a água é um

recurso vulnerável e cada vez mais escasso. A população mundial saltou de 2,5 bilhões em 1950 para mais de 6 bilhões, hoje. No entanto, o suprimento de água por pessoa teve uma redução da ordem de 58%”.

Matos não está sozinho neste ideal de positivação da água como um direito social. A deputada Federal Janete Rocha Pietá e outros propõem Emenda a Constituição no mesmo sentido da PEC 39/2007, atribuindo ao artigo 6º da Constituição Federal a seguinte redação:

Art. 6º São direitos sociais o acesso à água, a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Grifo nosso.

A justificativa de Pietá se assenta, primordialmente, na função social da água. Diferente de Matos que aposta na necessidade humana do direito à água para a sua sobrevivência sem adentrar na esfera econômica, permeando ideias contrárias à tributação pelo uso da água, Pietá se respalda na sustentabilidade e no seu uso eficiente, de modo que o gestor do uso da água seja o Estado com seu caráter garantidor:

Como se observa, a abordagem da Constituição Federal atribui à água a condição de um bem estatal, um bem público a que todos têm direito e acesso, porém, a legislação federal será enriquecida com a caracterização da água como um bem de função social. A gestão dos recursos hídricos, como função social para o desenvolvimento sustentável, é uma solução que vem sendo apresentada para o uso eficiente. A citar a Declaração Universal dos Direitos da Água, que diz em seu art. 9º que “a gestão da água impõe um equilíbrio entre os imperativos de sua proteção e as necessidades de ordem econômica, sanitária e social (PEC 213/2012).

A preocupação de Janete Pietá ao propor a PEC 213/2012 também está na escassez da água que sofrem determinadas regiões. À amostra destas colocações, Pietá se manifesta da seguinte forma, ao justificar sua proposta referente à PEC 213/2012 à Câmara dos Deputados: “1,6 bilhão de pessoas vivem em região com escassez absoluta de água. Até 2025, dois terços da população mundial podem ser afetados pelas condições críticas da água. 828 milhões de pessoas vivem em condições de favela, faltando serviços básicos como água potável”.

Atualmente, nenhuma das Propostas de Emenda à Constituição Federal com o propósito de tornar a água um direito fundamental social obtiveram êxito. Argumentações não faltam para tal consolidação, o que enseja melhor avaliação são os propósitos desta positivação, ou seja, analisar quais implicações haveria com essa conduta. Será que realmente

o Estado conseguiria gerenciar o uso da água ou, ainda, deixar de tributá-la? A tentativa de maior proteção a um bem tão precioso como a água, não deve fugir da realidade de uma sociedade capitalista.

Ademais, a Constituição Federal, apesar de não trazer expressamente a água como um direito fundamental, conserva um conjunto de dispositivo que garantem uma proteção jurídica para este bem público. Além da suposição de que os direitos fundamentais positivados possibilitam que a água seja um direito fundamental por extensão, outros dispositivos da CF/88 favorecem esse entendimento.

Para exemplo do parágrafo supracitado, quando se refere à proteção do direito ao meio ambiente saudável, o artigo 225 da CF 88 prevê o direito de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, considerando-o "bem de uso comum do povo 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" (BRASIL, 1988).

De acordo com a CF/88, artigo 23, inciso XI, é competência comum da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios, fato que a protege de contaminações.

O artigo 43, §2º, inciso IV, prevê 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 (BRASIL, 1988), ou seja, "incentivos regionais para que se priorize o aproveitamento econômico e social dos rios e das massas de água represadas ou represáveis em regiões de baixa renda e que sofrem secas periódicas" (AITH; ROTHBARTH, 2015, p.4).

O artigo 200, inciso VI, da CF/88, encarrega o Sistema Único de Saúde de fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano (BRASIL, 1988).

Neste contexto, é passível ainda de muita discussão sobre a necessidade de positivar a água como um direito fundamental social. Sua positivação por extensão por meio dos demais direitos humanos constitucionalizados não parece satisfazer os ideais daqueles que crêem na maior efetivação de direitos e garantias expressos no texto constitucional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com objetivo geral de estudar os Direitos Humanos e sua constitucionalização, consolidando-se os Direitos Fundamentais Brasileiros, e com objetivo específico de avaliar as possibilidades de tornar o direito de acesso à água um direito textualizado no âmbito constitucional, como direito fundamental, o presente trabalho não tem a pretensão de apresentar conclusões, mas apenas apontamentos resultantes de árdua pesquisa e discussão.

A considerar o Primeiro Capítulo e sua prioridade pelo estudo dos direitos humanos, valorizando o seu histórico, especialmente a dignidade do homem, sobressalta a visão de proteção ao seres humanos que com o tempo foi se estruturando dentro dos Estados, cada um com sua cultura, política e Direito.

Quanto à segunda temática, a avaliação deste repertório bibliográfico levantado não é outro senão uma história de conquista para a humanidade quando aos poucos absorvemos a supremacia da vida e da dignidade da pessoa humana, mesmo ciente que esse ideal não se concretiza para todos, pois ainda temos a supressão de vários direitos fundamentais no mundo.

Ainda dentro do Segundo Capítulo, foi possível sustentar as hipóteses dos questionamentos iniciais que se resumiram em tentar compreender e responder se, ao intitularmos a água como um direito fundamental, em qual modalidade ela se amoldaria? Será que não se pode tratar a água como um direito fundamental por extensão, ou seja, para concretizar os direitos fundamentais expressos não é primordial a existência e fornecimento da água? Positivar a água como direito fundamental contribuiria para a promoção da sustentabilidade?

As hipóteses, a saber: de acordo com levantamento bibliográfico realizado, a água se tornaria um direito fundamental social, inserindo-se no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, *caput*. O respaldo vem das PEC 39/2007 e PEC 213/2012, além da evidente importância socioeconômica da água.

Sob orientação do Texto Constitucional e da premissa de que não há nenhum outro direito fundamental possível sem a presença da água, inclusive a própria vida, o direito fundamental ao direito de acesso à água ocorre por extensão, ou seja, apesar de não expresso ele existe de forma suplementar.

Quanto ao último questionamento, há controvérsias a partir das finalidades que se busca ao positivar a água como direito fundamental.

