

# O DIREITO FUNDAMENTAL À ÁGUA E A SUA EFICÁCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

*Vanessa Oliveira Fernandes*<sup>1</sup>; *Daniel Teixeira Câmara Costa*<sup>2</sup>

**RESUMO** - O direito à vida é o precursor de todos os direitos, daí o direito à existência ser de caráter universal e revelar uma série de corolários, responsáveis pela sua efetividade. O direito à água é um deles. O direito à água reflete-se em todo o sistema jurídico, ao se manifestar como princípio universal de direito humano fundamental. A formulação das normas sobre meio ambiente e recursos hídricos, editadas nas últimas décadas, em vários países, inclusive no Brasil, resultaram de uma resposta às necessidades experimentadas pela sociedade, que decidiu ser este o momento de mudanças no enfoque das relações homem-natureza. Neste contexto, o presente estudo objetiva reflexões acerca do direito fundamental à água potável, que significa um acréscimo ao acervo de direitos fundamentais, nascidos no longo caminhar da humanidade. Esse direito fundamental, necessário à existência humana e a outras formas de vida, necessita de tratamento prioritário das instituições sociais e estatais, bem como por parte de cada pessoa humana, exigindo mudanças de atitudes do Estado e da sociedade.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais, água, eficácia

**ABSTRACT** - The right to life is the precursor of all rights, hence the right to existence is universal and reveal a number of corollaries, responsible for its effectiveness. The right to water is one of them. The right to water is reflected throughout the legal system, manifest as the universal principle of fundamental human right. The formulation of standards on environment and water resources, issued in recent decades in several countries, including Brazil, resulted in a response to the needs experienced by the company, he decided to be the turning point in the approach of man-nature relationships. In this context, this study aims to reflections on the fundamental right to clean water, which means an addition to the collection of fundamental rights, born in the long walk of humanity. This fundamental right necessary for human existence and other life forms, requires priority handling of social and state institutions, as well as by each individual, requiring changes in attitudes of the state and society.

**Keywords:** Fundamental rights, water, efficiency

---

<sup>1</sup> Graduação em Direito, Graduanda no Curso Superior de Tecnologia em Gestão Ambiental pelo IFPB. End: Av. 1º de Maio, 720, Jaguaribe, João Pessoa - PB - CEP: 58.015-430, Fone: (83) 3208.3000 E-mail: vanessa.oliveirafernandes@gmail.com

<sup>2</sup> Graduação em Direito, Analista Judiciário do Tribunal de Justiça da Paraíba. End: TJPB- Praça João Pessoa, s/n - CEP 58013-902 - João Pessoa (PB) – Fone: (83)3216-1400 E-mail: danielccc\_jp@hotmail.com

## 1 INTRODUÇÃO

Viver em estado de segurança é desejo inerente de todo ser humano. Contudo, na sociedade de riscos são as incertezas que rondam e ameaçam seu espaço. Acrescenta-se a esse estado de incertezas a sensação de finitude. Ou seja, o homem contemporâneo vive tempos de incertezas e de finitudes.

Partindo do contexto da sociedade atual, pós-moderna, globalizada e também caracterizada como uma sociedade de risco, o presente estudo objetiva a análise de fatores que influenciam a realização de direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, com ênfase na fundamentalidade do direito ao acesso da água potável. Nesses termos, apresentam-se alguns obstáculos a serem transpostos, e ainda sugestões para que as normas de Direito Ambiental sejam efetivamente aplicadas no plano dos fatos, como meio de garantir a sustentabilidade para as gerações presentes e futuras.

Na sociedade contemporânea, pós-moderna, normalmente a economia apresenta primazia quando confrontada por obstáculos relativos a princípios de ordem ecológica. O descaso com o direito ao meio ambiente – que possui íntimas relações ou interconexões com o direito à vida – faz com que o próprio meio e a saúde das populações sejam colocadas em sério risco. Esse risco antecipa ou alerta para um mal maior, que é a insustentabilidade ecológica e a conseqüente diminuição da qualidade de vida e, por fim, a impossibilidade de sobrevivência em determinadas regiões do planeta.

