DOUGLAS DE CASTRO

**TRATAMENTO JURÍDICO INTERNACIONAL DA ÁGUA E
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Econômico e Financeiro, sob orientação do Professor Dr. Paulo Borba Casella

**FACULDADE DE DIREITO DA USP
SÃO PAULO**

2009

Banca Examinadora

Agradeço ao professor e orientador Doutor Paulo Borba Casella pelo apoio e encorajamento contínuos na pesquisa, aos demais professores da casa, pelos conhecimentos transmitidos, e à Diretoria da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo pelo apoio institucional e pelas facilidades oferecidas para que este trabalho pudesse chegar a termo.

“When the planet herself sings to us in our dreams, will we able to wake ourselves, and act?”

Gary Lawless

RESUMO

A água a cada dia passa a ser um tema da agenda de discussões dos Estados, especialmente aqueles que compartilham o recurso nas bacias hidrográficas. O direito internacional nesta área passa a ter importância fundamental como conciliador dos usos que se fazem da água e o desenvolvimento sustentável. Encontrar o equilíbrio entre os princípios do uso equitativo e racional, não causar dano significativo e desenvolvimento sustentável é o desafio numa época de grande demanda de água.

Palavras-chave: água, direito internacional, recursos hídricos compartilhados e desenvolvimento sustentável.

ABSTRACT

Water is an issue in the agenda among States, especially those that share the resource in the hydrographical basin. International law plays fundamental role as conciliator of the uses of water and sustainable development. Finding a balance between equitable and rational use, causing no harm and sustainable development is the challenge in this time of high demand for water.

Keywords: water, international Law, shared water resources and sustainable development

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. Antecedentes históricos da utilização da água e ciclo hidrológico.....	18
2. O ciclo hidrológico como fator na regulamentação jurídica.....	26
3. A água no Brasil	32
 PARTE I. OS PRINCÍPIOS QUANTO A UTILIZAÇÃO NACIONAL DOS CURSOS D'ÁGUA INTERNACIONAIS	36
1. Rios internacionais, navegação e outros usos da água.....	36
2. Os fundamentos do direito internacional dos cursos d'água internacionais.....	56
3. Teoria da soberania territorial absoluta	58
4. Teoria da integridade territorial absoluta.....	69
5. Teoria da soberania territorial limitada.....	71
6. Teoria da comunidade de interesses	75
 PARTE II. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O USO NÃO NAVEGÁVEL DOS CURSOS DE ÁGUAS INTERNACIONAIS	79
1. Introdução	79
2. Precusores da Convenção	82
2.1. Jurisprudência internacional	83
2.2. <i>Institut de Droit International</i>	97
2.3. <i>International Law Association</i>	103
3. A Convenção.....	112
 PARTE III. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, DIREITO INTERNACIONAL E ÁGUA	132
1. Introdução	132
2. Direito internacional do meio ambiente.....	135
3. Direitos humanos	138
4. Direito internacional do desenvolvimento.....	140
5. Água como bem social, econômico e ambiental.....	145
6. Água como um bem econômico	149

7. O direito humano a um meio ambiente seguro, saudável e desenvolvimento sustentável	156
8. Acordos mundiais sobre direitos humanos, meio ambiente e desenvolvimento a partir a água.....	157
9. Assegurar um ambiente hídrico seguro e saudável.....	164
10. O direito humano universal de acesso à água contra seus benefícios econômicos.....	171
11. Segurança hídrica, conflitos, direito internacional humanitário e o Estatuto da Água.....	178
12. A água como fonte de conflitos	178
13. Direito internacional humanitário e água.....	191
14. As disposições do direito internacional humanitário relativas à água	193
15. A água como investimento no âmbito internacional	215
16. Interação entre direito entre direito de investimento internacional e água.....	215
17. Governabilidade e remédios disponíveis para os investidores	218
18. Direito do intercâmbio e o investimento no contexto de outras fontes de direito internacional, com especial ênfase em água e seus serviços	221
CONCLUSÃO	228
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	237

INTRODUÇÃO

É inegável que a água é parte essencial da existência de toda a vida encontrada no planeta Terra. Sem ela, toda forma de vida está ameaçada de extinção. A partir do momento que o homem dominou a tecnologia necessária para viajar ao espaço sideral, ele pôde constatar que: primeiro, o planeta em que vivia era azul, e assim o era, em razão da grande massa de água existente nele, o que, por consequência, o coloca como o único planeta neste sistema solar onde a existência de vida, como nós a conhecemos, pode ser encontrada. Segundo, sentiu alívio por saber que não estava mais preso ao planeta¹. No entanto, o homem esquece-se que a terra é o único planeta que do sistema solar capaz de desenvolver e manter a vida sem o auxílio de meios artificiais. Portanto, estamos sim presos a esta terra, e, por conseguinte, todo dano que causamos a ela reverter-se-á contra o próprio homem.

O mestre Norberto BOBBIO estabelece que uma das características do nosso tempo é a grande preocupação com o futuro da humanidade, que, sobretudo, passa pelo 1) aumento da população mundial, 2) degradação do meio ambiente, 3) aumento do poder destrutivo das armas e 4) reconhecimento dos direitos do homem². É fácil constatar que a água, direta ou indiretamente, está relacionada às preocupações acima apontadas pelo jusfilósofo.

Enquanto “fonte de vida” fundamental e não substituível do ecossistema, a água é um bem vital que pertence aos habitantes do planeta em comum. Nenhum deles, individualmente ou em grupo, deveria ter o direito de apropriar-se de forma privada de tal elemento. A água pertence mais à economia de bens comuns e da riqueza compartilhada do que à economia da acumulação privada e individual. Por tal razão, o acesso à água é um direito fundamental, inalienável, individual e coletivo, e faz parte da ética de base de uma “boa” sociedade humana e de uma “boa” economia. Enunciado que no entanto contrasta com a realidade cotidiana convertida em estatística. Seis mil crianças de menos de cinco

¹Hannah Arendt em seu livro *A condição humana* comenta a conquista do espaço pelo homem e afirma que: “A reação imediata, expressa espontaneamente, foi alívio ante o primeiro <passo para libertar o homem de sua prisão na terra>. E essa estranha declaração, longe de ter sido o lapso acidental de algum repórter americano, refletia, sem o saber, as extraordinárias palavras gravadas há mais de vinte anos no obelisco fúnebre de um dos grandes cientistas da Rússia <A humanidade não permanecerá para sempre presa à terra>.” ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 2000. p. 9.

²BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. São Paulo: Campus, 2003. p. 12.

anos morrem a cada dia como consequência do consumo de água insalubre. 80 % de todas as doenças nos países do Sul têm como origem a utilização de água não potável. Três bilhões de seres humanos não contam hoje com instalações sanitárias adequadas³.

Não se pode falar em água⁴ sem relacioná-la à própria história da humanidade. Os relatos bíblicos dão conta que a água foi parte importante da criação deste mundo⁵, dando até a impressão que a mesma já existia antes mesmo dos demais elementos formadores⁶.

A necessidade de regulamentação do uso da água para a agricultura é sem dúvida a mais antiga forma de tentar racionalizar a utilização das águas dos rios e lagos. O desenvolvimento de técnicas de cultivo e irrigação de culturas foi a grande responsável pelo desenvolvimento das civilizações ribeirinhas, especialmente no rio Nilo, Tigre-Eufrates, Indu, Yellow e Yangtze, sem contar as antigas civilizações da América Central e do Sul. O surgimento destas civilizações está ligado ao controle dos rios pelas suas divindades: Marduk na Babilônia, Menes no Nilo e Yu, fundador da dinastia Hsia na China⁷.

Evidências arqueológicas sugerem que Cidades-estados em tempos remotos percebiam a necessidade de entrar em acordos mais formais a respeito limites estabelecidos por rios ou recursos hídricos compartilhados.

A sua relação com a humanidade pode ser descrita como de grande dependência, reverência e fator determinante para o estabelecimento das grandes civilizações. Podemos citar como exemplo o povo Sumério, que por volta do ano 3.500 a.C. estabeleceu-se ao sul da Mesopotâmia, nas proximidades do Golfo Pérsico, e teve que desde logo armazenar as águas do rio Tigres e Eufrates para sua sobrevivência e desenvolvimento. Embora sejam inúmeras as notícias históricas que se tem a respeito da celebração de acordos entre estas civilizações e seus vizinhos, com vistas a utilização compartilhada dos recursos hídricos, foge do escopo deste trabalho um exame completo de todos eles, cabendo somente trazer a

³WATER a Shared Responsibility. UNESCO, 2006. p. 199.

⁴Segundo o professor Aldo da Cunha Rebouças, professor da Escola de Geologia de Recife da Universidade Federal de Pernambuco, o termo água “refere-se, em regra geral, ao elemento natural, desvinculado de qualquer uso ou utilização. Por sua vez, o termo recurso hídrico é a consideração da água como bem econômico passível de utilização com tal fim. Entretanto, deve-se ressaltar que toda água da terra não é, necessariamente, um recurso hídrico, na medida em que seu uso ou utilização nem sempre tem viabilidade econômica.” In REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). *Águas doces do Brasil*. São Paulo: Escrituras, 1999.

⁵Ao lado da teoria criacionista encontramos a evolucionista defendida por inúmeros cientistas, dentre eles o seu maior expoente: Charles Darwin.

⁶Gênesis 1:1-2,6-10.

⁷TECLAFF, Ludwik A. *The river basin in history and Law*. Haia: Martinus Nijhoff, 1967.

colação o mais antigo tratado que se tem notícia a este respeito foi celebrado aproximadamente 3.100 d.C., logo após o encerramento das hostilidades entre duas cidades da Mesopotâmia: Umma e Lagash (conhecida hoje como Telloh)⁸. O conflito entre estas duas cidades iniciou-se em razão da violação por parte da cidade de Umma de um acordo celebrado sobre a divisão das águas existentes entre as duas cidades. O *patesi* (governador) de Umma determinou a obstrução dos canais com vistas a irrigação de seus campos. Este conflito terminou com a vitória de Eannatum, governador de Lagash, que dentre outros atos determinou: a morte do governador de Umma e a construção de um canal divisório entre as duas cidades a partir de um desvio do rio Eufrates. O tratado concluído entre as duas cidades recebeu a aprovação dos deuses Sumérios (comuns aos habitantes das duas cidades) que seriam os garantidores das obrigações e executores daqueles que o violassem. Neste acordo as partes estabeleceram que o canal fosse inviolável e que se acreditava incluiria até uma cláusula de arbitragem⁹. No entanto, as disputas sobre os recursos hídricos continuaram entre as duas cidades, sendo que somente tiveram um fim com a construção de um canal a partir do rio Tigre, que até hoje é utilizado: Shatt-al-Hai¹⁰.

A utilização da águas para fins de agricultura, que marcou o início e desenvolvimento das grandes civilizações antigas, passou, com o desenvolvimento de técnicas para a construção de botes e barcos e o incremento do comércio, a dividir a atenção das mesmas, surgindo assim a regulamentação internacional dos rios quanto à navegação.

Mesmo com o uso das águas para o cultivo de suas plantações, a humanidade durante muitos séculos considerou a água doce como um recurso inextinguível. Somente depois de algum tempo, ela se deu conta que os usos que ela poderia fazer da água eram, em determinados casos, concorrentes, pois um rio pode servir para navegação ou para produção de energia elétrica enquanto poluído, mas não serve para prover água potável para as populações ribeirinhas, irrigação ou mesmo conservação do meio ambiente. A história de sua regulamentação caminha *pari passu* com a evolução organizacional da humanidade e a intensificação do seu uso. Conforme mencionamos anteriormente, ao longo da história da utilização dos cursos d'água, podemos identificar disputas relacionadas aos usos da água distintos da navegação, o que poderia nos fazer indagar: se

⁸COOPER, Jerrold S. Reconstructing history from ancient inscriptions: the lagash-umma border conflict. *Biblical Archaeologist*, v. 47, n. 3, p. 189-192, set. 1984.

⁹NUSSBAUM, Arthur. *A concise history of the law of nations*. New York: Macmillan, 1954.

¹⁰LLOYD, Seton. *Twin rivers*. Londres: Oxford University Press, 1961.

as disputas pela utilização da água, distinta da navegação, é tão antiga, por que a regulamentação sobre a navegação é mais avançada e precisa? Parte da resposta está no fato de que os usos que se fazem da água e que remontam tempos imemoriais, excluía a navegação, fazem parte da sua utilização local e que somente com a intensidade do seu uso, certamente relacionado ao próprio crescimento da população e expansão dos territórios, fez surgir tais desafios.

Os usos que são feitos da água podem ser classificados segundo McCaffrey em: 1) Sociais – uso doméstico, produção de alimentos e culturais; 2) Econômicos – uso industrial, transporte e produção de energia elétrica; e 3) Ecológicos – ecossistema aquático, ciclo hidrológico e ecossistema global¹¹.

Como se pode perceber facilmente da classificação acima mencionada, os usos da água podem ser acomodados sem prejuízo do outro ou podem ser concorrentes, até mesmo em determinados casos excludentes. A produção de energia pode excluir o ecossistema aquático; a navegação não exclui o uso industrial; o uso na produção de alimentos em certas quantidades pode afetar a navegação, etc.

A manifestação de intelectuais e agentes do Direito Internacional antecipava um dos combates mais duros no plano das idéias; no terreno da lógica econômica; e da dinâmica diária que protagonizam muitas nações periféricas e embates que se dão no nível regional e nacional. Ativos movimentos sociais do planeta ligados às causas ambientais e mais especificamente à água incorporaram na sua luta a causa da não-privatização da água como um ponto de não retrocesso de sua disputa. Como exemplo deste ponto podemos citar a experiência da pueblada de Cochabamba, –“a guerra da água”– na Bolívia, em abril do 2000, que foi talvez o protesto mais emblemático por sua dimensão e por ter obrigado à multinacional norte-americana Bechtel Enterprises e ao governo do país sul-americano a retroceder em seu plano privatizador. Luta andina que não opaca outras tantas mobilizações locais anti-privatizadoras na Argentina, Honduras, Peru, El Salvador, Nicarágua, Brasil, por citar só alguns dos casos mais conhecidos no continente.