Para quem defende sua gestão estatal e não tributável o seu acesso após torná-la expressamente um direito fundamental, corre o risco de pisar sobre o conceito de sustentabilidade, que comporta um conceito de preservar o hoje para as gerações futuras, uma vez que seu uso seria indiscriminado. E ainda, afetaria o princípio da dignidade humana à medida que poderia aumentar a sua escassez, dificultando a sobrevivência em regiões menos abastadas de recursos hídricos.

A quem defende a positivação do acesso à água como direito fundamental, mas mantendo o Estado como seu gestor, apenas prover à água o valor que ela deveria ter, não se visualiza risco para a promoção da sustentabilidade, sendo plausivelmente colaboradora a ideia.

Ao que se refere ao Terceiro Capítulo, fez-se, primeiramente, um aporte teórico sobre conceitos e aspectos gerais de água. Posteriormente, tratou-se da regulamentação legal da água nos diplomas normativos sobre o meio ambiente, finalizando com ressalvas da gestão das águas brasileiras, sendo referidos destaques no que diz respeito à dignidade da pessoa humana e ao princípio do mínimo existencial, concluindo-se que a água é um elemento indispensável para qualquer ser vivente.

Neste contexto, considera-se que a pesquisa realizada obteve êxito em todos os seus objetivos, porém demandando futuras pesquisas para maior esclarecimento, reflexão, críticas e uma possível conclusão sobre a temática de tornar ou não o acesso à água um direito fundamental.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁGUA. In. **Glossário de termos relacionados à Gestão de Recursos Hídricos**. Disponível em: http://www.em.ufop.br/ceamb/petamb/cariboost_files/glossario_20recursos_20hidricos.pdf. Acesso em 01 de agosto de 2016.

ÁGUA. In: **Michaelis – Dicionário On Line**. Disponível em: <<http://www.michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=agua>>. Acesso em: 01 de agosto de 2016.

AGOSTINI, Frei Nilo. **Afirmção Cristã da dignidade humana**. Direitos humanos e fundamentais e doutrina social / Ivanaldo Santos, Lafayette Pozzoli (Organizadores). 1ª. Ed. Birigui, SP: Boreal Editora, 2012.

AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. **O estatuto jurídico das águas no Brasil**. Estud. av., São Paulo, v. 29, n. 84, p. 163-177. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142015000200163&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 17 outubro de. 2016. <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142015000200011>.

ANSELMO, Jose Roberto. **A política nacional de recursos hídricos e a Agencia Nacional de Águas**. A tutela da água e algumas implicações nos direitos fundamentais. Luiz Alberto David Araujo (Coord.) Bauru: ITE, 2002

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2005

_____. **A função social da água**. A tutela da água e algumas implicações nos direitos fundamentais. Luiz Alberto David Araujo (Coord.) Bauru: ITE, 2002

BARROS, Sergio Rezende de. **Três gerações de direitos**. Disponível em : <<HTTP://www.srbarros.com.br/pt/tres-gerações-de-direitos.cont>>. Acesso em 22 de janeiro de 2015.

BARBOSA, Erivaldo Moreira. **Água doce: direito fundamental da pessoa humana**. In. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande, XI, n. 88, outubro de 2008. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n.link.revista_artigos_leituraetaticos.Id=3172>.

BELLINHO, Lilith Abrantes. **Uma evolução histórica dos direitos humanos**. Disponível em: < <http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/lilith-abrantes-bellino.pdf>>. Acesso em 10 de março de 2016.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. **A era dos direitos**. 9 ed.. Rio de Janeiro: ElServier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **A quinta geração de direitos fundamentais**. Revista Direitos Fundamentais e Justiça. n. 3 – Abril/Julho 2008 – Disponível em < http://www.dfj.inf.br/pdf_livre3.doutrina_5>. Acesso em 03 de março de 2016.

_____. **O direito a paz**. Disponível em < <http://www.folha.uol.com.br/fsp/opinião/fz.0312200609.htm>. Acesso em 10 de abril de 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de Outubro de 1988**.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 de março de 2015.

_____. **Lei nº 9.433 de 8 de janeiro de 1997**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9433.htm>. Acesso em: 25 de março de 2016.

_____. **Decreto nº 24.643 de 10 de julho de 1934**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm>. Acesso em: 23 de junho de 2016.

_____. **Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 10 de agosto de 2016.

_____. **Decreto – lei nº 227 de 28 de fevereiro de 1927**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0227.htm>. Acesso em: 02 de agosto de 2016.

_____. **Decreto – lei nº 7.841 de 8 de agosto de 1945**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del7841.htm>. Acesso em: 09 de maio de 2016.

BRUNI, José Carlos. **A água e a vida**. Tempo Social; Revista Sociol. USP, São Paulo, 1993.

CASTRO, Liliane Socorro. **Direito Fundamental de acesso à água potável e a dignidade da pessoa humana**. In. Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 117, outubro de 2013.

Disponível em:

<http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13202.

Acesso em 10 de fevereiro de 2015.

CAMPOS, Gérman J. Bidart. **Teoria general de los derechos humanos**. Buenos Aires: Astrea, 1991.

CARRA, César; MARTIN, Andréia Garcia. **A quimera dos direitos fundamentais: análise da eficácia dos direitos sociais à luz da sua justicialidade**. Direitos Sociais: uma abordagem quanto à (in) efetividade desses direitos: a Constituição de 1988 e suas previsões sociais / Dirceu Pereira Siqueira, Teófilo Marcelo de Arêa Leão Junior (organizadores). 1ª. Ed. Birigui, SP. Boreal, 2011.

COMPARATTO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo. Saraiva, 1999.

_____. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7ª Ed. rev. e ampl. São Paulo. Saraiva, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

DAS NEVES, Samara Tavares Agapto; MONASSA, Clarissa Chagas Sanches.

Sustentabilidade: a responsabilidade ética como garantia da dignidade humana. Direito e Desenvolvimento: estudos sobre questão ambiental e a sustentabilidade. Caio Henrique Lopes Ramiro, Lis Maria Nonádio Precipito (organizadores). 1ª Ed. São Paulo: LiberArs, 2015.