O direito fundamental ao meio ambiente e a água potável tem sua dignidade fundamentada no direito à vida. Contudo, a sua consecução envolve – além de dos elementos jurídicos – fatores políticos, culturais, econômicos, entre outros. Estes devem ser levados em consideração quando do estabelecimento de políticas públicas, legislativas, exercício da cidadania, etc. A eficácia desses direitos tão fundamentais deve ser entendida num contexto de crise do sistema jurídico brasileiro, levantando questões como o controle da poluição pelos órgãos administrativos, a morosidade no julgamento dos processos, o acesso à justiça, ente outros temas de destaque.

A partir dessa análise, aponta-se a necessidade de uma mudança na cultura hermenêutica brasileira, conferindo relevo a valores e princípios com o intuito de aproximar a práxis jurídica à realidade social.

## 2 DIREITO HUMANOS: CONQUISTAS E PRIVILÉGIOS

A evolução dos direitos humanos se confunde com a evolução da sociedade, em resposta às necessidades de proteção provenientes de cada circunstância histórica vivenciada pelo ser humano. Os estudiosos e pesquisadores citam diversos fatos históricos que demonstram a evolução de tais direitos como: a *Magna Charta*, contrato firmado entre o Rei João Sem Terra e os bispos e barões da Inglaterra, em 1215. Esse contrato previa, entre outras disposições, que nenhum homem livre poderia ser destituído de seus bens sem juízo prévio. Já no século XVI defendiam-se os direitos naturais do homem, que tinha a dignidade da pessoa humana como seu fundamento. A modernidade afirmou, em contraposição ao Estado absoluto (arbitrário), direitos que eram considerados inerentes aos seres humanos e que deveriam ser respeitados como condição de convivência social pacífica (SARLET, 2001).

Nos séculos XVII e XVIII, ocorreu, na Inglaterra, uma ampliação dos direitos individuais, com instrumentos que marcaram uma época de ascensão da classe burguesa, detentora do poder econômico, que reivindicava direitos renegados pelo regime feudal, como foi o caso da pretensão de participação no poder político e a liberdade de comércio.

Posteriormente, na França, estabeleceu-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, como consequência da Revolução Francesa. Esta Declaração serviu de modelo para a primeira Constituição da França, firmada em 1791. Deste modo, de acordo com Kretz (2005) as declarações de direitos surgiram a partir da idéia de que os homens possuem direitos que lhes são inerentes, e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão é considerada um marco fundamental na defesa dos direitos humanos e da cidadania, mesmo que tenha representado, na época, os anseios da classe burguesa.

A conciliação dos direitos de liberdade com os direitos sociais teve como marco histórico a Constituição mexicana, de 1917, e a Constituição de Weimar, de 1919. Esta última é reconhecida como a que melhor refletiu um novo estatuto de direitos fundamentais, que fez passagem do Estado Liberal para o Estado Social, já que estabeleceu, além das liberdades individuais tradicionais, os direitos sociais relativos à proteção da família, da educação e do trabalho (Kretz, 2005).

Em Dezembro de 1948, a Assembléia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, estabelecendo como objetivo a ser perseguido por todos os povos e nações o esforço, por meio da educação, para promover o direito aos direitos e liberdades, além de incentivar a adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, a fim de se garantir

e reconhecer a observância universal e efetiva dos direitos ali estabelecidos. A partir desse vento histórico, os direitos humanos foram sendo formulados teoricamente e depois positivados na legislação interna de cada país, passando a ser designados como direitos fundamentais (SCHÄFER, 2005).

A discussão acerca dos direitos humanos se aprofundou nos últimos anos, mas ainda se privilegia, na prática, a concretização ou realização, sobretudo, dos direitos civis e políticos, assim como a consecução dos direitos econômicos, sociais e culturais apenas para determinados grupos no interior dos países em desenvolvimentos, contrariando o que é proclamado na Declaração Universal, de que “todos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”.

Também ainda possui pouca relevância, tendo-se em vista a gravidade da atual crise ecológica – os direitos humanos ambientais ou o direito humano a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Ignora-se, deste modo, que a própria vida (das presentes e futuras gerações) depende de um meio ambiente salutar, onde seres humanos e demais formas de vida possam obter um mínimo de qualidade no período de suas vivências.