Da proposta de Contrato Mundial à de uma Convenção Internacional existe só um pequeno passo adiante e uma visão estratégica consolidada. Organizações não-governamentais a nível mundial, entre as quais a Comunidade de Trabalho Helvética, propõem avançar para “uma convenção obrigatória de direito público internacional sobre a

¹¹McCAFFREY, Stephen C. *The law of international watercourses-non-navigational uses*. New York: Oxford, 2001.

água”, tal como formula a ambientalista suíça Rosmarie Bär, uma das especialistas na matéria¹². A proposta procura definir uma política duradoura sobre o tema, fundada na idéia que o direito à água é parte integrante dos direitos humanos básicos. Para a ambientalista “quando se fala de água há que falar de política... A política da água é coligada à política do solo e da agricultura, da política comercial e econômica, a de meio ambiente, social e sanitária, bem como da política da igualdade... e sobretudo da política dos direitos do homem e da paz”. É necessário, fundamentalmente, uma vontade política para incidir em todos os níveis da comunidade internacional. “A cada ano Europa e Estados Unidos gastam mais dinheiro para alimentar seus cachorros e gatos domésticos que o que se precisaria para permitir a todos os seres humanos a aceder à água potável”. Exemplo dramático que mostra que a luta pela água é um combate que implica modificações sociais a favor do desenvolvimento econômico e da justiça social”.

Mar del Plata, Argentina, 1977, foi a sede da primeira grande conferência sobre a água e o ponto de partida de reflexão de uma política global sobre o tema. Ali a comunidade internacional constatava pela primeira vez que “todo homem tem igual direito ao acesso à água potável, em quantidade e qualidade suficientes como para cobrir suas necessidades”.

Quinze anos mais tarde, a Agenda 21, resultante da Convenção Mundial da Terra do Rio de Janeiro sublinhava e concretizava essa exigência. Foi a assembléia geral extraordinária das Nações Unidas de 2000 a que fixou um novo desafio: reduzir até 2015 à metade o número de pessoas que não têm acesso à água potável. Objetivo reconfirmado dois anos mais tarde na conferência de Rio+10 de Johannesburgo, África do Sul. Um longo caminho até que seja considerado (explicitamente) como direito da pessoa humana.

Pode-se, a partir deste ponto, lembrar que na Declaração dos Direitos do Homem de 1948, estabelece-se que “toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para assegurar sua saúde, seu bem-estar e o de sua família, especialmente através da alimentação, vestuário, moradia...” Formulação que inclui, tacitamente, o direito à água.

Na atualidade essa prerrogativa se deriva de normas obrigatórias do Pacto Internacional relativo aos direitos econômicos, sociais e culturais. Nesse sentido, o direito à água aparece como condição prévia à realização do direito à vida, alimentação, saúde e moradia.

¹²In WRM Bulletin. Disponível em: <<http://www.wrm.org.uy/boletim/128/opiniao.html>>. Acesso em: 10 jan. 2009.

A Organização das Nações Unidas para a Alimentação (FAO), para sua jornada mundial do 2002 lançou como consigna: “Sem água não há alimentos”. A maioria desses documentos e enunciados do sistema da ONU ficaram, no entanto, reduzidos a simples declarações de boa vontade sem cumprimento algum. Muito especialmente na nova era de globalização econômica extrema onde o ritmo o marcam as instituições financeiras internacionais tais como o Banco Mundial, o Fundo Monetário Internacional e suas subsidiárias regionais. E a pressão por privatizar o serviço de água, entre outros tantos rubros e serviços, se converteu quase em receita universal das multinacionais do norte para os países do Sul.

Numa nova arremetida ainda em processo, a Organização Mundial do Comércio (OMC) empurra a privatização dos mais diversos setores públicos, desde a educação à saúde, passando pela água. Marco no qual a União Européia exige a 72 países “em desenvolvimento ou em transição” a abertura de seus serviços de água a empresas estrangeiras, aceitando de fato a intensa pressão de suas multinacionais do rubro que tentam seguir estendendo o rádio de ação e benefícios. Numa entrevista de faz algum tempo, o professor italiano Riccardo Petrella, um dos principais especialistas e militantes da causa da água, antecipava que “as guerras futuras serão pela água”, referindo-se abertamente a potenciais conflitos bélicos¹³. Funda sua hipótese, não só na escassez, o desgaste e a má distribuição do vital líquido, senão também num marco planetário estratégico alarmante. 60% das fontes de água estão localizadas em só 9 países (entre eles Estados Unidos, Rússia, Canadá, Brasil, China e Indonésia).

Enquanto 80 nações que reúnem 40 % da população mundial estão confrontadas a uma verdadeira penúria hídrica. De guerras armadas futuras a batalhas econômicas atuais não há mais do que uma diferença de matizes. E a tendência a privatizar a água, convertendo-a numa mercadoria cada vez mais inacessível para importantes setores da população do Sul, antecipa explosões sociais imprevisíveis. Atrás desta tensão duas posições antagônicas que ficaram de manifesto em abril do 2003 durante a realização paralela do Foro Mundial da água de Kyoto, Japão, e a convocação alternativa de Florença, Itália. Para as multinacionais e as instituições financeiras internacionais a água é um bem econômico-comercial, como o petróleo, um auto ou um televisor. Portanto pode ser vendido, comprado ou trocado.

¹³In PETRELLA, Riccardo. The great war machine. Disponível em: <<http://mondediplo.com/1997/05/globalisation3160>>. Acesso em: 10 jan. 2009.

O acesso à água é uma necessidade vital mas não um direito humano essencial. E os seres humanos são consumidores/clientes de um bem/serviço ao que se pode aceder através dos mecanismos de mercado. Segundo a mesma ótica, impõe-se a liberalização dos serviços hídricos. Esta liberalização, desregulação e privatização, se deve aplicar segundo o princípio de condicionalidade imposto pelo Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional. Isto é, um país pode obter créditos a condição que libere e privatize os setores de atividade para os quais solicitou esse apoio externo, alias conceito no qual a prioridade está dada ao investimento privado.

Tal como assinala a Declaração do Foro Alternativo “...esta prioridade foi consagrada pelo Relatório elaborado por Michel Camdessus, antigo diretor do FMI, apresentado a Kyoto. Segundo a Declaração final da Convenção de Monterrey, México, sobre o financiamento ao desenvolvimento mundial e o Relatório Camdessus, só o setor privado pode assegurar de maneira eficaz o financiamento suplementar... que seria necessário na próxima década para reduzir à metade as pessoas que não têm acesso à água e a serviços sanitários”¹⁴.

A visão oposta, expressada pela sociedade civil internacional no Foro Alternativo de Florença, e inspirada no Manifesto da água bem como nas reflexões do Foro Social Mundial de Porto Alegre, prega a favor de outra “política mundial e local da água” e procura assegurar “o direito à água às 8 mil milhões de pessoas que habitarão a terra em 2020”. Baseando-se em quatro princípios fundadores. O acesso à água em quantidade (40 litros por dia para uso doméstico) e qualidade suficientes deve ser reconhecido como um direito constitucional humano e social, universal, indivisível e imprescindível.

A água deve ser considerada como um bem comum que pertence a todos os seres humanos e a todas as espécies viventes do planeta. É à coletividade pública de assegurar o financiamento dos investimentos necessários para concretizar o lema de água “potável para todos”. E, por último, os cidadãos devem participar, sobre bases representativas e diretas, à definição e realização da política da água, desde o nível local ao mundial.

Duas visões diferentes, duas concepções antagônicas, muitas mais tensões em porta e a história de um conflito antecipado: entre os que bebem e os sedentos... Em março de 2003, o Banco Mundial, as multinacionais da água, entre elas Vivendi Environnement, Suez, RWE, Thames Water, Souther Water, Danone, Coca-cola, Nestlé, Águas de

¹⁴WINPENNY, James. *Report of the world panel on financing water infrastructure*. FMI, 2003.

Barcelona, Saur Bouygues, Bechtel, e instituições afins criadas por elas, tal como o Conselho Mundial da água, realizaram um Foro Mundial em Kyoto, Japão. Contavam, ademais, com o apoio de numerosas instituições unidas às Nações Unidas.

Ante a falta de vontade política para um intercâmbio conceitual de fundo nos trabalhos preparatórios, numerosas organizações da sociedade civil internacional decidiram reunir-se, ao mesmo tempo, em Florença, Itália entre 21 e 23 de março, no Primeiro Foro Alternativo da água. Participaram entre outros o Comitê Internacional pelo Contrato Mundial da água (Bruxelas); ATTAC de vários países europeus; a Coordenadora para a defesa da água e da vida de Cochabamba (Bolívia); o Foro Social da água do Brasil; numerosas organizações italianas entre as quais o Foro Social de Florença; Public Citizen (USA); Pipal Tree (Índia); Oxfam Bélgica; a Fundação França Liberdade (França) etc. À base da reflexão neste Foro Alternativo –que produziu um importante documento referencial– se manejaram uma série de cifras que expressam a dramaticidade extrema da problemática a nível mundial.

A água segura e o saneamento básico são necessidades humanas essenciais cujo desfrute universal não é uma mera questão técnica, social ou econômica (sendo essencial cada um destes três enfoques), senão um direito humano que deve ser reconhecido, promovido e protegido pelas autoridades públicas e a comunidade internacional. Mais de 1,1 bilhão de pessoas não têm acesso a água potável e segura e mais de 2.6 bilhões não têm acesso a um saneamento adequado. A água suja e a ausência de saneamento é a segunda causa de mortandade infantil no mundo (aproximadamente 1,8 milhões de crianças morrem anualmente por problemas derivados da contaminação das águas); as doenças relacionadas com a falta de água provocam a perda de 443 milhões de dias escolares; contam-se por milhões o número de mulheres e meninas que devem dedicar horas ao dia na procura de água, perpetuando e agravando as desigualdades de gênero .

A negação do desfrute do direito humano à água tem conseqüências graves para o desenvolvimento humano, os conflitos, a desigualdade, o meio ambiente, a saúde, a moradia, a educação e a pobreza. O Relatório de Desenvolvimento Humano do PNUD do 2006 “, Além da Escassez: Poder, Pobreza e a Crise Mundial da água” destacou, como já vinham anunciando os Relatórios do Programa Mundial de Avaliação dos Recursos hídricos (WWAP) , que a crise da água não é devida principalmente a uma escassez natural do recurso água, a uma falta de recursos ou capacidades técnicas, senão que radica na pobreza e a desigualdade, isto é, na política e na governabilidade .

A água segura, e sobretudo o saneamento básico, apesar de ter encontrado oco nos essenciais Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, não desfruta do necessário protagonismo nos planos de redução da pobreza e sofrem de um crônico financiamento deficiente. Os investimentos em água e saneamento tornam-se ínfimos se comparados aos gastos militares. Poucos são os países doadores que consideram este setor como uma prioridade: o setor agora conta com menos de 5% da assistência para o desenvolvimento . A resposta ao desafio da água (“água para todos”) requer financiamento, cooperação internacional, inovações técnicas, novos e mais eficazes atores, economias ágeis e fortes, governos e autoridades fiáveis e honradas, mas antes de mais nada requer governabilidade e cidadania. Neste contexto, os avanços no desenvolvimento da conceituação, proteção e desfrute da água entendida como direito humano adquirem uma importância fundamental.

Para acomodar especialmente os usos concorrentes e conflitantes, cuja dimensão se amplia com o envolvimento de dois ou mais Estados soberanos que compartilham os recursos hídricos, o direito internacional passou a desenvolver princípios e regras que posteriormente passaram a ser conhecidos como o direito internacional dos cursos d’água para fins distintos da navegação. Esse sub-ramo do direito internacional público iniciou seu desenvolvimento a partir de preceitos do direito internacional geral e posteriormente passou a refletir seus próprios conceitos e princípios, como o do uso equitativo e racional dos recursos hídricos refletido nas resoluções da Associação de Direito Internacional e Instituto de Direito Internacional, bem como com o julgamento de casos pela Corte Internacional de Justiça e que exploraremos em profundidade mais adiante – Logo Lanoux e Gabčíkovo-Nagymaros. Essas contribuições culminaram com a adoção pelas Nações Unidas da Convenção sobre o Direito dos Cursos D’Água para Fins Distintos de Navegação de 1997.

É sob a luz dos princípios e preceitos adotados nesse ramo do direito internacional público que discutiremos um conceito recente no cenário mundial, mormente no que diz respeito a proteção internacional do meio ambiente: o desenvolvimento sustentável.

O conceito de desenvolvimento sustentável foi formalmente adotado na Eco-92 realizada na cidade do Rio de Janeiro na forma de princípios orientadores de comportamentos futuros dos Estados¹⁵. Atualmente esse preceito está difundido e

¹⁵O Desenvolvimento Sustentável, segundo a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD) da Organização das Nações Unidas, é aquele que atende às necessidades presentes sem comprometer a possibilidade de que as gerações futuras satisfaçam as suas próprias necessidades. A idéia deriva inicialmente do Relatório elaborado pelo MIT para o chamado Clube de Roma, fundado por Aurelio

consolidado em vários ramos do direito internacional como direitos humanos, direito ao desenvolvimento e direito do meio ambiente. No entanto, como poderemos ver no exame do direito internacional dos cursos d'água, o princípio do desenvolvimento sustentável está presente e tem papel fundamental na sua evolução e consolidação.

Nosso exame consistirá em traçar a importância da água para as civilizações e do seu ciclo para a manutenção da vida no planeta. Analisaremos a evolução do direito internacional dos cursos d'água internacionais e seus princípios e preceitos e identificação do princípio do desenvolvimento sustentável e sua tendência de integrar, cooperar e interesses comuns ao contrário da fragmentação, delimitação e interesse exclusivo do Estado. Em seguida analisaremos a água dentro dos pilares do desenvolvimento sustentável a partir da classificação dos seus usos: sociais (acesso, erradicação da pobreza e equidade), econômicos (controle sobre a água, direito de utilização e gerenciamento) e ecológico (proteção da água e meio ambiente e integridade ecológica) conforme explicado logo acima.