DE CARLI, Ana Alice. **Água, um líquido vital em busca de reconhecimento como sujeito de direitos e titular de dignidade**. Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, Brasília, v. 39, n. 2, p. 73 – 92, jul./dez. Brasília, 2014.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS, ONU, 1948. Disponível em:

<<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em: 03 de fevereiro de 2015.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DIOGENES JUNIOR, José Eliaci Nogueira. **Gerações ou dimensões dos direitos fundamentais?** Conteúdo Jurídico. Brasília. DF: 30 de junho de 2012. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos.2.37839&seo.1> > Acesso em 06-05-2016

FACHIN, Zulmar; SILVA, Delse Marcelino. **Direito fundamental de acesso à água potável: uma proposta de constitucionalização**. Disponível em < <HTTP://www.lfg.com.br> > . 1º de junho de 2010. Acessado em 10-12-2015.

FERREIRA, Flávia Elaine Soares; GIACÓIA, Gilberto; PINTO, Tais Caroline. **O paradigma dos direitos fundamentais e sua efetivação por meio de parcerias público-privadas**. Parcerias público-privadas. PPP e agências reguladoras, questões críticas. Ilton Garcia da Costa, Gilberto Giacóia (organizadores). São Paulo: Editora Verbatin, 2015.

FLORES, Karen Müller. **O reconhecimento da água como direito fundamental e suas implicações**. RFD – Revista da Faculdade de Direito da UERJ, V. 1, n. 19, jun./dez. 2011.

FRANCESCHINA, Aline Oliveira Mendes de Medeiros; MOZETIC, Vinicius Almada. **O direito a água e sua afirmação jurisprudencial partindo do sentido de um direito humano fundamental**. Revista em Tempo/Centro Universitário Eurípedes de Marília. Vol. 14. Marília: Letras Jurídicas, 2015.

FREIRIA, Rafael Costa. **Direito das águas: aspectos legais e institucionais na perspectiva de qualidade**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n.40. Abril de 2007. Disponível em < http://www.ambito.juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1738 > . Acesso em: 12 de dezembro de 2015.

FURLANETTO, Taísa Villa. **A constitucionalização do meio ambiente como direito e dever fundamental na carta política brasileira de 1988**. Revista Em Tempo/Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM. Vol. 12. Marília:Letras Jurídicas, 2013.

GALASSI, Almir. **O morador de rua na sociedade brasileira: em busca de um abrigo na Constituição Federal**. Direitos Sociais: uma abordagem quanto à (in) efetividade desses direitos: a Constituição de 1988 e suas previsões sociais / Dirceu Pereira Siqueira, Teófilo Marcelo de Arêa Leão Junior (organizadores). 1ª. Ed. Birigui, SP: Boreal, 2011.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito das águas**. In. Jornal Carta Forense. Out. 2014. Disponível em: <

http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/direito_de_aguas/14507>. Acesso em 01 de outubro de 2016.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. 6 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

MACHADO, Carlos José Saldanha. **Recursos hídricos e cidadania no Brasil: limites, alternativas e desafios**. Ambient. soc., Campinas, v. 6, n. 2, p. 121-136, Dec. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X2003000300008&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 22 de outubro de 2016. <http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X2003000300008>.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 9. Ed. São Paulo: Malheiros. 2001.

MARCHINHACKI, Paulo Romualdo. **Direitos Fundamentais: aspectos gerais e históricos**. Revista UNIFEBE. 2012, 11(dez): p. 166-179. Disponível em: <[HTTP://www.unifebe.edu.br/artigo017](http://www.unifebe.edu.br/artigo017)>. Acesso em: 22 de março de 2016.

MATOS, Raimundo Gomes de. **Proposta de Emenda à Constituição 39/2007**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=347951>>. Acesso em 17 de outubro de 2016.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas (ONU). **Conferencia das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento**. (ECO/92). 1992. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/cap18.pdf>. Acesso em; 01 de agosto de 2016.

PERES-LUÑO, Antonio Henrique. **La universidad de los derechos humanos y El Estado Constitucional**. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2002.

_____. **Los derechos fundamentales**. 7ª Ed. Madri: Tecnos. 1998.

PIETÁ, Janete Rocha. **Proposta de Emenda à Constituição 213/2012**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=558401>>. Acesso em: 17 de outubro de 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional**. 7 ed. ver., ampl. E atual. São Paulo. Saraiva, 2006

_____. **Direitos humanos: desafios da ordem internacional contemporânea.** Direitos Humanos (coord.) Curitiba: Juruá, 2006.

PIOVESAN, Flavia. **Tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF.** Disponível em: <<http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp./repositorio/31/documentos/artigos/00000034.0010.flaviapiovesan.pdf>>. Acesso em 30 de julho de 2016.

POMPEU, Cid Tomanik. **O direito de águas no Brasil.** I Congresso Brasileiro de águas. 2008. Disponível em: <www.cnrh.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download> . Acesso em 03 de março de 2015.

PORTELLA, Simone de Sá. **Considerações sobre o conceito de mínimo existencial.** In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 46, out 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2407>. Acesso em: 22 de Outubro de 2016.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo internacional de direitos humanos. Análise dos sistemas de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil.** Rio de Janeiro: Renova, 2002.

RODRIGUES, Ney Lobato. **Das águas: aspectos jurídicos e ambientais.** A tutela da água e algumas implicações nos direitos fundamentais/ Luiz Alberto David Araujo (Coord.). Bauru: ITE, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. **A eficácia dos direitos Fundamentais.** 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____. **A eficácia dos Direitos Fundamentais, uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 10. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lume Juris. 2006

SOUZA, Manoel Nascimento. **O direito fundamental à água potável**. In. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92. Setembro de 2011. Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo>. Acesso em 10 de fevereiro de 2015.

VENDRAME, Alan; MORENO, Jamile Coelho. **Saúde como garantia fundamental: uma perspectiva da evolução constitucional e Histórica das políticas públicas**. *Direitos Sociais: uma abordagem quanto à (in) efetividade desses direitos: a Constituição de 1988 e suas previsões sociais* / Dirceu Pereira Siqueira, Teófilo Marcelo de Arêa Leão Junior (organizadores). 1ª. Ed. Birigui, SP. Boreal Editora, 2011.

ANEXO A - LEI Nº 9.433, DE 8 DE JANEIRO DE 1997.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989.

TÍTULO I

DA POLÍTICA NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

CAPÍTULO I

DOS FUNDAMENTOS

Art. 1º 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.