### **3 DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO**

Desde a antiguidade, documentos históricos comprovam a preocupação do homem com o meio ambiente.

Contudo, a preocupação com questões ambientais só assumiu contornos internacionais ou globais após a segunda guerra mundial, quando, pela primeira vez, o meio ambiente foi mencionado num diploma internacional, mais especificamente no artigo 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966. Este dispositivo estabelece o reconhecimento, pelos Estados-Partes, do direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental. E ainda determina que os Estados-Partes deverão adotar medidas com o propósito de assegurar o pleno exercício desse direito, além da melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente.

Em 1972, foi firmado internacionalmente a Declaração de Estocolmo<sup>3</sup>, que reconhece, em seu princípio 1, que o meio ambiente humano é essencial para o bem-estar do homem e para o gozo

---

<sup>3</sup> A Declaração de Estocolmo foi fruto da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, reunida em Estocolmo capital da Suécia de 5 a 16 de junho de 1972. Essa Declaração polemica foi amplamente discutida

dos direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida. Assim, o direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado foi estabelecido nesta Declaração, que, por sua vez, influenciou as constituições de vários países no sentido de se reconhecer a sua fundamentalidade (BERTÉ, 2009).

A conferência de Estocolmo de 1972 representou um grande marco da internacionalização do direito ao meio ambiente e do seu reconhecimento como um direito fundamental. Já em 1992, realizou-se no Rio de Janeiro a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO/92), da qual resultou, dentre outros documentos, resultantes do evento foi a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Esta é considerada uma atualização da Declaração de Estocolmo, onde se enfatiza, sobretudo, a importância da sustentabilidade no processo de desenvolvimento.

Na declaração da Rio/92, o modelo de desenvolvimento sustentável é também considerado um direito humano e, segundo Bertoldi (2004), isto está claro no Princípio 1, onde se estabeleceu que “os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm o direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza”.

O grande problema, no âmbito da consecução ou eficácia dos referidos direitos inseridos naquelas declarações, é que, em tais instrumentos não existe o caráter de obrigatoriedade e coercitividade, de tal sorte que a sua observância e aplicabilidade dependem da boa-fé dos Estados signatários.

Atualmente, vários instrumentos internacionais cuidam de questões ambientais, com a finalidade de garantir a promoção do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, além do incisivo enfoque na sustentabilidade do desenvolvimento. Sobre esse ponto, o direito ao meio ambiente equilibrado é um aspecto ou projeção do direito à vida, e o seu reconhecimento juridicamente é o resultado das mudanças e novas necessidades humanas que surgiram historicamente. Contudo, importa mencionar que o direito em questão deverá ser objeto de tratados, e não de declarações, pois estas servem como referência para ações governamentais ou não, mas não representam a melhor opção, em face da não obrigatoriedade dos direitos nelas contidos, associados à urgência dos problemas ecológicos atuais.

---

durante a Conferência, onde foi proposto o “ecodesenvolvimento”, cujo sustentáculo é a fundamentação de que o desenvolvimento econômico e a preservação ambiental são passíveis de coexistir ou de serem harmonizáveis, pois são interdependentes na geração do progresso econômico. Tal Declaração atenta à necessidade de um critério e de princípios comuns que ofereçam aos povos do mundo inspiração e guia para preservar e melhorar o meio ambiente humano.

#### **4 DIREITOS FUNDAMENTAIS E O ACESSO À ÁGUA POTÁVEL**

Os direitos fundamentais têm sido considerados um produto da história, produto de muitas lutas sociais. Essa característica é revelada pela trajetória que tais direitos desenharam ao longo do tempo. As situações concretas da vida do homem na sociedade geraram a necessidade de positivação de direitos fundamentais, com o objetivo de satisfazer tais carências humanas.

Mendes (2007) ressalta que a “sedimentação dos direitos fundamentais como normas obrigatórias é resultado de maturação histórica”, o que também permite compreender que os direitos fundamentais não sejam sempre os mesmos em todas as épocas, não correspondendo, além disso, invariavelmente, na sua formulação, a imperativos de coerência lógica.