1. Antecedentes históricos da utilização da água e ciclo hidrológico

A relação entre o homem e a água sempre foi marcada por um profundo respeito, tendo em vista o grande grau de dependência daquele sobre esta. As civilizações antigas sempre veneraram o elemento *aqua* chegando a criar deidades e cultos relacionados a ela. A água serviu de elemento purificador, como no caso do Dilúvio e de revelação da vontade dos deuses nas mãos dos faraós no antigo Egito. Jesus chamou a si mesmo a fonte da água viva, fazendo analogia dos seus ensinamentos aos poderes de purificação, limpeza e dependência física da água. Não podemos nos esquecer de mencionar o culto que ocupa parcela significativa da crença nacional e no continente africano, o candomblé, que tem como uma de suas entidades Yémanjá, divindade das águas salgadas e doces. Desde tempos imemoriais pessoas buscam a fonte da juventude, que está relacionada a uma fonte de água com poderes.

Peccei, intitulado Os Limites do Crescimento e, posteriormente, do conceito de ecodesenvolvimento, proposto em 1970 por Maurice Strong e Ignacy Sachs, durante a Primeira Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Estocolmo, 1972), a qual deu origem ao Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA. Em 1987, a CMMAD, presidida pela Primeira-Ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, adotou o conceito de Desenvolvimento Sustentável em seu relatório *Our Common Future* (Nosso futuro comum), também conhecido como Relatório Brundtland.

Estudiosos do relacionamento entre o homem e a água, como o psicanalista húngaro Sandor FÉRENCZI, discípulo de Freud, apontam que o forte simbolismo e dependência da água estão relacionados à vida intra-uterina¹⁶.

Seja como for, por razões espirituais, físicas ou psíquicas, o homem está intimamente ligado à água e sempre a teve como elemento essencial à sua sobrevivência¹⁷. No entanto, este grau de respeito começou a diminuir com a Revolução Industrial a partir de uma mais intensa exploração dos recursos naturais e sem qualquer critério, até mesmo porque somente anos mais tarde seriam conhecidos os efeitos da degradação do meio ambiente e, portanto, desenvolvido o conceito de exploração sustentável. Somente a partir do século XX o homem começou a sentir os efeitos deletérios da poluição que ele mesmo produziu, principalmente dos recursos hídricos, e voltou a preocupar-se com este bem e o seu relacionamento de dependência com ele¹⁸.

Sem sobra de dúvidas a importância da água, sua utilização pelas civilizações e as disputas sobre ela podem ser traçadas a tempos imemoriais conforme pudemos ver na introdução desse trabalho, e que termos a oportunidade de retomar nesse capítulo e acrescentar relatos importantes sobre o seu uso na navegação, que é sem sobra de dúvida precursor do desenvolvimento do direito internacional sobre os cursos d'água. A importância da navegação também pode ser traçada desde o nascimento das grandes civilizações antigas no velho e novo mundo. O florescimento destas civilizações e sua vocação para o comércio, fizeram com que as mesmas estabelecessem regras pertinentes a navegação.

¹⁶Para FÉRENCZI “as formações psíquicas mais diversas (sonho, neurose, mito, folclore, etc.) representam por um mesmo símbolo, o coito e o nascimento: ser salvo de um perigo, sobretudo da água (líquido amniótico); do mesmo modo, elas exprimem as sensações experimentadas na existência intra-uterina através das sensações de nadar, flutuar, voar. Um verdadeiro símbolo teria o valor de monumento histórico, seria um precursor dos modos de agir pertencentes a uma época superada, portanto restos mnimésicos aos quais somos propensos a retornar, tanto no plano psíquico quanto no físico.” In SOUZA, Luciana Cordeiro de. *Águas e sua proteção*. Curitiba: Juruá, 2004.

¹⁷A respeito da questão relativa a inclusão da água no rol dos direitos fundamentais será tratada mais adiante. Por hora basta-nos asseverar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem adotada em 1948 pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, em seu artigo 25 estabelece que: “Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including clothing, housing,...” Ficou claro que os autores da Declaração incluíram, implicitamente, a água, assim como fizeram com o ar.

¹⁸O professor Guido Fernando Silva Soares, em seu livro *A proteção internacional do meio ambiente*. São Paulo: Manole, 2003, ao lecionar sobre atividades poluentes antes do século XX assevera que: “Tendo em conta que os níveis de poluição eram baixos, perfeitamente suportáveis, havia a concepção generalizada que os rios, quando não tivessem já diluído em suas águas os resíduos tóxicos, varreriam os restantes para o mar, considerado um misto de grande lixeira e grande usina natural de transformação e extração de produtos tóxicos ao homem da face da terra. Da mesma forma, os ventos, com suas vassouras mágicas, extirpariam da atmosfera da Terra os resíduos sólidos perigosos e os gases tóxicos à vida humana.”

Os romanos não tinham um litoral muito propício à navegação, no entanto, a planície Itálica era composta de várias montanhas cobertas de florestas e inúmeras planícies férteis favoráveis à agricultura e atividade pastoril. Além dos usos apontados, os romanos eram famosos pela utilização das águas em suas termas, que se estima consumiam 750 milhões de litros por dia. O sistema de escoamento de esgotos da cidade era eficaz e não comprometia o sistema de abastecimento da mesma, fazendo assim com que os riscos de doenças por contaminação da água fossem pequenos¹⁹. Os romanos sabiam da importância da utilização da água para o desenvolvimento da cidade, utilizando-a de modo a atender as necessidades dos seus habitantes. Estas necessidades eram atendidas pelas águas do rio Tiber, que dentre as quais podemos citar: a navegação, agricultura, para consumo: na preparação de alimentos, beber e higiene pessoal, utilização nas termas e pesca. Dada a grande importância do rio e a sua utilização correta, que durante o período da república²⁰ foi criada a *Cura Riparium at Alvei Tiberis*²¹, que era uma comissão independente formada por senadores da república cuja responsabilidade era de zelar pela utilização racional das águas do rio. Mais tarde, por volta do século 4 a.C., esta comissão passou a ser subordinada a *Urban Praefecture*.

Por essa razão é que no Direito Romano encontramos uma regulamentação jurídica mais sofisticada, reconhecendo a liberdade de navegação²² nos rios públicos - *rei publicae jure gentium*²³ - e, por conseguinte exercendo o Estado o poder de polícia. Aos ribeirinhos de tais rios não assistia a proteção de qualquer direito. Cabe esclarecer que os rios públicos eram considerados, para os efeitos jurídicos, públicos quando perenes e os rios privados aqueles que corriam somente em determinadas épocas do ano²⁴.

Os gregos por sua vez possuíam um vasto litoral com um grande número de ilhas, baías e portos, o que facilitava muito a navegação e consequentemente gerou um estímulo comercial muito intenso. No que diz respeito à água doce eles desenvolveram sistemas de captação e distribuição muito eficientes, sendo que no século VI a.C., Heródoto considerou

¹⁹SILVA, Elmo Rodrigues da. O Curso da Água na História: Simbologia, moralidade e Gestão dos Recursos Hídricos. Tese de Doutorado. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz-Escola Nacional de Saúde Pública, 1998 – *apud* Souza, SOUZA, Luciana Cordeiro de. op. cit.

²⁰ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 1.

²¹ROBINSON, O. F. *Ancient Rome: city planning and administration*. Londres: Routledge, 1996.

²²Institutas de Justiniano, livro II, título II, 4.

²³Institutas de Justiniano, livro II, título I, 2 e 5.

²⁴CALASANS, Jorge Thierry. *Le concept de “ressource naturelle partagée” application aux ressources en Eau: l'exemple de l'Amerique du Sud*. Paris: Septentrion, 1996. Tese de doutoramento apresentada na Universidade de Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

o túnel para condução de água edificado em Samos a maior obra realizada na Grécia até então²⁵.

Mas é na idade média que a utilização da água se intensifica, sendo largamente utilizada na produção dos moinhos, formas rudimentares de mineração e navegação, principalmente na Europa.

Nesse período a água tornou-se especialmente importante para a navegação e força motriz de moinhos e pequenas indústrias de tecelagem, curtume, etc. No entanto, no que diz respeito ao seu uso doméstico, a situação era muito precária, chegando alguns autores a afirmar que o consumo diário por habitante não chegava a um litro de água por dia, dando assim ensejo às grandes epidemias e pragas²⁶. Nunca é demais salientar que a utilização da água dentro dos limites dos reinados durante este período estava sujeito aos costumes locais e posteriormente, com a formação dos Estados, sujeitos às regras estabelecidas pelos soberanos, sendo que a liberdade de navegação foi banida, passando o rio a pertencer exclusivamente ao Estado em que corria, sendo que a exploração do mesmo estava destinada somente aos nacionais daquele Estado.

Os séculos XVII e XVIII são considerados como intermediários entre a Idade Média, que conforme mencionado anteriormente, aboliu a liberdade de navegação e o Congresso de Viena que consagrou o princípio da liberdade de navegação no direito internacional. Nestes séculos foram concluídos vários tratados entre os Estados, que consolidaram muitos acordos já existentes entre cidades.

O tratado de Viena de 1º de maio de 1616, concluído entre Turquia e Áustria, é considerado por TECLAFF o mais antigo que se tem conhecimento e outorgou aos comerciantes de ambos os países o direito de permanecer dentro de seus territórios livremente, o que incluía a livre navegação no rio Danúbio. Dois anos mais tarde, um tratado foi concluído entre Polônia e Brandemburgo estabelecendo a navegação no rio Oder, trazendo inovação no campo da regulamentação da navegação, pois incluiu os rios tributários. O tratado de Osnabrück de 1648²⁷, que pôs fim a Guerra dos Trinta Anos

²⁵SILVA, Elmo Rodrigues da. O Curso da Água na História: Simbologia, moralidade e Gestão dos Recursos Hídricos. Tese de Doutorado. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz-Escola Nacional de Saúde Pública, 1998 – *apud* Souza, SOUZA, Luciana Cordeiro de. op. cit.

²⁶SOUZA, Luciana Cordeiro de. op. cit.

²⁷É a partir deste marco histórico, ou seja, da consagrada Paz de Vestfália, que se desenvolveu a noção de nação-estado e direito internacional (embora alguns tenham a obra de Hugo Grotius, *De Jure Belli ac Pacis*, o marco do surgimento do direito internacional).

restabeleceu o *status quo ante* dos rios alemães. A França e Alemanha abriram mutuamente o rio Reno para a navegação com o tratado de paz de Ryswick de 1697.

Fora da Europa, França e Inglaterra colocaram fim à Guerra dos Sete Anos por meio do tratado de Paris de 1763, concedendo a liberdade de navegação aos seus nacionais no rio Mississippi.

Os tratados durante o século XVII e início do século XVIII eram esporádicos e regulamentavam situações específicas vivenciadas pelos Estados banhados pelos rios internacionais. No entanto, este quadro começou a ser modificado a partir da Revolução Francesa que através do Conselho Executivo proclamou ser um princípio do direito natural a liberdade de navegação dos Estados nos rios que os sapara ou atravessam.

Mas foi no Congresso de Viena de 1815, onde todas as potências da Europa reunidas lançaram as bases para consolidação de regras gerais quanto a navegação, aplicáveis a todos os rios nos artigos 108 à 115 da ata final²⁸. Neste mesmo espírito, em 1856 a Conferência de Paris consagrou o princípio da liberdade de navegação ao rio Danúbio²⁹ e criou uma comissão internacional para supervisionar sua aplicação³⁰.

O tratado de Versalhes de 1919, que encerrou a Primeira Guerra Mundial, adotou um *approach* mais conservador ao declarar em seu artigo 331 que os rios somente poderiam ser considerados internacionais para a navegação àqueles que banhavam mais de um Estado e com acesso direto para o mar.

Já o Estatuto de navegação do rio Elba, na contramão do que estabelecia o Tratado de Versalhes, estendeu a internacionalização do rio aos seus tributários, declarando que “Este sistema poderá ser estendido por decisão dos Estados ribeirinhos ou Estado interessados, sujeito a consentimento unânime da comissão”. Nesta esteira, o Estatuto do Regime de navegação dos Cursos D’Água de Interesse Internacional firmado em 20 de abril de 1921, na cidade de Barcelona, estabeleceu em seu artigo 1º, parágrafo segundo a possibilidade de estender a liberdade de navegação a qualquer rio a partir do consentimento dos Estados.

²⁸COLLIARD, Claude-Albert. Évolution et aspects actuels du régime juridique des feuves internationaux. *Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 125, 1968.

²⁹BLOCISZEWSKI, J. Le régime international du Danube. *Recueil des Cours*, Paris, v. 1, t. 11, 1926.

³⁰AMER, Salah El-Din. *The law of water: historical record*. Cairo: CIHEAM, 1997. (Séminaires Méditerranéens, série A, n. 31).

Na América do Norte, com a independência dos Estados Unidos da América em 1783, fez irromper grande disputa política entre este e a Grã Bretanha quanto aos Grandes Lagos e a Bacia de St. Lawrence. A disputa foi resolvida a partir do envio do Juiz da Suprema Corte John Jay, ressaltando-se com o apoio de Hamilton e oposição de Jefferson, para a Grã Bretanha, onde foi celebrado o Tratado de Jay no ano de 1794. Dentre as várias disposições do tratado, inclusive a retirada dos soldados britânicos do oeste americano, ficou estabelecida a liberdade e igualdade de direito de passagem dos cidadãos britânicos, por terra e água, assegurando a liberdade de navegação.

A América do Sul também seguiu a tendência mundial de abertura para a navegação de seus rios. Em 1828 o Brasil e a Argentina já haviam acordado a liberdade de navegação dentro da Bacia do Prata³¹. Mais ao norte, mais especificamente na Bacia do rio Amazonas, em 1851 Brasil e Peru decidiram abrir para a navegação o rio Amazonas para os navios de seus nacionais, o que causou grande preocupação para alguns países, principalmente para os Estados Unidos, que viam a região como estratégica para os seus interesses de expansão³². Um ano mais tarde, a Argentina e Paraguai estipularam a livre navegação no rio Paraguai, incluindo os tributários³³. Vários outros tratados foram concluídos entre Brasil, Colômbia e Peru relacionados ao comércio entre estes países que, dentre outras disposições fixaram regras para a navegação dos seus navios nos rios dentro dos seus respectivos territórios.