CAPÍTULO II

DOS OBJETIVOS

Art. 2º São objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos:

I - assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos;

II - a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável;

III - a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequado dos recursos naturais.

CAPÍTULO III

DAS DIRETRIZES GERAIS DE AÇÃO

Art. 3º Constituem diretrizes gerais de ação para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos:

- 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.
- Art. 4º A União articular-se-á com os Estados tendo em vista o gerenciamento dos recursos hídricos de interesse comum.

CAPÍTULO IV

DOS INSTRUMENTOS

Art. 5º 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.

SEÇÃO I

DOS PLANOS DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 6º Os Planos de Recursos Hídricos são planos diretores que visam a fundamentar e orientar a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e o gerenciamento dos recursos hídricos.

Art. 7º Os Planos de Recursos Hídricos são planos de longo prazo, com horizonte de planejamento compatível com o período de implantação de seus programas e projetos e terão o seguinte conteúdo mínimo:

- I - diagnóstico da situação atual dos recursos hídricos;
- II - análise de alternativas de crescimento demográfico, de evolução de atividades produtivas e de modificações dos padrões de ocupação do solo;
- III - balanço entre disponibilidades e demandas futuras dos recursos hídricos, em quantidade e qualidade, com identificação de conflitos potenciais;
- IV - metas de racionalização de uso, aumento da quantidade e melhoria da qualidade dos recursos hídricos disponíveis;
- V - medidas a serem tomadas, programas a serem desenvolvidos e projetos a serem implantados, para o atendimento das metas previstas;
- VI - (VETADO)
- VII - (VETADO)
- VIII - prioridades para outorga de direitos de uso de recursos hídricos;
- IX - diretrizes e critérios para a cobrança pelo uso dos recursos hídricos;
- X - propostas para a criação de áreas sujeitas a restrição de uso, com vistas à proteção dos recursos hídricos.

Art. 8º Os Planos de Recursos Hídricos serão elaborados por bacia hidrográfica, por Estado e para o País.

SEÇÃO II

DO ENQUADRAMENTO DOS CORPOS DE ÁGUA EM CLASSES, SEGUNDO OS USOS PREPONDERANTES DA ÁGUA

Art. 9º O enquadramento dos corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água, visa a:

I - assegurar às águas qualidade compatível com os usos mais exigentes a que forem destinadas;

II - diminuir os custos de combate à poluição das águas, mediante ações preventivas permanentes.

Art. 10. As classes de corpos de água serão estabelecidas pela legislação ambiental.

SEÇÃO III

DA OUTORGA DE DIREITOS DE USO DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 11. O regime de outorga de direitos de uso de recursos hídricos tem como objetivos assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água.

Art. 12. Estão sujeitos a outorga pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos:

I - derivação ou 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 dos potenciais hidrelétricos;

V - outros usos que alterem o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo de água.

§ 1º Independem de outorga pelo Poder Público, conforme definido em regulamento:

I - o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural;

II - as derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes;

III - as acumulações de volumes de água consideradas insignificantes.

§ 2º A outorga e a utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica estará subordinada ao Plano Nacional de Recursos Hídricos, aprovado na forma do disposto no inciso VIII do art. 35 desta Lei, obedecida a disciplina da legislação setorial específica.

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.

Parágrafo único. A outorga de uso dos recursos hídricos deverá preservar o uso múltiplo destes.

Art. 14. A outorga efetivar-se-á por ato da autoridade competente do Poder Executivo Federal, dos Estados ou do Distrito Federal.

§ 1º O Poder Executivo Federal poderá delegar aos Estados e ao Distrito Federal competência para conceder outorga de direito de uso de recurso hídrico de domínio da União.

§ 2º (VETADO)

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.

Art. 16. Toda outorga de direitos de uso de recursos hídricos far-se-á por prazo não excedente a trinta e cinco anos, renovável.

Art. 17. (VETADO)

Art. 18. A outorga não implica a alienação parcial das águas, que são inalienáveis, mas o simples direito de seu uso.

SEÇÃO IV

DA COBRANÇA DO USO DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 19. A cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva:

I - reconhecer a água como 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.

Art. 20. Serão cobrados os usos de recursos hídricos sujeitos a outorga, nos termos do art. 12 desta Lei.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 21. Na fixação dos valores a serem cobrados pelo uso dos recursos hídricos devem ser observados, dentre outros:

I - nas derivações, captações e extrações de água, o volume retirado e seu regime de variação;

II - 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 afluente.

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.

§ 1º A aplicação nas despesas previstas no inciso II deste artigo é limitada a sete e meio por cento do total arrecadado.

§ 2º Os valores previstos no *caput* deste artigo poderão ser aplicados a fundo perdido em projetos e obras que alterem, de modo considerado benéfico à coletividade, a qualidade, a quantidade e o regime de vazão de um corpo de água.

§ 3º (VETADO)

Art. 23. (VETADO)

SEÇÃO V

DA COMPENSAÇÃO A MUNICÍPIOS

Art. 24. (VETADO)

SEÇÃO VI

DO SISTEMA DE INFORMAÇÕES SOBRE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 25. O Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos é um sistema de coleta, tratamento, armazenamento e recuperação de informações sobre recursos hídricos e fatores intervenientes em sua gestão.

Parágrafo único. Os dados gerados pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos serão incorporados ao Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos.

Art. 26. São princípios básicos para o funcionamento do Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos:

I - descentralização da obtenção e produção de dados e informações;

II - coordenação unificada do sistema;

III - acesso aos dados e informações garantido à toda a sociedade.

Art. 27. São objetivos do Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos:

I - reunir, dar consistência e divulgar os dados e informações sobre a situação qualitativa e quantitativa dos recursos hídricos no Brasil;

II - atualizar permanentemente as informações sobre disponibilidade e demanda de recursos hídricos em todo o território nacional;

III - fornecer subsídios para a elaboração dos Planos de Recursos Hídricos.

CAPÍTULO V

DO RATEIO DE CUSTOS DAS OBRAS DE USO MÚLTIPLO, DE INTERESSE COMUM OU COLETIVO

Art. 28. (VETADO)

CAPÍTULO VI

DA AÇÃO DO PODER PÚBLICO

Art. 29. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, compete ao Poder Executivo Federal:

I - tomar as providências necessárias à implementação e ao funcionamento do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

II - outorgar os direitos de uso de recursos hídricos, e regulamentar e fiscalizar os usos, na sua esfera de competência;

III - implantar e gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, em âmbito nacional;

IV - promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.