No decorrer da história humana, foram elaborados documentos jurídico-normativos, voltados à proteção e concretização de direitos fundamentais em favor da pessoa humana. No século XVIII, nasceram duas declarações de direitos fundamentais, produzidas pela burguesia, exercendo grande influência no pensamento jurídico ocidental: a Declaração de Direitos do Bom Povo de Virginia (1776), formalizando o rompimento de treze colônias com a Inglaterra, e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que propunha extinguir o absolutismo na França. Ambas contemplavam novas idéias que viriam a predominar nos dois séculos seguintes no mundo ocidental.

No século XX, palco de guerras e destruição de vidas, ensejou o nascimento de diversos documentos jurídico-normativos a positivar novos direitos fundamentais. A Declaração de Direitos do Povo Trabalhador e explorado (1918), alicerçado basicamente em dois valores fundamentais da vida humana, a liberdade e a igualdade. O século XX ensejou a publicação de vários outros documentos jurídico-normativos. No que se refere às conquistas materializadas nesses documentos, Comparato (2001) diz tratar da revelação de que todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais, que os distinguem entre si, merecem igual respeito, como únicos entes no mundo capaz de amar, descobrir a verdade e criar beleza. É o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação, pode se afirmar superior aos demais.

Assim, os direitos fundamentais são algo construído pela luta de pessoas em defesa de novos direitos. E à medida que esses direitos são reconhecidos passam a fazer parte do acervo de conquistas humanas. Isso permite o estudo de tais direitos em várias dimensões.

O acesso à água potável é um direito fundamental. Nessa condição, ele necessita receber expressa proteção jurídica. Tal proteção deve estar primeiramente na Constituição Federal. Importante ressaltar que a Constituição Federal brasileira vigente (1988), não inseriu o direito de acesso à água potável expressamente no rol específico dos direitos e garantias fundamentais (arts. 5º ao 17º), contudo, esta omissão não impede que o mencionado direito seja compreendido como fundamental, como verdadeiro corolário à dignidade da pessoa humana.

Os documentos internacionais concebem o acesso à água potável como direito humano fundamental. É o que pode ser encontrado no Relatório de Desenvolvimento Humano (2006), publicado pela ONU:

“A água, a essência da vida e um direito humano básico, encontra-se no cerne de uma crise diária que afeta vários milhões das pessoas vulneráveis do mundo- uma crise que ameaça a vida e destrói os meios de subsistência a uma escala arrasadora”. (ONU, 2006)

A aceitação de que se está diante de um direito fundamental fica bem constatada quando o mesmo documento exorta os governos dos países a atuarem decididamente na concretização do direito fundamental de acesso à água potável.

É possível, ainda, observar no citado Relatório de Desenvolvimento Humano (2006) que ele concebe o acesso à água potável como direito fundamental e, em seguida, conclama a todos os governos para que atuem no propósito de concretizá-lo.

Destaca-se que o acesso à água potável deve ser considerado um direito fundamental não apenas pelo fato relevante de estar expresso em Declarações e Diplomas legais, na verdade ele está expressamente previsto como direito fundamental nesses textos legais justamente porque é um direito fundamental. Aliás, esse é um processo comum a vários direitos fundamentais – passam a ser considerados fundamentais e, em seguida, são formalizados como tal na Constituição Pátria, como é o caso da Bolívia e do Equador que recentemente tiveram o acesso à água potável como direito humano fundamental expressamente reconhecido em suas respectivas Constituições (MILARÉ, 2011).

Não é desconhecido que, entre os principais problemas existentes no mundo, o que mais inquieta é a escassez de água potável. Souza Santos (2001) adverte que a “desertificação e a falta de água são os problemas que mais vão afetar os países do Terceiro mundo na próxima década”.

Tais circunstâncias concretas do mundo atual justificam a construção de uma nova dimensão de direitos fundamentais. A escassez de água potável no mundo gera, e gerará, uma grave crise a

comprometer a subsistência da vida no planeta. Em outras palavras, a escassez de água é um problema crucial. Logo, essa carência gera a necessidade de um novo direito fundamental. Em outro dizer, tais circunstâncias têm a força suficiente para partejar novos direitos fundamentais, visto que esses nascem gradativamente no curso natural da história, mas como resultado de lutas travadas pelo esforço humano.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade contemporânea é caracterizada como uma sociedade **pós-moderna**, assinalada pela incerteza, insegurança, enfim, pela imprevisibilidade dos acontecimentos, e pela dificuldade de avaliar as suas dimensões, sobretudo no que concerne aos assuntos ambientais. Esse modelo societário apresenta-se como uma **sociedade de risco**, de modo que essas duas caracterizações da sociedade atual mais se complementam do que se excluem.