Na África, a Grã Bretanha concluiu em 1869 um tratado com os chefes dos países ribeirinhos ao rio Boon, que autorizou a navegação promovida pelos cidadãos ingleses neste rio e em seus afluentes³⁴. No ano de 1891, Portugal e Grã Bretanha concluíram tratado sobre a navegação nos rios Zambezi e Shire, abrindo-os para navios de todas as bandeiras³⁵. Antes disso, no Congresso de Berlin, a navegação de navios de todas as bandeiras já havia sido permitida no rio Congo e Niger, assim como em todos os seus afluentes³⁶.

³¹Tratado de Paz entre Brasil e República das Províncias Unidas do Rio Prata, 27 de agosto de 1828.

³²Convenção de Comércio e Navegação entre Brasil e Peru, 23 de outubro de 1851.

³³Tratado sobre Limites, Comércio e Navegação entre a Confederação Argentina e Paraguai, 15 de julho de 1852.

³⁴Tratado entre Grã Bretanha e os Chefes dos Países Boon, Bullum, Lubu e Mompey sobre o Rio Boon, 24 de maio de 1869.

³⁵Tratado entre Grã Bretanha e Portugal Definindo a Esfera de Influência dos Dois Países na África, 11 de junho de 1891.

³⁶Ata do Congresso de Berlin, 26 de fevereiro de 1885.

No entanto, é a partir do século XVIII, mais especificamente na Inglaterra, que a utilização da água ganhou força, espalhando-se para as demais partes do globo terrestre, o que podemos atribuir a dois fatores: 1) o grande crescimento da população³⁷, o que levou a um aumento na produção de alimentos, que por sua vez demandou a utilização cada vez maior de água para irrigação dos campos³⁸ e 2) a crescente industrialização da produção a partir da Revolução Industrial³⁹ iniciada no século XVIII.

Certas utilizações que são feitas da água enquanto nos cursos d'água não têm o condão de alterar a quantidade e as propriedades da água⁴⁰, por exemplo, a navegação e a pesca, enquanto outras podem diminuir a quantidade, como a irrigação ou o consumo doméstico nos grandes aglomerados urbanos, ou mesmo alterar a qualidade da água como o lançamento de esgoto doméstico ou industrial não tratados.

A intensidade deste usos que diminuem a quantidade de água disponível no curso d'água ou que alteram a química da água somente sofreram um aumento significativo, conforme estabelecemos anteriormente, a partir da Revolução Industrial. No entanto, o chamado direito internacional fluvial até então era muito desenvolvido no pertinente a navegação, fazendo com que houvesse um grande déficit entre este incremento no uso, bem como o surgimento de usos até então não previstos e o direito internacional. É claro que o cenário ideal é a produção de normas jurídicas abstratas *a priori* do fato que se pretende regulamentar, mas, em determinadas situações, o fato social caminha em velocidade mais rápida que a produção das normas jurídicas⁴¹.

No entanto, como veremos a partir do exame do direito internacional dos cursos d'água, usos distintos da navegação, os princípios relacionados a estas utilizações vêm

³⁷O cientista Lester BROWN afirma que “o crescimento populacional está condenando milhões de pessoas à indigência hidrológica, uma forma de pobreza da qual é muito difícil escapar” – BROWN, Lester R. Um deserto cheio de gente. *Le Monde Diplomatique*, n. 3, p. 36-37, 2003.

³⁸REISNER, Marc, *Cadillac desert: the american west and its disappearing water*. New York: Penguin Books, 1993.

³⁹A Revolução Industrial é considerada como a maior mudança social, econômica, tecnológica e cultural que a humanidade experimentou ao longo de sua existência, tendo seu início na Inglaterra e espalhando-se inexoravelmente para o mundo. Ela foi marcada pela substituição de uma economia marcada pela produção manual para uma produção industrializada por máquinas e ferramentas. Ela começou com a industrialização dos têxteis, passando para a produção de ferro e aço e uma expansão no comércio internacional com a modernização da navegação, estradas e, principalmente, as estradas de ferro. A introdução da energia a vapor aumentou a escala de produção dos bens, sendo introduzida em praticamente todas as fábricas. Para uma melhor compreensão deste fenômeno e as suas consequências para a humanidade ver HOBBSBORN, Eric, *The age of revolutions: 1798-1848*. Londres: Vintage Books, 1996.

⁴⁰O que o professor Georges SAUSER-HALL chama de “usage inépuisable”, em . *L'utilisation industrielle des fleuves internationaux. Recueil des Cours*, Paris, v. 2, t. 83, p. 465-586, 1953.

⁴¹FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2003.

sendo desenvolvidos desde o início do século IX, a despeito da inexistência até o presente momento de um *jus scriptum* sobre o tema⁴².

Com o passar dos séculos, o homem passa a conhecer mais a fundo a força motriz da água e empregá-la com mais intensidade, o que no século XX alcança o seu auge, atingindo nível industrial com a utilização da turbina no lugar da roda de moinho. É neste cenário que as grandes barragens hidroelétricas são construídas, servindo ainda para o propósito de complementar o processo de irrigação e de reservatório. Como será visto um pouco mais a frente neste mesmo capítulo, o uso industrial, ao lado da irrigação, passa a impor um fardo muito pesado sobre o recurso hídrico e a sua reposição no meio ambiente para reuso. Ao lado da utilização sem qualquer critério da água disponível, o aumento demográfico no planeta no século XX contribui para sua disponibilidade.

Assim vemos que as civilizações têm, durante o curso da história, feito da busca pela água um dos seus grandes objetivos visando a sua sobrevivência e desenvolvimento. No entanto, a busca pelo desenvolvimento e o aumento populacional está criando uma situação tal que em breve poderemos ficar sem ela, daí a crescente preocupação e vaticínio de que as futuras guerras serão pela água e não mais pelo petróleo.

É nesse ponto que entra o direito internacional como pacificador dos conflitos entre Estados soberanos sobre a utilização da água que os corta ou está depositada em dois ou mais deles. É fácil notar, como veremos em seguida, que o desenvolvimento de princípios e regras específicas de direito internacional sobre o tema ocorreu simultaneamente com o surgimento de conflitos e que primeiramente foram utilizadas as regras pertencentes ao chamado direito internacional clássico, vindo posteriormente e gradualmente ser substituídas por regras específicas de novos ramos do direito internacional: direito internacional dos cursos d'água⁴³ e direito internacional do meio ambiente⁴⁴.

É fácil notar que, assim como aconteceu no passado, as populações se deslocam de lugares onde ela é escassa⁴⁵ ou pior, constroem navios equiparados a superpetroleiros para transportar água de um lugar para outro, como é o caso do acordo entre Israel e Turquia

⁴²SOARES, Guido Fernando Silva. op. cit.

⁴³Entre os doutrinadores que cunharam esse nome podemos citar o professor

⁴⁴Esse nome é largamente utilizado pelos doutrinadores Alexandre Kiss e Guido Soares.

⁴⁵SOUZA, Luciana Cordeiro de. op. cit.

que prevê que aquele construa os navios e este forneça água do rio Manavgat durante 20 anos, além da compra de tanques de guerra e tecnologia aeroespacial⁴⁶.

2. O ciclo hidrológico como fator na regulamentação jurídica

No que se refere ao assunto água doce uma coisa é inegável: o seu abastecimento no mundo está em crise e os usos que dela são feitos nem sempre são compatíveis uns com os outros⁴⁷. O grande problema é que a maior parte da água doce disponível para utilização vem dos aquíferos⁴⁸ e cada vez mais a taxa de recarga destes estoques, por inúmeras razões, incluindo o desvio do curso dos rios, é muito baixa. A utilização dos aquíferos para atender a população urbana em suas necessidades básicas de saúde e saneamento é compreensível, no entanto, a sua utilização para irrigação e fins industriais não se sustenta mais. Nos usos que até agora mencionamos da água, não incluímos os não menos importantes usos para abastecimento de rios, lagos e zonas úmidas⁴⁹, além da preservação da paisagem (landscape).

A água disponível no planeta terra é a mesma e, de acordo com os cientistas, continuará a ser a mesma em quantidade, uma vez que não se pode produzir “água nova”⁵⁰. Estima-se que a água existente no planeta perfaz um volume de 1,386 bilhão de quilômetros cúbicos, sendo que deste total 97,5% é de água salgada e somente 2,5% é de água doce. No entanto, de toda água doce existente no planeta, que se comparada com a quantidade de água salgada é infinitamente pequena, 69,5% encontra-se em geleiras, neve, gelo e subsolo congelado, portanto indisponível para consumo, 30,1% disponível no

⁴⁶CLARKE, Robin; KING, Jannet. *O atlas da água*. São Paulo: Publifolha, 2005.

⁴⁷Estima-se que mais de dois terços da água existente no globo é utilizada e irrigação de plantações em área áridas do planeta e dessedentação de animais. O segundo maior usuário de água é a indústria com 21%, sendo certo que a mesma fica tão poluída que não pode ser reutilizada tão facilmente. Em seguida vem o uso doméstico com 10%. – Informações extraídas do livro *O atlas da água*, cit., p. 19.

⁴⁸O aquífero Guarani é a principal reserva de água doce subterrânea da América do Sul e ocupa uma área equivalente aos territórios da Espanha, França e Inglaterra juntos, são 1,2 milhão de quilômetros quadrados de extensão, passando pela Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Ver tese de doutorado Professora Elizabete Meirelles sobre o Aquífero Guarani. MEIRELLES, Elizabeth de Almeida. *O Aquífero Guarani: uma proposta de regulamentação jurídica internacional*. 2005. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

⁴⁹Convention on Wetlands, Ramsar, 1971.

⁵⁰Admite-se no meio científico que a quantidade de água disponível no planeta sofre um acréscimo devido a passagem dos cometas que na sua cauda, dentre outros elementos, arrasta hidrogênio e oxigênio, formando flocos de neve que ao entrar na atmosfera derretem e caem na forma de chuva. No entanto, a quantidade é muito insignificante se comparada com o volume total de água existente na Terra nas suas formas (líquida, gasosa e sólida).

subsolo e 0,4% disponível em lagos, umidade do solo e do ar, zonas úmidas, rios, plantas e animais. Quando afunilamos para a disponibilidade de água doce de superfície (surface water) nas calhas dos rios e lagos, chegamos à módica quantidade de 200 mil KM³, a mais acessível para o atendimento das necessidades sociais e econômicas da humanidade e, ainda, absolutamente vital quanto à manutenção dos ecossistemas. É neste cenário que se interpreta a crise da água, pois se adotado o limite de estresse hídrico formulado pelas Nações Unidas (1.000 M³/hab./ano) e o número de habitantes no planeta (5 a 6 bilhões), esta quantidade de água se esgotaria em cerca de 30 a 40 anos.

No entanto, para manter o equilíbrio deste sistema, proporcionar a renovação dos volumes e manter a água própria para consumo, o ciclo hidrológico⁵¹ desempenha papel fundamental, embora a variação deste mecanismo possa sofrer variações no tempo e espaço. Portanto, a água que circula neste sistema encontra-se desigualmente distribuída⁵² no mundo, o que produz escassez em alguns lugares e enchentes e destruição em outros⁵³.

Qualquer modificação neste sistema que é feita pelo homem por certo trará grande desequilíbrio quanto ao seu funcionamento e trará conseqüências nocivas ao mesmo. Assim, por exemplo, a canalização de um rio interferirá no ciclo da água reduzindo a água de recarga do aquífero, depois de passar pelo filtro natural do solo.

É dentro deste quadro de distribuição desigual da água doce no planeta, aumento da população, utilização irracional das águas disponíveis, limitação de recarga dos cursos d'água e aquíferos dentro do ciclo hidrológico e interesses políticos sobre as águas transfronteiriças que a água tem sido considerada fonte de conflito.

⁵¹“As águas de superfície estão sempre em movimento. O calor do sol evapora a água da terra e dos oceanos, e ela se transforma em vapor. Na atmosfera, o vapor se condensa e forma as gotas de chuva que compõem as nuvens. O segredo da nossa sobrevivência é que parte da água que evapora dos oceanos cai na terra, alimenta os rios, molha o solo e refaz os aquíferos. Essa é a parte renovável dos suprimentos de água doce dos quais dependemos.” CLARKE, Robin; KING, Jannet. op. cit., p. 20.

⁵²A Amazônia concentra 70% da água do país, contando com 7% da população brasileira, enquanto o sudeste concentra 6% das águas do país e 42% da população.

⁵³A respeito do volume da água disponível nas calhas e a sua renovabilidade, mais uma vez preleciona o professor REBOUÇAS: “Nessas condições, para se evitar os problemas engendrados pela variabilidade temporal, torna-se necessário considerar os valores das descargas médias de longo período dos rios. Esses valores constituem, regra geral, uma boa avaliação do potencial hídrico que pode ser desenvolvido na bacia hidrográfica em apreço, em termos de limite superior. Portanto, conforme os dados da tabela 5, o gigantesco ciclo das águas proporciona descargas de água doce nos rios do mundo na ordem de 41.000 KM³/ano, enquanto as demandas estimadas no ano 2.000 deverão atingir perto de 11% desses potenciais (World Resources Institute, 1991). Portanto, não existe problema de escassez de água no nível global, pois cada habitante da terra, no ano 2.000, terá disponível nos rios entre 6.000 e 7.000 M³/, ou seja, entre 6 a 7 vezes a quantidade mínima de 1.000 M³/hab./ano, estimada como razoável pelas Nações Unidas. Vale ressaltar, todavia, que estes potenciais estão muito mal distribuídos no espaço.” In REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit.