Parágrafo único. O Poder Executivo Federal indicará, por decreto, a autoridade responsável pela efetivação de outorgas de direito de uso dos recursos hídricos sob domínio da União.

Art. 30. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, cabe aos Poderes Executivos Estaduais e do Distrito Federal, na sua esfera de competência:

I - outorgar os direitos de uso de recursos hídricos e regulamentar e fiscalizar os seus usos;

- II - realizar o controle técnico das obras de oferta hídrica;
 - III - implantar e gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, em âmbito estadual e do Distrito Federal;
 - IV - promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.
- Art. 31. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, os Poderes Executivos do Distrito Federal e dos municípios promoverão a integração das políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e de meio ambiente com as políticas federal e estaduais de recursos hídricos.

TÍTULO II

DO SISTEMA NACIONAL DE GERENCIAMENTO DE RECURSOS HÍDRICOS

CAPÍTULO I

DOS OBJETIVOS E DA COMPOSIÇÃO

Art. 32. Fica criado o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, com os seguintes objetivos:

- 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.

Art. 33. Integram o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos:

- I - o Conselho Nacional de Recursos Hídricos;
- II - os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal;
- III - os Comitês de Bacia Hidrográfica;
- IV - os órgãos dos poderes públicos federal, estaduais e municipais cujas competências se relacionem com a gestão de recursos hídricos;
- V - as Agências de Água.

Art. 33. Integram o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos: [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

- I – o Conselho Nacional de Recursos Hídricos; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)
- I-A. – a Agência Nacional de Águas; [\(Incluído pela Lei 9.984, de 2000\)](#)
- II – os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)
- III – os Comitês de Bacia Hidrográfica; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)
- IV – os órgãos dos poderes públicos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais cujas competências se relacionem com a gestão de recursos hídricos; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)
- V – as Agências de Água. [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

CAPÍTULO II

DO CONSELHO NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 34. O Conselho Nacional de Recursos Hídricos é composto por:

- I - representantes dos Ministérios e Secretarias da Presidência da República com atuação no gerenciamento ou no uso de recursos hídricos;
- II - representantes indicados pelos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos;

III - representantes dos usuários dos recursos hídricos;

IV - representantes das organizações civis de recursos hídricos.

Parágrafo único. O número de representantes do Poder Executivo Federal não poderá exceder à metade mais um do total dos membros do Conselho Nacional de Recursos Hídricos.

Art. 35. Compete ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos:

I - promover a articulação do planejamento de recursos hídricos com os planejamentos nacional, regional, estaduais e dos setores usuários;

II - arbitrar, em última instância administrativa, os conflitos existentes entre Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos;

III - deliberar sobre os projetos de aproveitamento de recursos hídricos cujas repercussões extrapolem o âmbito dos Estados em que serão implantados;

IV - deliberar sobre as questões que lhe tenham sido encaminhadas pelos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos ou pelos Comitês de Bacia Hidrográfica;

V - analisar propostas de alteração da legislação pertinente a recursos hídricos e à Política Nacional de Recursos Hídricos;

VI - estabelecer diretrizes complementares para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

VII - aprovar propostas de instituição dos Comitês de Bacia Hidrográfica e estabelecer critérios gerais para a elaboração de seus regimentos;

VIII - (VETADO)

IX - acompanhar a execução do Plano Nacional de Recursos Hídricos e determinar as providências necessárias ao cumprimento de suas metas;

IX – acompanhar a execução e aprovar o Plano Nacional de Recursos Hídricos e determinar as providências necessárias ao cumprimento de suas metas; ([Redação dada pela Lei 9.984, de 2000](#))

X - estabelecer critérios gerais para a outorga de direitos de uso de recursos hídricos e para a cobrança por seu uso.

XI - zelar pela implementação da Política Nacional de Segurança de Barragens (PNSB); ([Incluído pela Lei nº 12.334, de 2010](#))

XII - estabelecer diretrizes para implementação da PNSB, aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens (SNISB); ([Incluído pela Lei nº 12.334, de 2010](#))

XIII - apreciar o Relatório de Segurança de Barragens, fazendo, se necessário, recomendações para melhoria da segurança das obras, bem como encaminhá-lo ao Congresso Nacional. ([Incluído pela Lei nº 12.334, de 2010](#))

Art. 36. O Conselho Nacional de Recursos Hídricos será gerido por:

I - um Presidente, que será o Ministro titular do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal;

II - um Secretário Executivo, que será o titular do órgão integrante da estrutura do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, responsável pela gestão dos recursos hídricos.

CAPÍTULO III

DOS COMITÊS DE BACIA HIDROGRÁFICA

Art. 37. Os Comitês de Bacia Hidrográfica terão como área de atuação:

I - a totalidade de uma bacia hidrográfica;

II - sub-bacia hidrográfica de tributário do curso de água principal da bacia, ou de tributário desse tributário; ou

III - grupo de bacias ou sub-bacias hidrográficas contíguas.

Parágrafo único. A instituição de Comitês de Bacia Hidrográfica em rios de domínio da União será efetivada por ato do Presidente da República.

Art. 38. Compete aos Comitês de Bacia Hidrográfica, no âmbito de sua área de atuação:

I - promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos e articular a atuação das entidades intervenientes;

II - arbitrar, em primeira instância administrativa, os conflitos relacionados aos recursos hídricos;

III - aprovar o Plano de Recursos Hídricos da bacia;

IV - acompanhar a execução do Plano de Recursos Hídricos da bacia e sugerir as providências necessárias ao cumprimento de suas metas;

V - propor ao Conselho Nacional e aos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos as acumulações, derivações, captações e lançamentos de pouca expressão, para efeito de isenção da obrigatoriedade de outorga de direitos de uso de recursos hídricos, de acordo com os domínios destes;

VI - estabelecer os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerir os valores a serem cobrados;

VII - (VETADO)

VIII - (VETADO)

IX - estabelecer critérios e promover o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo.

Parágrafo único. Das decisões dos Comitês de Bacia Hidrográfica caberá recurso ao Conselho Nacional ou aos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, de acordo com sua esfera de competência.