De modo geral, entende-se que a pós-modernidade não comporta a preservação do meio ambiente, e que, por vezes, o próprio Direito se adéqua à ideologia e diretrizes neoliberais e à lógica da globalização econômica. Por esse motivo, deve-se promover uma mudança de paradigma dentro da própria ciência jurídica, por meio de um movimento realizado por seus atores, no sentido de se integrar uma ética social, política e ecológica em suas atividades, a fim de se estabelecer um Direito que atenda mais efetivamente às necessidades sociais, promovendo-se, dessa forma, o equilíbrio societário.

Também nesse caso, a atuação do Estado é fundamental, em razão do individualismo excludente característico da sociedade contemporânea. Mas, em razão de o Estado apresentar algumas limitações, como qualquer outra instituição social, não é seguro esperar que a solução para atual crise ecológica venha somente dele. Tanto no processo legislativo, quanto no âmbito das decisões administrativas, os diferentes setores sociais devem estar representados para que assim se tenha uma visão geral, e não compartimentada, dos problemas relativos ao sistema econômico e ao meio ambiente.

Quanto ao tema do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o acesso à água e a sua eficácia no ordenamento jurídico brasileiro extrai-se, primeiramente, é a partir do princípio da dignidade da pessoa humana – como princípio orientador do direito interno e externo, que se poderá eleger alguns direitos com a pretensão de universalidade, no sentido de que

os homens possam vivenciar a paz e o equilíbrio socioambiental, mediante princípios que valorizem a sua existência, a fim de que se promova uma vida digna no âmbito de cada sociedade. Com a inobservância dos direitos humanos ambientais, ignora-se que a própria vida depende de um meio ambiente salutar, onde seres humanos e demais formas de vida possam obter um mínimo de qualidade no período de suas vivências.

Com relação à eficácia do direito ao meio ambiente equilibrado no Brasil, destaca-se a educação ambiental, representando um dos principais fatores determinantes da eficácia das normas jurídicas, já que a falta de um projeto efetivo na área educacional representa um dos maiores obstáculos à implementação dessa legislação específica. Enquanto não houver um comprometimento da sociedade, sobre tudo do Poder Público, com a educação ambiental, dificilmente a sociedade brasileira concretizará o objetivo de sustentabilidade ecológica. Só quando o cenário educacional brasileiro verdadeiramente mudar, é que estaremos estar-se-á caminhando para o real desenvolvimento, deixando para trás o estigma de país atrasado, subdesenvolvido ou de terceiro mundo, passando a colher e certamente se colherá os bons frutos desse processo, com benefícios incomensuráveis para a sociedade como um todo.

## REFERÊNCIAS

BERTÉ, R. *Gestão socioambiental no Brasil*. Curitiba. Ibpx. 2009

BERTOLDI, M. R. *O direito humano a um meio ambiente equilibrado*. Disponível em <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id+1685>> Acesso em 30 Mai de 2012

COMPARATO, F.K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2 ed. São Paulo. Saraiva.2001

KRETZ, A. *Autonomia da vontade e eficácia horizontal dos direitos fundamentais*. Florianópolis. Momento Atual. 2005

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

MENDES, G. F. *Curso de direito constitucional*. São Paulo. Saraiva.2007

MILARÉ, E. *Direito do ambiente; doutrina, jurisprudência*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2011

SOUZA S, B. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo. Cortez. 2001

ONU. *Relatório de Desenvolvimento Humano- RDH/2006*. PNUD Brasil. P.10. Disponível em <http://pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: maio 2012

SCHÄFER, J. *Classificação dos direitos fundamentais: do sistema geracional ao sistema unitário: uma proposta de compreensão*. Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2005

SARLET, I.W. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2001