Atualmente estima-se que 40% da população mundial viva em áreas em que os recursos hídricos são compartilhados, fazendo parte de 240 sistemas de cursos d'água. A água ao deixar sua fonte, viaja por um sistema de cursos d'água e é utilizada das mais variadas formas, deixando o país que está a montante em posição vulnerável.

Ao fazer uma breve introdução sobre a história da utilização da água, não mencionamos os conflitos que essa utilização suscitou ao longo do tempo. Os relatos mais antigos dão conta que no ápice da Grande Idade do Gelo, grupos de caçadores e coletores de alimentos foram levados a habitar zonas mais quentes do planeta, como a Mesopotâmia dos rios Tigres e Eufrates, a Índia, nos vales dos rios e a China⁵⁴. O controle das inundações do rio Tigres e Eufrates pelos egípcios e babilônicos respectivamente representou grande instrumento de poder, sendo que estes povos fortificavam juntamente com a cidade os seus suprimentos de água. Atualmente, o conflito mais grave pela água é experimentado por Israel e Palestina, tendo em vista que o suprimento de água da região depende de acordos entre Jordânia, Síria, Líbano, Egito e Arábia Saudita, e levando-se em consideração que estes países estão entre os mais pobres de água⁵⁵, o conflito tende a se acirrar e expandir-se para outras regiões do planeta, pois cresce cada vez mais a dependência de países na recarga dos rios que acontecem fora dos seus territórios⁵⁶.

A este cenário de distribuição desigual dos recursos hídricos no planeta, podemos ainda somar as alterações causadas na biosfera pela atividade do homem, que durante séculos explorou os recursos naturais, sem a preocupação de conservar. Associa-se hoje em dia diversas catástrofes naturais e alterações climáticas a esta atividade desenfreada do homem, que por certo alteram também o ciclo de água e, portanto, todo o balanço deste delicado e importantíssimo sistema.

Por tudo isto que se torna cada vez mais necessária entre os Estados que compartilham a água uma gestão conjunta com vistas ao atendimento das necessidades econômicas e sociais das populações que da água dependem, além é claro de promover o desenvolvimento sustentável das mesmas. Em tese magistral de doutorado na Universidade de Paris 1⁵⁷, Jorge Thierry CALASANS aponta que “Le cycle de l’eau explique le besoin d’une gestion commune et intégrée de la ressource”, o que aponta no sentido de da

⁵⁴REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit., p. 16.

⁵⁵MARGAT, J. Repartition des ressources et utilisations d’eau dans le monde: disparités présentes et futures. *La Houille Blanche*, n. 2, p. 40, 1998.

⁵⁶GLEICK, P. H. *Water in crisis: a guide to the world’s freshwater resources*. Oxford: Oxford Press, 1993. p. 476.

⁵⁷CALASANS, Jorge Thierry. op. cit.

impossibilidade de uma compartimentalização da água nos limites dos territórios dos Estados, enquanto parte deste ciclo. A água segundo CALASANS é um recurso compartilhado por excelência.

A limitação de autodepuração da água dentro do ciclo hidrológico, seu volume disponível e escoamento, bem como a natureza do ciclo hidrológico permite a formulação de princípios jurídicos efetivos quanto a sua utilização, não importando onde quer que o recurso se encontre, seja fluindo sobre a terra, flutuando na atmosfera ou confinada no subterrâneo.

Uma vez compreendido o ciclo da água e sua importância para a manutenção dos estoques de água doce, deparamo-nos com a gestão destes estoques situados nos territórios dos Estados soberanos e, principalmente aqueles que extrapolam estes limites territoriais. O desenvolvimento de uma cooperação internacional entre Estados soberanos quanto à gestão e utilização racional do recurso natural está longe de ser ideal e é fortemente marcado pelo interesse nacional. Neste sentido, ao examinar o domínio da água somos confrontados com duas realidades incontornáveis, o que alimenta cada vez mais a necessidade da cooperação: a física da água e a política das unidades de organização da humanidade, os Estados soberanos.

Sob o ponto de vista do direito internacional clássico, o domínio sobre estes recursos naturais, no nosso caso especialmente a água, é exercido de forma exclusiva e absoluta, impedindo, portanto um desenvolvimento mais acentuado de princípios relacionados com a exploração e utilização sustentável, além de outros desenvolvidos ao longo do século XX. As exigências modernas quanto à cooperação internacional passam pela utilização equitativa do recurso hídrico, bem como da troca de informações entre os Estados que compartilham o mesmo.

Pelo fato de se tratar de um recurso finito, não no sentido de sua quantidade, pois como vimos a quantidade de água existente no planeta é a mesma, mas de sua qualidade e disponibilidade para utilização pela raça humana, e considerando que é compartilhado por excelência, tem se tornado foco de tensão várias regiões do planeta, especialmente naquelas onde há escassez do recurso, chegando os estudiosos a cunhar o termo “guerra da água”, apontando a substituição do petróleo como ponto de discórdia e colocando a água em seu lugar⁵⁸. É neste cenário que cresce a importância do direito internacional como

⁵⁸BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. *Ouro azul*. São Paulo: M. Books, 2003.

meio de impedir e resolver os conflitos entre Estados soberanos⁵⁹. A construção de um regime internacional quanto a utilização da água doce tem sido obtidas a partir das lições vividas em rios internacionais ao longo do nosso século, o que será fator determinante na formação de regras universais de direito internacional⁶⁰.

A formação destas regras, conforme internacionalistas de grande renome, inicia-se a partir da discussão sobre a navegabilidade ou não dos rios considerados internacionais⁶¹. A noção de que um rio internacional é propriedade comum dos Estados os quais o rio flui remonta as idéias liberais na Revolução Francesa, mas o princípio da liberdade de navegação nos rios internacionais somente foi consagrado na Convenção de Viena (1815). Em 1856, na Convenção de Paris, este princípio foi aplicado especificamente para o Rio Danúbio, criando ainda uma comissão fiscalizadora de sua aplicação. Em seguida o mesmo princípio foi aplicado na América do Sul com a abertura do Rio Amazonas e Prata para a navegação internacional em 1866. No continente Africano, Ato Geral da Conferência do Congo (Berlim, 1884) estabeleceu a liberdade de navegação nos Rios Congo e Niger, que foi confirmada posteriormente no Tratado de St. Germain de 1919. Depois da Primeira Guerra mundial, em razão das obrigações assumidas no tratado de paz, foi necessária a celebração de outro tratado, Convenção de Barcelona (1921), que tinha como escopo exclusivo problemas relacionados com a navegação.

No pertinente aos usos distintos da navegação dos rios internacionais, muitas questões são colocadas a medida que a demanda por irrigação, produção de energia, progresso da indústria e etc. aumenta, sendo certo que o ponto central desse questionamento é até que ponto um Estado a montante em um rio internacional pode utilizar a água da maneira que bem entender ou se existe alguma restrição jurídica para

⁵⁹“Seja como for, parece-nos que se deve definir o DI como o conjunto de normas jurídicas que regulam as relações mútuas dos Estados e, subsidiariamente, as demais pessoas internacionais, como determinadas organizações, e dos indivíduos.” SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e; ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2002.

⁶⁰A crescente especialização do direito internacional fez surgir a partir da década de 70 um grande número de regras relativas à proteção do meio ambiente, e, entre elas normas relacionadas a utilização da água, consagrando portanto, o termo direito internacional do meio ambiente e seus correlatos direito internacional da água, direito internacional do desenvolvimento sustentável, etc...

⁶¹Um rio, como é da própria essência da água, é uma unidade física e hidrológica que cria realidades sociais e políticas. Ele somente se torna relevante para o direito internacional na medida que ultrapassa as fronteiras do Estado onde sua fonte se encontra. Conquanto mantido dentro dos limites estatais, não causa qualquer repercussão no mundo jurídico internacional, a não ser que a sua utilização por esse Estado prejudique a taxa de recarga de um aquífero compartilhado por dois ou mais Estados soberanos.

proteger o Estado que está a jusante⁶². Este assunto tem sido debatido extensivamente e é motivo de grande interesse por parte de juristas no mundo inteiro, fazendo surgir teorias diferentes e opostas⁶³. Estas teorias e discussões foram encampadas pela International Law Association que em 1966 adotou as chamadas Regras de Helsinque e mais recentemente nas Regras de Berlim de 2001. No âmbito do sistema das Nações Unidas, a Comissão de Direito Internacional, criada em 1947, adotando muitos princípios consagrados nas Regras de Helsinque, elaborou uma minuta de convenção, que foi adotada pela Assembleia Geral, transformando-se na Convenção do Direito dos Usos dos Cursos D'Água Distintos da Navegação, que até o presente momento não foi ratificado por muitos dos países signatários, que será objeto de exame nesse trabalho de forma mais detalhada mais tarde.

Ainda quanto a regulamentação e desenvolvimento de um regime jurídico dos usos dos rios internacionais distintos da navegação, uma grande influência pode ser atribuída as Conferências de Estocolmo (1976) e do Rio de Janeiro (1992) do meio ambiente, que dentre outros princípios aportaram o do desenvolvimento sustentável⁶⁴. Não podemos esquecer ainda dos acordos regionais que ao longo do século XX foram celebrados e que trazem dispositivos e princípios muito interessantes e que podem auxiliar ainda mais na elaboração de regras globais e gerais⁶⁵. Ainda no âmbito do direito internacional não podemos esquecer do costume internacional, dos princípios gerais do direito internacional, da jurisprudência e da doutrina internacional, que formam tradicionalmente as fontes do direito internacional⁶⁶.

⁶²O Estado a montante tende a lançar mão do argumento da soberania para utilizar-se das águas do rio internacional como bem entender. Já o Estado que está à jusante tende a argumentar o uso histórico ou uso anterior (prior appropriation).

⁶³No curso deste trabalho teremos a oportunidade de explanar as seguintes teorias: 1) soberania territorial absoluta; 2) integridade absoluta do rio; 3) integridade territorial limitada e 4) comunhão de interesses.

⁶⁴Relatório Brundtland.

⁶⁵Com destaque para a Diretiva-Quadro da Água da União Européia que será examinada detidamente no desenvolvimento do trabalho.

⁶⁶Article 38 1. La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : a. les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige; b. la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit; c. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées; d. sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. 2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer ex aequo et bono.

3. A água no Brasil⁶⁷

Aspectos geológicos e climáticos dominam o excedente hídrico que alimentam uma das mais vastas e abundantes redes de rios do mundo.

Dentre as três grandes bacias hidrográficas do Brasil (a do Rio Amazonas, do São Francisco e do Paraná), destaca-se a Bacia Amazônica que possui 57% dos 80% de onde estão concentradas as produções hídricas do país.

Apesar de toda esta aparente fartura o Brasil assim com todo o restante do mundo não está fora da grande crise de abastecimento em que nos encontramos e não estará fora de uma grande crise mundial, que acontecerá se não nos reeducarmos quanto ao uso e a preservação da potabilidade da água. Toda essa crise acontece devido ao crescimento populacional em determinadas localidades e a degradação da qualidade da água.

Fatores como: o baixo nível tecnológico-organizacional, condições primárias de uso, a ocupação rural, o desmatamento das bacias hidrográficas, os processos erosivos do solo entre outros fazem com que haja redução de pastagens empobrecimento de reservas de água, refletindo assim em uma queda da produtividade natural.

O Brasil possui uma grande disponibilidade hídrica do planeta cerca de, 13,8% do deflúvio médio mundial em sua grandes bacias, aliás dentre as maiores do mundo.

No pertinente as águas subterrâneas, elas representam cerca de 97% de água doce líquida do planeta, o que por si só mostraria o seu valor, desempenhando um papel fundamental o abastecimento público e privado a nível mundial. Destaca-se também o seu valor econômico que também é grande. O uso agrícola na irrigação de pequenas e grandes propriedades tem aumentado permitindo a regularização no suprimento de água nas épocas de seca, mas este uso é notadamente o que mais consome e polui os recursos hídricos e sua fontes.

Nas áreas de elevado risco geológico e climatológico, como aquelas com incidência de terremotos e vulcanismos, estas águas tornam-se reservas estratégicas, sendo menos vulnerável a eventos catastróficos. O fluxo de base que é a descarga da água subterrânea em cursos de água, como rios e lagos, desempenha suscetível papel, pela água subterrânea, onde em certas épocas do ano permite a utilização deste recurso superficial.

⁶⁷Para uma maior profundidade no assunto sugerimos a leitura do livro de REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit.

O Brasil possui uma das maiores reservas de águas subterrâneas do mundo: o Aquífero do Guarani⁶⁸, que armazena 48 bilhões de m³ de água e estende-se por oito estados das regiões sul, sudeste e centro-oeste, além de passar por Paraguai, Uruguai e Argentina. Essa quantidade de água poderia abastecer a população do planeta durante 250 anos. Infelizmente, nem toda a água subterrânea pode ser extraída, tampouco sua distribuição é equitativa. Em certas áreas o regime climático limita a recarga dos aquíferos, reduzindo a produção, pois diferentes rochas têm capacidades diferentes de armazenar e transmitir a água.

Com a Constituição Federal de 1998, a água subterrânea passou a ser considerada bem de domínio dos estados, isso possibilitou o efetivo gerenciamento da reserva hídrica subterrânea (artigo 26,I).

A água subterrânea geralmente apresenta excelentes qualidades químicas e físicas, sendo apta para o consumo humano, muitas vezes até mesmo sem tratamento prévio, no entanto acaba sofrendo de forma mais abrangente e constante com a poluição⁶⁹.