Art. 39. Os Comitês de Bacia Hidrográfica são compostos por representantes:

I - da União;

II - dos Estados e do Distrito Federal cujos territórios se situem, ainda que parcialmente, em suas respectivas áreas de atuação;

III - dos Municípios situados, no todo ou em parte, em sua área de atuação;

IV - dos usuários das águas de sua área de atuação;

V - das entidades civis de recursos hídricos com atuação comprovada na bacia.

§ 1º O número de representantes de cada setor mencionado neste artigo, bem como os critérios para sua indicação, serão estabelecidos nos regimentos dos comitês, limitada a representação dos poderes executivos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios à metade do total de membros.

§ 2º Nos Comitês de Bacia Hidrográfica de bacias de rios fronteirços e transfronteirços de gestão compartilhada, a representação da União deverá incluir um representante do Ministério das Relações Exteriores.

§ 3º Nos Comitês de Bacia Hidrográfica de bacias cujos territórios abrangem terras indígenas devem ser incluídos representantes:

I - da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, como parte da representação da União;

II - das comunidades indígenas ali residentes ou com interesses na bacia.

§ 4º A participação da União nos Comitês de Bacia Hidrográfica com área de atuação restrita a bacias de rios sob domínio estadual, dar-se-á na forma estabelecida nos respectivos regimentos.

Art. 40. Os Comitês de Bacia Hidrográfica serão dirigidos por um Presidente e um Secretário, eleitos dentre seus membros.

CAPÍTULO IV

DAS AGÊNCIAS DE ÁGUA

Art. 41. As Agências de Água exercerão a função de secretaria executiva do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica.

Art. 42. As Agências de Água terão a mesma área de atuação de um ou mais Comitês de Bacia Hidrográfica.

Parágrafo único. A criação das Agências de Água será autorizada pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos ou pelos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos mediante solicitação de um ou mais Comitês de Bacia Hidrográfica.

Art. 43. A criação de uma Agência de Água é condicionada ao atendimento dos seguintes requisitos:

I - prévia existência do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica;
II - viabilidade financeira assegurada pela cobrança do uso dos recursos hídricos em sua área de atuação.

Art. 44. Compete às Agências de Água, no âmbito de sua área de atuação:

- I - manter balanço atualizado da disponibilidade de recursos hídricos em sua área de atuação;
- II - manter o cadastro de usuários de recursos hídricos;
- III - efetuar, mediante delegação do outorgante, a cobrança pelo uso de recursos hídricos;
- IV - 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;
- V - acompanhar a administração financeira dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação;
- VI - gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos em sua área de atuação;
- VII - celebrar convênios e contratar financiamentos e serviços para a execução de suas competências;
- VIII - elaborar a sua proposta orçamentária e submetê-la à apreciação do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica;
- IX - promover os estudos necessários para a gestão dos recursos hídricos em sua área de atuação;
- X - elaborar o Plano de Recursos Hídricos para apreciação do respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica;
- XI - propor ao respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica:
 - a) o enquadramento dos corpos de água nas classes de uso, para encaminhamento ao respectivo Conselho Nacional ou Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, de acordo com o domínio destes;
 - b) os valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos;
 - c) o plano de aplicação dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos;
 - d) o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo.

CAPÍTULO V

DA SECRETARIA EXECUTIVA DO CONSELHO NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 45. A Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Recursos Hídricos será exercida pelo órgão integrante da estrutura do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, responsável pela gestão dos recursos hídricos.

Art. 46. Compete à Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Recursos Hídricos:

I - prestar apoio administrativo, técnico e financeiro ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos;

II - coordenar a elaboração do Plano Nacional de Recursos Hídricos e encaminhá-lo à aprovação do Conselho Nacional de Recursos Hídricos;

III - instruir os expedientes provenientes dos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos e dos Comitês de Bacia Hidrográfica;

IV - coordenar o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos;

V - elaborar seu programa de trabalho e respectiva proposta orçamentária anual e submetê-los à aprovação do Conselho Nacional de Recursos Hídricos.

Art. 46. Compete à Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Recursos Hídricos: [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

I – prestar apoio administrativo, técnico e financeiro ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

II – revogado; [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

III – instruir os expedientes provenientes dos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos e dos Comitês de Bacia Hidrográfica;”[\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

IV – revogado;”[\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

V – elaborar seu programa de trabalho e respectiva proposta orçamentária anual e submetê-los à aprovação do Conselho Nacional de Recursos Hídricos. [\(Redação dada pela Lei 9.984, de 2000\)](#)

CAPÍTULO VI

DAS ORGANIZAÇÕES CIVIS DE RECURSOS HÍDRICOS

Art. 47. São consideradas, para os efeitos desta Lei, organizações civis de recursos hídricos:

I - consórcios e associações intermunicipais de bacias hidrográficas;

II - associações regionais, locais ou setoriais de usuários de recursos hídricos;

III - organizações técnicas e de ensino e pesquisa com interesse na área de recursos hídricos;

IV - organizações não-governamentais com objetivos de defesa de interesses difusos e coletivos da sociedade;

V - outras organizações reconhecidas pelo Conselho Nacional ou pelos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos.

Art. 48. Para integrar o Sistema Nacional de Recursos Hídricos, as organizações civis de recursos hídricos devem ser legalmente constituídas.

TÍTULO III

DAS INFRAÇÕES E PENALIDADES

Art. 49. Constitui infração das normas de utilização de recursos hídricos superficiais ou subterrâneos:

I - derivar ou utilizar recursos hídricos para qualquer finalidade, sem a respectiva outorga de direito de uso;

II - iniciar a implantação ou implantar empreendimento relacionado com a derivação ou a utilização de recursos hídricos, superficiais ou subterrâneos, que implique alterações no

regime, quantidade ou qualidade dos mesmos, sem autorização dos órgãos ou entidades competentes;

III - (VETADO)

IV - utilizar-se dos recursos hídricos ou executar obras ou serviços relacionados com os mesmos em desacordo com as condições estabelecidas na outorga;

V - perfurar poços para extração de água subterrânea ou operá-los sem a devida autorização;

VI - fraudar as medições dos volumes de água utilizados ou declarar valores diferentes dos medidos;

VII - infringir normas estabelecidas no regulamento desta Lei e nos regulamentos administrativos, compreendendo instruções e procedimentos fixados pelos órgãos ou entidades competentes;

VIII - obstar ou dificultar a ação fiscalizadora das autoridades competentes no exercício de suas funções.

Art. 50. Por infração de qualquer disposição legal ou regulamentar referentes à execução de obras e serviços hidráulicos, derivação ou utilização de recursos hídricos de domínio ou administração da União, ou pelo não atendimento das solicitações feitas, o infrator, a critério da autoridade competente, ficará sujeito às seguintes penalidades, independentemente de sua ordem de enumeração:

I - advertência por escrito, na qual serão estabelecidos prazos para correção das irregularidades;

II - multa, simples ou diária, proporcional à gravidade da infração, de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

III - embargo provisório, por prazo determinado, para execução de serviços e obras necessárias ao efetivo cumprimento das condições de outorga ou para o cumprimento de normas referentes ao uso, controle, conservação e proteção dos recursos hídricos;

IV - embargo definitivo, com revogação da outorga, se for o caso, para repor incontinenti, no seu antigo estado, os recursos hídricos, leitos e margens, nos termos dos [arts. 58 e 59 do Código de Águas](#) ou tamponar os poços de extração de água subterrânea.

§ 1º Sempre que da infração cometida resultar prejuízo a serviço público de abastecimento de água, riscos à saúde ou à vida, perecimento de bens ou animais, ou prejuízos de qualquer natureza a terceiros, a multa a ser aplicada nunca será inferior à metade do valor máximo cominado em abstrato.

§ 2º No caso dos incisos III e IV, independentemente da pena de multa, serão cobradas do infrator as despesas em que incorrer a Administração para tornar efetivas as medidas previstas nos citados incisos, na forma dos [arts. 36, 53, 56 e 58 do Código de Águas](#), sem prejuízo de responder pela indenização dos danos a que der causa.

§ 3º Da aplicação das sanções previstas neste título caberá recurso à autoridade administrativa competente, nos termos do regulamento.

§ 4º Em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro.

TÍTULO IV

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 51. Os consórcios e associações intermunicipais de bacias hidrográficas mencionados no art. 47 poderão receber delegação do Conselho Nacional ou dos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, por prazo determinado, para o exercício de funções de competência das Agências de Água, enquanto esses organismos não estiverem constituídos.

Art. 51. O Conselho Nacional de Recursos Hídricos e os Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos poderão delegar a organizações sem fins lucrativos relacionadas no art. 47 desta Lei,

por prazo determinado, o exercício de funções de competência das Agências de Água, enquanto esses organismos não estiverem constituídos. ([Redação dada pela Lei nº 10.881, de 2004](#))

Art. 52. Enquanto não estiver aprovado e regulamentado o Plano Nacional de Recursos Hídricos, a utilização dos potenciais hidráulicos para fins de geração de energia elétrica continuará subordinada à disciplina da legislação setorial específica.

Art. 53. O Poder Executivo, no prazo de cento e vinte dias a partir da publicação desta Lei, encaminhará ao Congresso Nacional projeto de lei dispendo sobre a criação das Agências de Água.

Art. 54. O art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º

[III](#) - quatro inteiros e quatro décimos por cento à Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal;

[IV](#) - três inteiros e seis décimos por cento ao Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, do Ministério de Minas e Energia;

[V](#) - dois por cento ao Ministério da Ciência e Tecnologia.

.....
[§ 4º](#) A cota destinada à Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal será empregada na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos e na gestão da rede hidrometeorológica nacional.

[§ 5º](#) A cota destinada ao DNAEE será empregada na operação e expansão de sua rede hidrometeorológica, no estudo dos recursos hídricos e em serviços relacionados ao aproveitamento da energia hidráulica."

Parágrafo único. Os novos percentuais definidos no *caput* deste artigo entrarão em vigor no prazo de cento e oitenta dias contados a partir da data de publicação desta Lei.

Art. 55. O Poder Executivo Federal regulamentará esta Lei no prazo de cento e oitenta dias, contados da data de sua publicação.

Art. 56. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 57. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 8 de janeiro de 1997; 176º da Independência e 109º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Gustavo Krause

ANEXO B - PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº DE 2012

(Da Sra. JANETE ROCHA PIETÁ e outros)

Dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal, para incluir o acesso à água como um direito social. As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º Esta Emenda Constitucional dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal, para incluir o acesso à água como um direito social. Art. 2º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

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

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O debate sobre o uso da água ganhou espaço nos diversos setores, com especial destaque quanto a sua função social, gestão e destinação da água potável. A Constituição Brasileira refere-se ao uso da água no seu art. 20, nos seguintes termos: “Art. 20. São bens da União: III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais; Ainda, na Carta Política, encontramos outra referência sobre a água no art. 26: “Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados: I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União;” Como se observa, a abordagem da Constituição Federal atribui à água a condição de um bem estatal, um bem público a que todos têm direito e acesso, porém, a legislação federal será enriquecida com a caracterização da água como um bem de função social. A gestão dos recursos hídricos, como função social para o desenvolvimento sustentável, é uma solução que vem sendo apresentada para o uso eficiente. A citar a Declaração Universal dos Direitos da Água, que diz em seu art. 9º que “a gestão da água impõe um equilíbrio entre os imperativos de sua proteção e as necessidades de ordem econômica, sanitária e social”. No contexto internacional, a Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas/ONU, no ano de 2010, reconheceu, explicitamente, o direito humano a água e saneamento; e que água potável e saneamento são essenciais para a realização de todos os direitos humanos. No entanto, 89% da população mundial utilizam fontes tratadas de água e 783 milhões de pessoas ainda estão sem acesso à água potável. Apenas 63% das pessoas no mundo agora têm acesso a saneamento básico, um quadro projetado para aumentar para 67% até 2015, bem abaixo dos 75% estabelecidos pelo Objetivo de Desenvolvimento do Milênio. Hoje, 1,6 bilhão de pessoas vivem em região com escassez absoluta de água. Até 2025, dois terços da população mundial podem ser afetados pelas condições críticas da água. 828 milhões de pessoas vivem em condições de favela, faltando serviços básicos como água potável e saneamento. Esse número aumenta até 6% a cada ano e vai atingir um total de 889 milhões até 2020. Portanto, um cenário mundial com dados que servem como alerta para elaboração de políticas sustentáveis em favor do acesso global a água potável de qualidade. Em virtude disso, referencio a Resolução da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, Rio +20, sobre a água. Dada a