⁶⁸“O termo Aquífero Guarani (Rocha,1997) é a denominação dada ao sistema hidroestratigráfico Mesozóico, constituído por depósitos de origem fluviolacustre/eólicos do Triássico (Formações Pirambóia e Rosário do Sul no Brasil, Buena Vista no Uruguai) e por depósitos de origem eólica do Jurássico (Formações Botucatu no Brasil, Missiones no Paraguai e Tacuarembó no Uruguai e Argentina). Sua área de ocorrência, de 1.195.200KM², extrapola a porção brasileira da Bacia do Paraná com mais de 839.800 km² (MS=231.200 km², RS=157.600km², SP=155.800km², PR=131.300km², GO 55.000km², MG=51.300km², SC=49.200km² e MT=26.400km²) e estende-se na direção do Paraguai (71.700km²), Argentina (225.300km²) e Uruguai (58.400km²). O aquífero é confinado pelos basaltos da Formação Serra Geral (Cretáceo) e por sedimentos permo-triássicos de baixa permeabilidade. As reservas de água subterrânea da parte brasileira desse sistema aquífero são estimadas em 48.000km², sendo as recargas naturais nos 118.000km² de aforamento da ordem de 26km³/ano, enquanto as recargas indiretas induzidas pelos potenciais hidráulicos superiores das águas acumuladas nos basaltos e sedimentos do Grupo Bauru/Caiuá, da ordem de 140km³/ano, ou seja, um total de 166km³/ano. O tempo de renovação de suas águas é de 300 anos, contra 20 mil anos na Grande Bacia Artesiana da Austrália, por exemplo. As águas são de excelente qualidade para consumo doméstico, industrial e irrigação e, em função das temperaturas serem superiores a 30oC em todo o domínio confinado, vem sendo muito utilizadas para o desenvolvimento de balneários. Sobre cerca de 70% da área de ocorrência, onde as cotas topográficas são inferiores a 500m, há possibilidade de os poços serem jorrantes. O extrativismo é dominante e o desperdício é flagrante, exigindo medidas urgentes, nos planos nacional e internacional (Rebouças 1976 e 1994).” REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit., p. 135.

⁶⁹“Two aspects of shared groundwater require examination. The first issue is use and allocation. Groundwater is a resource of growing importance because surface water resources are quickly being depleted. Several difficulties exist in raising public awareness of potential problems when no limitations are placed on groundwater usage. First, because aquifers are subterranean and not visible, it is often difficult to quantify water storage amounts. Storage capacity of an aquifer is estimated through a series of complex mathematical equations. Differing scientific methodologies mean that one set of results often contradicts another study's results and creates confusion for the public. An additional problem is that human nature dictates that something out of sight is out of mind; therefore, it often requires a crisis to realize the need of monitoring groundwater use. The second issue is protecting groundwater from contamination and pollution. Because society is becoming more and more dependant on groundwater as a drinking water source, pollution of an aquifer has increasingly dire consequences. This issue is further complicated in an international context. In cases of groundwater pollution extending past a nation's

Existem contaminantes bastantes comuns às águas subterrâneas como, microorganismos patogênicos incluindo as bactérias e vírus. Para medição da qualidade da água tanto superficial quanto a subterrânea e usado padrão de coliformes. A detecção de coliformes na água é um indicador de contaminação recente. Embora esse padrão seja mundialmente aceito, para as águas subterrâneas ele é limitado. Essas bactérias sobrevivem e aquíferos em média uma semana, contra mais de 200 dias para alguns vírus patogênicos, fazendo com que muitas vezes sua ausência não exclua problemas de qualidade, causada por outros microorganismos mais persistentes. Além disso já se sabe que existem elementos químicos utilizados na indústria e agricultura que promovem a contaminação e que são conhecidos a muito tempo pelos cientistas: pesticidas, nitratos, petroquímicos, arsênico, solventes clorados, metais pesados, sais e flúor. Payal Sampat a este respeito é bem claro:

“Since 1945, about 3,000 cases have been reported worldwide – nearly half of them in Hungary, where private wells have particularly high concentration of nitrates.

.....

Begin with industrial agriculture. Farm runoff is a leading cause of groundwater pollution in many parts of Europe, the United States, China, and India. Lessening its impact calls for adopting practices that sharply reduce this runoff—or, better still that require far smaller inputs to begin with. In most places current practices are excessively wasteful. In Colombia for example growers spray flowers with as much as 6,000 liters of pesticide per hectare. In Brazil, orchards get almost 10,000 liters per hectare. Experts at the UN Food and Agricultural Organization say that with modified application techniques, these chemicals could be applied at one-tenth those amounts and still be effective. But while using more efficient pesticide applications would constitute a major improvement, there is also the possibility of reorienting agriculture to use very little synthetic pesticide at all.”⁷⁰

boundaries, liability issues development. Turning to the United States-Mexico border, although the North American Free Trade Act (NAFTA) includes some environmental provisions, not one treaty contains specific measures to prevent future groundwater pollution or provides measures for remediation of currently polluted aquifers. Because, by definition, any international agreement will involve at least two separate national governments, problems can also exist with enforcement of any policy regarding either use or pollution issues.” – HARDBERGER, Amy. What lies beneath: determining the necessity of international groundwater policy along the United States-Mexico border and roadmap to an agreement. Texas Tech Law Review, v. 35, n. 121, p. 1214, 2004.

⁷⁰SAMPAT, Payal, Groundwater shock: the polluting of the world's major feshwater stores. *World Watch Magazine*, v. 13, n. 1, p. 15 e 20-21, Jan./Feb. 2000.

A contaminação das águas subterrâneas pode ocorrer por mecanismos naturais, interação entre água e a rocha, que faz com que a água enriqueça de certas substâncias das quais as concentrações a tornam não potável.⁷¹

Segundo a lei nº 3.068 de 14 de junho de 1995, a Legislação define poluição como:

"Qualquer alteração das propriedades físicas, Químicas e biológicas da água, que possa constituir prejuízo a saúde, a segurança e ao bem estar da população e, ainda possa comprometer a fauna ictiológica e a utilização das águas para fins, comerciais, industriais e recreativas".

Nessa definição, a poluição é entendida em razão de sua nocividade a saúde humana, tendo em vista os diferentes usos que se podem fazer da água, mais do que em relação a alteração de suas características. A poluição também pode afetar diretamente as características da flora e fauna naturais da água modificando seu ambiente natural. Aliás este é o sentido, de forma um pouco mais abrangente, é a Resolução do Conselho da OCDE de 14 de novembro de 1974 (C(74)224) que assim estabelece:

*"Introdução pelo homem, direta e indiretamente, de substâncias ou de energia no meio ambiente que causem consequências prejudiciais, de modo a colocar em perigo a saúde humana, prejudicar recursos biológicos ou sistema ecológicos, atentar contra atrativos (agréments) ou prejudicar outras utilizações legítimas do meio ambiente."*⁷²

Como processo de poluição e contaminação da água é acelerado pelo uso mais diverso desta pela sociedade, também as respostas da sociedade devem ser proporcionais e, quase nunca o é, utilizando-se de mecanismos inteligentes para sua depuração artificial, já que a depuração natural ocorre com muita lentidão.

⁷¹REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit., p. 645.

⁷²SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 214.

PARTE I. OS PRINCÍPIOS QUANTO A UTILIZAÇÃO NACIONAL DOS CURSOS D'ÁGUA INTERNACIONAIS

1. Rios internacionais, navegação e outros usos da água

A forma como os rios considerados internacionais são utilizados dentro do território de cada Estado pelo qual o mesmo passa tem suscitado muitas dúvidas e carrega consigo a potencialidade de gerar disputas.

Inicialmente a preocupação dos Estados residia na liberdade de navegação⁷³, especialmente no que diz respeito ao acesso aos mares, condição essencial para desenvolvimento do Estado numa era de rápida evolução do comércio internacional.

No entanto, além deste uso tradicional dos rios internacionais, além é claro do fato de alguns servirem de fronteiras entre Estados, outros usos, dentro do território de cada Estado, se fizeram necessários à medida que as sociedades se desenvolviam tecnologicamente e sua população crescia. Com uma tecnologia mais avançada, obstáculos naturais no curso dos rios passaram a ser explorados na geração de energia elétrica. As indústrias de um modo geral passaram a empregar no seu processo produtivo cada vez mais água. Com o crescimento da população do Estado, a intensificação do plantio e, conseqüentemente, da área irrigada, cresceram junto, sem contar com o aumento do consumo de água potável e destinada ao uso doméstico-sanitário. Some-se a todos estes

⁷³“Selon la définition de Charle Rousseau, les fleuves internationaux sont les cours d'eau qui, dans leur cours naturellement navigable, séparent ou traversent le territoire de plusieurs États. Dans la premier cas, il s'agit d'un fleuve contigu ; dans le second, d'un fleuve sucessif. Ceratins fleuves, tels que le Rhin peuvent posséder alternativement ces deux caractères. Dans son arrêt du 10 septembre 1929 portant sur l'affaire de la compétence de la Commission internationale de 'Oder, la CPJI a considéré que la qualification de fleuve international ne pouvait être conférée qu'à une voie d'eau navigable au moins sur une partie de son cours et qui serve naturellement d'accès à la mer à plusieurs États. Ces deux définitions qui se recoupent mettent l'accent sur la condition de navegabilité. Elles traduisent ainsi l'importance qu'a revêue dans la formation du droit international fluvial cette forme primaire et constante d'utilisation des voies d'eau qu'est la navigation. Mais cette consition de navegabilité ne piuvait demeruer la suele. Elle aurait de nos jours des effets bien restrictifs et ne correspondrait pas à l'évolution de l'utilisation des flueves et bassins fluvieux internationaux. Elle interdirait, par exemple, de considérer juridiquement comme fleuve international une puissante voie d'eau continentale comme le Zaire (ex-Congo), qui n'est navigable que sur des portions réduites de son cours.» PANCRAÇIO, Jean-Paul. *Droit international des espaces*. Paris: Armand Colin, 1998. p. 112.

usos que são feitos diretamente pelo ser humano, os usos de natureza ecológicos para abastecimento dos lençóis freáticos, vida aquática, landscape, etc.⁷⁴

Levando-se em consideração, conforme foi explicado na introdução do presente trabalho, que 1) não se pode produzir “água nova”, ou seja, que a água que existe e existirá no planeta, com pequenas variações é a mesma; 2) que a demanda pelo seu uso é crescente e 3) que os usos da água disponível são, em determinados casos concorrentes (um rio poluído pode servir para a navegação e como linha de fronteira, mas não pode ser utilizado para abastecimento de uso doméstico p.ex.); em breve teremos um quadro de disputas. Façamos um exercício de abstração e imaginemos o seguinte quadro: os Estados A e B compartilham as águas de um rio. O Estado A está a jusante e B a montante. O Estado A decide construir uma barragem para a geração de energia elétrica, desviando parte do curso do seu rio para a formação de uma represa. Ao longo daquilo que sobrou do rio, um grande parque industrial é construído e consequentemente as indústrias ali implantadas utilizarão da água para sua produção, devolvendo na calha do rio os dejetos. No interior do país A os agricultores utilizam os afluentes do rio para irrigar suas plantações. O rio, ou melhor, “um fio d’água” então chega ao Estado B, com suas águas totalmente poluídas. Este exercício teórico levanta uma série de questões na palavras de Sauser-Hall:

“Quelle est la nature des droits des Etats riverains sur la force hydraulique d’un cours d’eau international ? La force motrice de l’eau, doit-elle, au point de vue international, être distinguée de l’eau elle-même ? La question de la frontière fluviale étant résolue para hypothésé, faut-il admettre qu’elle tranche celle de la souveraineté de chaque Etat riverain sur la puissance hydraulique du fleuve international ? Convient-il d’admettre que ces droits de souveraineté sont, eux aussi, partagés par la frontière fluviale et que chaque Etat n’a un droit de souveraineté illimité et de disposition des forces hydrauliques que sur celles correspondant à la partie du fleuve qui rentre dans son domaine territorial, c’est-à-dire sur le tronçon du cours d’eau qui traverse son territoire en cas de cours d’eau successifs et sur la partie du fleuve contigu qui est à l’intérieur de ses frontières fixées par la ligne médiane, le thalweg ou la rive ?

Ou bien faut-il reconnaître que ces droits de souveraineté sur les forces hydrauliques sont communs, que chaque Etat en possède une fraction égale ou proportionnelle ? Dans l’éventualité de fleuves contigus, le droit de chaque Etat riverain sur la puissance hydraulique d’un fleuve est-il indépendant de la ligne géodésique de la frontière ? A-t-il droit à une fraction des forces motrices dégagées par un fleuve-frontière, sans qu’il y ait lieu de distinguer selon que la frontière doit être placée à la ligne

⁷⁴Ver IZA, Alejandro; Landscape and river ecosystems: defining “Riverscapes”. In: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). *Paisagem, natureza e direito*. Anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental, São Paulo, 2005. p. 3.

médiane ou suivre le trecé souvent capricieux, variable selon les érosions, et incertain du thalweg ou la rive? »⁷⁵

O direito internacional fluvial nos últimos anos tem se desenvolvido de tal maneira, que a navegação deixou de ser sua única e maior preocupação. Os outros usos que são feitos da água e a utilização pelos países que compartilham tal recurso entraram definitivamente na agenda internacional e hoje fazem parte de normas e princípios internacionalmente reconhecidos pela comunidade internacional.

Nosso objetivo nesta parte é identificar o regime jurídico internacional relacionado a utilização interna da água doce pelos Estados que a compartilham e as suas repercussões no âmbito internacional.

O rio é uma unidade física e hidrológica, o qual cria necessariamente realidades sociais e políticas nos Estados o qual o rio passa. Sob o ponto de vista estritamente da navegação, alguns rios permanecem confinados nas fronteiras de um Estado e sob sua jurisdição, não provocando repercussões em outros Estados, sendo chamados de rios nacionais. No entanto, alguns rios ultrapassam as fronteiras dos Estados, ligando dois ou mais Estados, gerando, portanto, direitos e obrigações para os mesmos, sendo estes considerados internacionais⁷⁶⁷⁷⁷⁸⁷⁹⁸⁰. A distinção entre rios nacionais e internacionais é de suma importância, uma vez que os mesmos estão submetidos a regimes jurídicos distintos.

⁷⁵SAUSER-HALL, Georges. op. cit., p. 539.

⁷⁶A doutrina diverge quanto este critério de classificação. Pedimos licença neste ponto específico para citar na íntegra nota de rodapé bastante esclarecedora elaborada por MELLO, que assim se posiciona: “Rousseau considera que o rio para ser internacional necessita, ainda, ser navegável. Entretanto, os rios têm outras utilizações além da navegação, como o seu aproveitamento industrial (Sauser-Hall). De um certo modo, parece-nos que seria mais exato falarmos de rios de regime internacional em lugar de rio internacional, porque este pode existir sem se encontrar submetido a um regime internacional, mas, pelo contrário, ele tem em cada Estado o tratamento de um rio nacional(exemplo:rio sucessivo não navegável e não utilizável para outros fins). Outros (Espeche Gil) já propõem a internacionalização dos rios quando “ sua utilização indústria ou agrícola afete interesse internacional”, o que nos parece ser muito amplo, uma vez que bacias hidrográficas inteiramente nacionais podem afetar “interesse internacional”.O rio São Francisco, por exemplo, se adotássemos esta opinião, inteiramente nacional, se no futuro o Brasil quisesse não poderia fechar-lo à navegação internacional, para aproveitá-lo integralmente na indústria ou agricultura, vez que afetaria o “interesse internacional”. Contudo, a International Law Association adotou em suas regras de Helsinque (1968) a denominada” teoria das bacias”. Esta tese, defendida por Edmund Hartig e A.W. Knauth, parte da consideração de que “cada bacia forma uma unidade física e econômica”. Em consequência, o Estado tem soberania no trecho do rio em seu território, “na medida em que o exercício da soberania não seja uma reivindicação sobre o todo”. É também denominada de teoria da integridade da bacia fluvial. Bacia hidrográfica, nas palavras de Júlio A Barberis, é a unidade, natural constituída por todas as águas superficiais e freáticas que fluem para uma embocadura comum. Esta tese foi defendida pela França no caso do lago Lanoux com a Espanha. Daniel Bardonnet mencionou o critério da bacia de drenagem que abrange as águas da superfície, bem como as águas subterrâneas, mas também “os espaços terrestres propriamente dito delimitadas pela linha do “divortium aquarum”. Uma outra definição é fornecida por G. E. Nascimento e Silva: “uma bacia de drenagem internacional é uma área geográfica que

Neste estudo deixaremos as questões ligadas aos rios nacionais de lado, uma vez que os mesmos encontram-se inteiramente sujeitos a soberania⁸¹ dos Estados. No entanto, devemos salientar que qualquer dano causado nos rios nacionais, eventualmente, poderá estender os efeitos para países vizinhos, o que gerará a obrigação de utilizar de forma racional os rios nacionais e, eventualmente, reparar o dano e/ou indenizar uma vez que eles podem fazer parte de uma bacia de drenagem que segundo Nascimento e Silva citando as Regras de Helsinque é

*“uma bacia de drenagem internacional é uma área geográfica que cobre dois ou mais Estados, determinada pelos limites fixados por divisores de água, inclusive as águas de superfície e as subterrâneas, que desembocam num ponto comum.”*⁸²

Os rios internacionais são classificados em contíguos e sucessivos. Os rios internacionais contíguos são aqueles que servem para delimitar a fronteira entre os Estados vizinhos⁸³; já os sucessivos são aqueles que atravessam as fronteiras dos Estados correndo de um para outro⁸⁴⁸⁵.

cobre dois ou mais estados, determinada pelos limites fixados por divisores de água, inclusive as águas de superfície e as subterrâneas, que desembocam num ponto comum.”

Neste mesmo sentido é o ensinamento do professor SAUSER-HALL, Georges. op. cit.: *“Il est bien évident en effet que la question de la navigabilité n’est pas un critérium à retenir dans la notion du cours d’eau international à cet égard, car un cours d’eau, sans être accessible à la navigation, peut avoir une importance enorme pour son utilisation industrielle.”*

⁷⁷WINIARSKI, Bohdan, *Principes généraux du droit fluvial international. Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 45, 1933.

⁷⁸REY CARO, Ernesto J. *El derecho de los cursos de agua internacionales: la navegación*. Córdoba: Dirección General de Publicaciones, Universidad Nacional de Córdoba, República Argentina, 1986.

⁷⁹CAVAGLIERI, A. *Règles générales du droit de la paix. Recueil des Cours*, Paris, v. 1, t. 26, 1929.

⁸⁰IGNATENKO, G. V. et al. *International law*. Moscow: Moscow Progress Publishers, 1986.

⁸¹Para uma compreensão mais aprofundada sobre o exercício da soberania dos Estados sobre os rios nacionais ver estudo de grande fôlego a respeito do assunto escrito pelo professor KLEFFENS, E. N. van. *Sovereignty in international law. Recueil des Cours*, Paris, t. 82, 1954.

⁸²SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. A utilização dos rios internacionais e MERCOSUL. In: CASELLA, Paulo Borba (Coord.). *Contratos internacionais e direito econômico no MERCOSUL*. São Paulo: LTr, 1995. p. 511.

⁸³“Le fleuve contigu este appelé souvent fleuve frontière, la notion de frontière revêt dans ce cas un aspect fluvial. Les solutions adoptées pour la fixation de la frontière dans l’hypothèse d’un tel fleuve sont l’une ou l’autre des trois suivantes:

- La frontière est située sur l’une des berges, ce qui aboutit à laisser à un de deux Etats riverains la souveraineté sur le fleuve.

- La frontière est située au milieu du fleuve: théorie de la ligne médiane qui a l’inconvénient d’être une ligne idéale superficielle, sans relation nécessaire avec la profondeur du fleuve; ainsi, s’agissant d’une utilisation hydro-électrique par exemple, un Etat peut se trouver avantagé, le plus gros courant coulant, par suite de la différence de profondeurs, se porter davantage sur l’une des deux rives.

- La frontière est déterminée par la ligne du chenal le plus profond: théorie du thalweg, la plus largement utilisée et apparue depuis long temps (traités de Westphalie de 1648, traité de Lunéville du 8 février 1801 pour le Rhin et l’Adige). Elle s’est parfois combinée avec la théorie de la ligne médiane en ce sens que la théorie du thalweg a été utilisée à l’égard des cours d’eau non navigables” <Revières et fleuves frontières.

Esta situação hipotética, com maior ou menor grau de variação, foi, está e será vivida pelos Estados que compartilham cursos d'água. O caráter global do meio ambiente impõe cada vez mais que os Estados, ao realizar qualquer atividade em seu território, determinem qual será a consequência para outros Estados. A guisa de exemplo pode citar o famoso caso *Trial Smelter*, onde a atividade lícita no território de um Estado causou efeitos negativos no território de outro⁸⁶.

De modo geral e inquestionavelmente, o direito internacional reconhece a água como um recurso indispensável para o planeta e seus habitantes, bem como em reconhecer o direito dos Estados e seus súditos de utilizar tais recursos na consecução de seus interesses, o que fez despertar na coletividade internacional a necessidade de aprofundamento desta discussão e seu confronto no campo da idéias com o princípio do desenvolvimento sustentável. No entanto, ao mencionar o direito internacional pretendemos incluir nele, sem a intenção de suscitar grandes polêmicas, instrumentos de caráter meramente moral em que os Estados se comprometem a adotar comportamentos futuros na direção de atingir um determinado objetivo (obrigações imperfeitas). Estas obrigações assumem os mais variados nomes: declarações, ata final, comunicados conjuntos, código de conduta, declaração de princípios, *gentlemen's agreement* e *non-binding agreements* e são conhecidas como *soft law*⁸⁷.

La ligne médiane et l'ê thalweg>, Rev dr. Intern., 1901, p. 75 in WOLFROM, Marc. *L'utilisation a des fins autres que la navigation des eaux de fleuves et lacs et canaux internationaux*. Paris: Pedone, 1964. p. 5.

⁸⁴JO, Hee Moon. *Introdução ao direito internacional*. São Paulo: LTr, 2005.

⁸⁵Ainda a respeito dos rios internacionais, podemos mencionar a questão relativa a delimitação de fronteiras que os rios internacionais contíguos operam. O questionamento que se faz é até onde vai a jurisdição dos Estados. Esta questão é resolvida a partir da teoria do *tawelg*, que estabelece a existência de uma linha imaginária ao longo do rio na sua parte navegável.

⁸⁶Trata-se de caso de arbitragem internacional ocorrido entre os Estados Unidos e Canadá nos anos 40. A fundição localizada no território da Columbia Britânica, Canadá, durante o seu processo produtivo expelia dióxido de enxofre pela sua chaminé, que por sua vez era levado pelas correntes de ar para o estado de Washington nos Estados Unidos, causando graves danos à saúde da população e animais, bem como à lavoura. Após várias disputas nos tribunais de cada país, os Estados Unidos decidiu patrocinar, em nome próprio, a causa contra o Canadá em um tribunal arbitral *ad hoc*. Em 11 de março de 1941 o tribunal assim se manifestou sobre o caso: **“Nenhum Estado tem o direito de usar ou permitir o uso de seu território de tal modo que cause dano em razão de lançamento de emanações no ou até o território de outro.”** Esta sentença constitui-se no que a doutrina mais autorizada chama de a primeira manifestação de direito internacional do meio ambiente. Aponta ainda que referida decisão serviu de esteio para a formulação do princípio 21 da Declaração de Estocolmo 1972, reafirmado no princípio 2 da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento 1992: **“Os Estados, de conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de Direito Internacional, têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos segundo suas próprias políticas de meio ambiente e desenvolvimento, e a responsabilidade de assegurar que atividades sob sua jurisdição ou controle não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional.”** In SOARES, Guido Fernando Silva. *A proteção internacional do meio ambiente*, cit., p. 21-22.

⁸⁷NASSER, Salem Hikmat. *Fontes e normas do direito internacional: um estudo sobre a soft Law*. São Paulo: Atlas, 2005; HILLGENBERG, Hartmut. A fresh look at soft law. *Ejil*, n. 10, p. 499-515, 1999.

O festejado professor Alexandre Kiss e sua colega Dinah Shelton assim prelecionam a respeito deste assunto:

“States now often place normative statements and agreements in non-legally binding or political instruments, such as declarations, resolutions, and programs of action. These instruments, often referred to as “soft law” may make it easier to press dissenters into conforming behavior, because states are free to use political pressure to induce others to alter their policies,

although generally they cannot demand that others conform to legal norms the latter have not accepted. Non-binding commitments may be entered into precisely to reflect the will of the international community to resolve a pressing global problem over the objections of one or a few states causing the problem, while avoiding the doctrinal barrier of their lack of consent to be bound by the norm. New problems also may require innovative means of rulemaking when non-state actors are the source of the harm and target of the regulations; they generally cannot negotiate or be parties to treaties, and they are not involved in the creation of customary international law, but they have a direct interest in any legal regulation adopted. Their participation may thus be crucial to effectiveness of the law. The emergence of codes of conduct and other “soft law” in part reflects the desire to bring them into the law-making process. Several other reasons may be adduced for the increasing use of non-legally binding instruments:

1. The statutes of most international intergovernmental organizations do not invest organs of the institution with the right to adopt binding decisions, so that they can express their will—or rather the will of their member states on specific matters—only through recommendations or other declarative acts. The recommendations may contain normative statements, but they are not binding. International conferences of states, like the Stockholm Conference on the Human Environment, often similarly result in declarations that

express the conclusions of the meeting and agreed principles for future action, including statements of law. Some recommendations such as the resolutions of the UN General Assembly concerning the prohibition of large-scale pelagic driftnet fishing, or the recommendations of the Organization for Economic Cooperation and Development concerning transboundary pollution, can become binding rules at the end of an evolution of state practice (customary law) or by repetition and incorporation in binding national and international legal instruments.

2. Multilateral conventions relating to environmental protection have created specific organs such as the Conferences of Parties, assisted by secretariats and, in some cases, by specialized bodies. The power of such organs to adopt decisions and norms that are binding for the states parties varies and is often uncertain. Legal counsels may issue opinions that have an impact but are not legally binding.

3. Non-binding texts are typically easier than treaties to negotiate quickly and amend in the light of new problems. Scientific knowledge and public awareness can be the major factors pressing for international action. 4. States may decide to forego the often lengthy treaty-making process to avoid domestic constitutional or political barriers. Recommendations, joint declarations, guidelines, or other common rules of conduct express

their commitments, but do not necessitate formal ratification. Texts that are not subject to national ratification can take instant effect. This is the case, for instance, with the safety regulations drafted by the International Atomic Energy Agency 5. In some circumstances, the subject matter under consideration may make non-legally binding instruments more appropriate than formal agreements. The best examples are Action Plans, such as Agenda 21, adopted by the 1972 Rio Conference on Environment and Development, and the Arctic Environmental Protection Strategy. The contents set out general policy goals and guiding principles, rather than specific legal obligations capable of immediate implementation.

6. The drafting and implementation of soft law instruments more easily allows the participation of international institutions and non-state actors than does the process of treaty negotiating, which is usually formal and restricted to delegates from states. IUCN prepared the first draft of the World Charter of Nature, which was sent out by the UN General Assembly to the member states for comments, after which the Assembly adopted it on October 28, 1982. NGOs also can participate in the adoption and the monitoring of special agreements that are formally not binding, such as Memoranda of Understanding (MOUs). The Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals (Bonn, Sept. 19, 1979), for example, was complemented by several MOUs or administrative arrangements signed not only by states but also by so-called "co-operating organizations" including intergovernmental and non-governmental bodies.

7. Some non-governmental industrial, environmental, and consumer protection associations adopt norms that can be implemented as legal rules. The International Organization for Standardization (ISO), a non-governmental body founded in 1946 to promote voluntary international standards and to facilitate global trade, has adopted a number of worldwide technical standards related to the environment. The ISO is composed of over 100 national standardization bodies, one from each represented country. Although ISO is an NGO, most national bodies participating in it are public agencies, giving it a mixed character.

In sum, non-binding rules have the necessary flexibility to enable the international community to approach problems requiring international cooperation, such as the protection of migratory species, or to address new matters, like promoting sustainable energy sources. Parallel to this evolution, it may be noted that national authorities also make use of non-binding or voluntary agreements with private parties, such as industrial associations, forest or other landowners, indigenous groups, or scientific institutions. These non-binding instruments can involve scientific research, land use, or reduction of pollution.