importância da decisão da Conferência sobre a água, transcrevo a na íntegra. Desta forma, manifesto total apoio as deliberações, abaixo destacadas. “Nós reiteramos a importância do direito à água potável segura e limpa e saneamento como um direito humano que é essencial para se ter uma vida plena e para que se cumpram todos os direitos humanos. Além disso, reiteramos a crucial importância dos recursos hídricos para o desenvolvimento sustentável, incluindo a erradicação da pobreza e da fome, a saúde pública, a segurança alimentar, a energia hidrelétrica, a agricultura e o desenvolvimento rural. Nós reconhecemos a necessidade de estabelecer metas para o gerenciamento de dejetos de recursos hídricos, incluindo a redução da poluição da água por fontes domésticas, industriais e agrícolas e a promoção da eficiência hídrica, águas de esgoto, tratamento e o uso de águas de esgoto como um recurso, em particular para a expansão de áreas urbanas. Nós renovamos nosso compromisso firmado no Plano de Implementação de Joanesburgo (JPOI) com relação ao desenvolvimento e à implementação de gerenciamento integrado de recursos hídricos e planos de eficiência hídrica. Reafirmamos nosso compromisso com o a Década Internacional 2005-2015 para Ação “Água para Vida”. Encorajamos as iniciativas de cooperação para gerenciamento de recursos hídricos em particular através do desenvolvimento de capacidade, da permuta de experiências, das melhores práticas e lições aprendidas, assim como o compartilhamento de sólidas tecnologias e knowhow ambientalmente apropriados”. Nesse, contexto, o Brasil tem 12% da água doce mundial, o que significa que temos o maior potencial hídrico do Planeta. Esse fato transfere para nós a responsabilidade de gerir, distribuir e preservar este recurso que é tão almejado por vários povos da Terra. A água é essencial à vida, devendo ser considerado item básico de consumo, um direito social. Com isso deve, ser disponibilizada para todos os cidadãos, potável e com qualidade. Os benefícios do consumo diário de água potável para saúde são inúmeros. Fonte de energia vital, a água é rica em sais minerais e é considerada o principal hidratante para o corpo, estimulando o bom funcionamento do organismo. O seu tratamento deve ser uma preocupação constante para evitar a presença de elementos nocivos à saúde, a contaminação e o surgimento de doenças. Além do mais, hoje a água é tida como o bem mais precioso e, por meio dela, é que se produzem e se reproduzem todos os elementos essenciais para a existência no Planeta. Por este motivo, conto com o apoio dos ilustres Pares no Congresso Nacional para a aprovação desta proposta de emenda à Constituição.

Sala das Sessões, em 31 de outubro de 2012.

Deputada JANETE ROCHA PIETÁ

ANEXO C - PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº DE 2007

(do Sr. Raimundo Gomes de Matos e outros)

Dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal. As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art.; 1º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a água, o lazer, a segurança, a previdência, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A água é um bem imprescindível e insubstituível e, exatamente por isso, é considerada um bem natural. Ninguém pode ser privado do acesso à água sob pena de ser violentado em sua natureza. O não acesso à água põe em risco o direito fundamental à integridade física, à saúde e à vida. Da mesma forma como se reconhece o direito à alimentação, à moradia, ao lazer, à saúde, à educação, o acesso à água potável e de boa qualidade, também, é um direito fundamental porque está intimamente relacionada com o direito à vida. O direito à água é, portanto, um direito humano. Reconhecer a água como um direito humano fundamental implica que o Estado deva ser responsabilizado pelo seu provimento para toda a população. E implica, também, que o acesso à água não pode estar sujeito às estritas regras de mercado, mas à lógica do direito. A água deve, então, ser, antes de tudo, considerada um bem social e não um bem econômico, porque como bem econômico ela é passível de transações comerciais e o preço praticado poderia se constituir em barreira à utilização desse bem essencial pelos mais pobres ou onerar, significativamente, os orçamentos familiares, comprometendo, assim, a qualidade de vida das pessoas. A água é um recurso vulnerável e cada vez mais escasso. A população mundial saltou de 2,5 bilhões em 1950 para mais de 6 bilhões, hoje. No entanto, o suprimento de água por pessoa teve uma redução da ordem de 58%. O discurso da escassez da água tem levado, porém, à discussão ambígua e perigosa de que a água deve ser tratada não como um direito fundamental, mas como um bem econômico, abrindo-se, então, a brecha para a inclusão da água no rol das mercadorias sujeitas às leis do mercado. No bojo dessa discussão equivocada estão os interesses dos Estados e dos grupos econômicos que vislumbram no comércio deste bem escasso um nicho de alta lucratividade. É fundamental, portanto, recusar qualquer forma de privatização e de mercantilização da água. Ela é um bem comum. O direito à água não é, porém, um direito ilimitado. Restringe-se a uma quantidade suficiente para garantir as necessidades básicas da pessoa humana. Estudos efetuados pelo Banco Mundial e Organização Mundial de Saúde sugerem que “a quantidade de água recomendada por pessoa varia entre 20 e 40 litros/dia, não se incluindo água para cozinhar e para a limpeza básica. Isto significa que cada ser humano teria o direito a receber, pelo menos, 40 litros/dia de água potável, independentemente de qualquer pagamento”. Outros estudos sugerem como “padrão mínimo o fornecimento gratuito de 50 litros/dia, sendo 5 litros para dessedentação, 20 litros para serviços sanitários, 15 litros para banho e 10 para cozinhar”. Valores esses aplicados em condições climáticas normais e em níveis de atividades moderadas. Estudos aprofundados, levando em consideração a realidade brasileira, para a determinação dos “padrões mínimos”, terão que ser realizados para servirem de base no processo de regulamentação deste dispositivo constitucional. O reconhecimento da água como

direito humano básico e a sua inserção no texto constitucional - objeto da presente PEC - não é, porém, suficiente para assegurar o acesso de todos a este recurso. Outros mecanismos terão que ser acionados para que os governos locais garantam o seu cumprimento. Em face do exposto, parece-nos muito clara a importância da água para a vida, para a saúde, para o bem-estar e para o desenvolvimento da pessoa humana.

Sala das Sessões, em dezembro de 2007.

Deputado RAIMUNDO GOMES DE MATOS