While non-binding international agreements sometimes are criticized as ineffective, compliance with such instruments may reach high rates.

Different factors affect compliance with non-binding norms, just as they affect compliance with binding ones. Compliance may be enhanced by the presence of a legally binding text that provides the legal foundation for the non-binding instrument. The content or substance of the non-binding norm can assist compliance if it is sufficiently precise to allow for immediate implementation and enable the appropriate bodies to monitor compliance and to take sanctions against those who do not respect it. The

*involvement of regional and local authorities in compliance procedures also can be a positive factor. National authorities may foster awareness of such norms through media coverage, at all levels, involving regional and local authorities as well as civil society.”*⁸⁸

Juntamente com a emergência desta nova noção de obrigações dos Estados no âmbito internacional, surgiu e aumentou dramaticamente a participação de outros atores da sociedade civil que inicialmente tiveram repercussão nacional e posteriormente internacional ao ponto de se tornarem atores indispensáveis no cenário internacional⁸⁹ com especial relevância em temas de meio ambiente, somado o fato de que a interdependência entre os Estados em razão de processos de globalização econômica, cultural e jurídica que se aprofundam a cada dia. Destaque especial para as Organizações Não-Governamentais que, segundo a Resolução 1996/21 (Consultative Relationship between the United Nations and Non-Governmental Organizations), adotada na XLIX Reunião Plenária do Conselho Econômico e Social, é:

“qualquer organização que não seja estabelecida por uma entidade governamental nem por um acordo intergovernamental...inclusive organizações que admitam membros designados por autoridades governamentais, desde que tais membros não interfiram com a livre expressão de opiniões da organização”

⁸⁸KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. *Guide to international environmental law*. Washington: Martinus Nijhoff Publishers, 2007. p. 8-11.

⁸⁹*“The explosion of non-state actor activity in recent years is attributed to three economic and political factors, commonly termed globalization, which have led to the decline of the modern sovereign state. First, the collapse of the bipolar international political structure of the post-Cold War era has shifted the concern of states from security issues to matters of commons. States increasingly cooperate to solve shared problems, which can only be addressed by collective action. There is no better example of global interdependence than the shared interest in protecting the environment. Transboundary environmental degradation affects all of us, whether it is depletion of the ozone layer, climate change, species extinction, or desertification. Second, the increasing interdependence of financial markets makes the production of goods in different locations around the globe increasingly viable. Materials can be processed in one country, parts made in a different country, and their assembly in yet another country. Third, the growing fragmentation within states is resulting in the formation of new cross-border social ties. Nationalism is in decline and groups and individuals within states operate and find their affiliation beyond national borders. This fragmentation presents a difficult challenge: while states are relinquishing elements of sovereignty to transnational non-state actors, the strong sense of community that bound the citizens of the state together does not extend to the transnational groups. New community bounds need to be forged. Most importantly, the catalyst for all three developments, and for the proliferation of non-state actors in the global playing field, is the information revolution and the corresponding improvements in communication, which allow for the emergence of transnational networks based on common agenda. Under these conditions of interdependent interactions, the international system can no longer maintain clear boundaries between domestic and international law.”* – ALKOBY, Asher. *Non-State Actors and the legitimacy of international environmental law*. Holanda: Ed. Kluwer, 2003.

A Declaração de Estocolmo estabelece que todos os recursos naturais, incluindo especificamente a água, devem preservar-se em benefício das gerações presentes e futuras, encerrando em seu bojo ampla discussão sobre a ética e princípio intergeracional cuja maior expoente no mundo acadêmico é a professora Edith Brown Weiss⁹⁰.

Assenta-se no princípio de soberania dos Estados para o estabelecimento de sua política ambiental ao reconhecer aos Estados o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental, de conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios do direito internacional que se deve interpretar conjuntamente com o de obrigatoriedade de intervenção estatal que implica que têm de confiar-se às instituições nacionais competentes a tarefa de planejamento, administração e controle da utilização dos recursos ambientais dos Estados tendo em vista melhorar a qualidade ambiental. No entanto, como veremos em maior profundidade mais adiante, este princípio não pode ser absolutamente aplicado sem levar em consideração o corpo de normas e princípios internacionais sobre o tema, mais especificamente da obrigação de utilização racional e de não causar dano significativo a outros Estados na utilização dos recursos hídricos em espaço nacional.

Pode-se afirmar que o diagnóstico realizado é tão atinado como clarividente, e que o texto da Declaração ainda hoje resulta admirável pela acertada orientação da maioria de suas propostas, num terreno tão inovador como complexo. Se fosse necessário fazer algum comentário crítico à Declaração de Estocolmo, talvez caberia mencionar um verdadeiro excesso de otimismo quanto ao efeito potencial da ciência como elemento exclusivo de solução dos problemas ambientais, principalmente em se tratando de recursos ambientais que não conhecem as fronteiras artificiais criadas pela ação política do homem.

Por outro lado, a Carta Mundial da Natureza⁹¹ surgiu como conseqüência da tomada de consciência a nível internacional de que os benefícios que se podem obter da natureza dependem da capacidade humana de manter seus processos naturais e suas formas de vida. Estes benefícios perigam quando se produz a exploração excessiva dos recursos naturais e a destruição dos ecossistemas. Portanto, nela se estabeleceram princípios gerais e fundamentais sobre a proteção ambiental. Assim se propugna o respeito à natureza e a seus processos essenciais, exige-se que não se utilizem os recursos biológicos além de sua

⁹⁰SETO, Theodore P. Intergerational decision making: an evolutionary perspective. *Loyola of Los Angeles Law Review*, v. 35, n. 235, Nov. 2001 e SOLUM, Lawrence B. To our childre's childre's children: the problem of intergenerational ethics. *Loyola of Los Angeles Law Review*, v. 35, n. 163, Nov. 2001.

⁹¹Resolução 37/7 da Assembléia Geral da ONU de 28 de outubro de 1982.

capacidade natural de regeneração, estabelece-se do que os recursos não renováveis e não fungíveis deverão ser explorados de forma razoável e se determina que se tem de proteger à natureza da destruição que causam as guerras ou outros atos de hostilidade⁹².

A percepção da gravidade da problemática ambiental, a consciência despertada a seu respeito e a insustentável dimensão da disparidade de desenvolvimento dos diversos grupos de Estados evidenciou a necessidade da harmonização das exigências do desenvolvimento com os imperativos da proteção ambiental.

Surge, pois, com toda clareza que o difícil objetivo a acometer era o do desenvolvimento sustentável. Portanto, a Declaração surgiu com a esperança de constituir-se numa "autêntica Carta da Terra", a realidade do desenvolvimento da Conferência que se converteu numa declaração mais modesta de conteúdo jurídico-político. Por isso, em seu texto é dado encontrar elementos de progresso, mas também alguns que supõem uma verdadeira involução ou pelo menos um verdadeiro estancamento. Entre os primeiros, tem de destacar-se o conceito mesmo de desenvolvimento sustentável e sua configuração como direito humano fundamental e sua vinculação com as necessidades das gerações futuras como exigência de equidade intergeracional.

Não reveste menor importância a idéia de solidariedade mundial (partenariat) vinculado ao princípio das responsabilidades comuns mais diferenciadas. Reaparece com força renovada o conceito já esboçado na Carta da Natureza que pode ser denominado "pax ecologica", advertindo que a guerra é o inimigo do desenvolvimento sustentável e ressaltando que essa paz também deve ser uma paz jurídica.

Entre os segundos, alguns respondem a necessidades particulares dos países em desenvolvimento (o reconhecimento do direito de exploração soberana dos recursos naturais e o escasso nível de compromisso no referente à contenção demográfica), outros

⁹²Princípios gerais estabelecidos pela Carta Mundial da Natureza prescrevem: *"1. Nature shall be respected and its essential processes shall not be impaired. 2.The genetic viability on the earth shall not be compromised; the population levels of all life forms, wild and domesticated, must be at least sufficient for their survival, and to this end necessary habitats shall be safeguarded. 3.All areas of the earth, both land and sea, shall be subject to these principles of conservation; special protection shall be given to unique areas, to representative samples of all the different types of ecosystems and to the habitats of rare or endangered species. 4. Ecosystems and organisms, as well as the land, marine and atmospheric resources that are utilized by man, shall be managed to achieve and maintain optimum sustainable productivity, but not in such a way as to endanger the integrity of those other ecosystems or species with which they coexist. 5. Nature shall be secured against degradation caused by warfare or other hostile activities."*, in UNITED NATIONS. General Assembly. World Charter for Nature. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/37/a37r007.htm>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

obedecem a exigências dos países desenvolvidos (preservação do livre comércio no marco do sistema econômico internacional favorável e aberto).

Contudo, em definitiva se pode dizer, que a Declaração do Rio constitui a carta básica para a consecução do desenvolvimento sustentável e nela se encontram formulados os princípios que devem inspirar a realização deste objetivo vital para a Humanidade nos albores do século XXI. Ainda reconhecendo que se trata de um instrumento formalmente macio (uma simples declaração) e que seu conteúdo é também substancialmente macio em alguns aspectos, cabe afirmar que a Declaração do Rio possui um valor essencial como expressão dos compromissos ambientais proclamados pelos Estados no mundo atual.

Os eixos centrais para as negociações no marco da Cúpula Mundial sobre Direito Sustentável, tal como foram claramente identificados pelo então Secretário Geral de Nações Unidas, Kofi Annan, foram a água e previdência, a energia, a produtividade agrícola, a biodiversidade e a saúde. Conseqüentemente, os principais temas foram referidos à pobreza, à energia, ao aquecimento global, aos recursos naturais e à biodiversidade⁹³.

⁹³ A Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável - Rio+10, que aconteceu entre o final de agosto e o início de setembro deste ano em Johannesburgo, na África do Sul, é uma tentativa da ONU de reavaliar e implementar as conclusões e diretrizes obtidas na Rio-92, em especial de avançar nas discussões e obter metas mais ambiciosas, específicas e bem definidas para alguns dos principais problemas ambientais de ordem global, entre os quais os relacionados às mudanças climáticas, ao crescimento da pobreza e de seus efeitos sobre os recursos ambientais, ao avanço de doenças como a AIDS, à escassez de recursos hídricos e de condições sanitárias mínimas em algumas áreas do Planeta, as pressões sobre os recursos pesqueiros, à conservação da biodiversidade e o uso racional dos recursos naturais, inclusive das diversas fontes de energia. A colocação em prática do conceito de desenvolvimento sustentável, em resumo, foi o objetivo da Rio+10. Reduzir a níveis toleráveis as enormes diferenças entre os padrões de vida das populações e entre as riquezas das nações talvez sejam os principais desafios da humanidade para se aproximar do que poderia ser caracterizado como desenvolvimento sustentável. Isto porque, para vencê-los, a parte hegemônica da humanidade teria de assumir, repentinamente, um altruísmo e uma atitude de renúncia a parte de seus hábitos de consumo ainda não vistos ao longo de sua história. Além do mais, alimentar, prover moradia, vestuário, saúde adequada, instrução, cidadania e entretenimento para o enorme contingente de pessoas carentes do mundo implicará numa enorme pressão sobre o consumo e as formas de extração, manipulação e distribuição de recursos naturais finitos, com uma extraordinária utilização de energia e crescente degradação dos espaços disponíveis para a própria vida humana. Não bastasse a dimensão dos desafios a que a humanidade está submetida, a Rio+10 foi realizada em um cenário de instabilidade econômica e política e de vastos contenciosos comerciais globais. Apesar de contar com a presença de 189 países, e de cientificamente, haver uma clara delimitação dos problemas ambientais globais, a Conferência frustrou, em grande parte, as expectativas que a cercavam. A Rio+10 terminou com alguns poucos avanços, como a aprovação, no campo da biodiversidade, da criação de um sistema internacional para divisão, com os detentores de recursos naturais e conhecimentos tradicionais, dos lucros obtidos pelos países ricos com o uso desses recursos. Mas, em contraposição, há no documento final da conferência muitas declarações vagas, sem o estabelecimento de meios para cobrar a implementação das medidas aprovadas. Das prioridades colocadas em discussão - água e saneamento, energia, saúde, agricultura e diversidade -, apenas duas foram efetivamente sancionadas. Estabeleceu-se como meta reduzir pela metade, até 2015, o número de pessoas sem acesso a saneamento, equivalente hoje a cerca de 40% da população mundial. Sobre a biodiversidade, decidiu-se que vão ser instituídos mecanismos para evitar ou reduzir a extinção de peixes e recuperar os estoques pesqueiros internacionais a níveis sustentáveis até 2015.

Em decorrência da Cúpula foi emitida a Declaração de Johannesburgo sobre o Desenvolvimento Sustentável, que constituiu o documento político da Conferência. O instrumento, de simples estrutura, divide-se em quatro breves capítulos. Os dois primeiros -Desde nossa origem até o futuro e De Estocolmo a Rio a Johannesburgo- constituem um estado de situação, o terceiro uma análise da realidade de seu momento -Os grandes problemas que devemos resolver- e o final -Nosso compromisso com o Desenvolvimento Sustentável enuncia o propósito para o futuro. O segundo instrumento de Johannesburgo é o Plano de aplicação das decisões da Cúpula Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável, que adquire relevância no tema sob tratamento. Basta para justificar a afirmação a transcrição dos títulos dos capítulos em que se estrutura: Introdução, Erradicação da pobreza, Modificação das modalidades insustentáveis de consumo e produção, Proteção e gestão da base de recursos naturais do desenvolvimento econômico e social, o desenvolvimento sustentável num mundo em via de globalização, a saúde e o desenvolvimento sustentável, desenvolvimento sustentável dos pequenos estados insulares em desenvolvimento, desenvolvimento sustentável para África, outras Iniciativas Regionais e Meios de execução, Marco institucional para o desenvolvimento sustentável.

Já entrando concretamente na questão sob exame, uma das metas estabelecidas pelo Plano é reduzir à metade o número de pessoas que vivem sem água corrente e nem acesso a serviços sanitários para o ano 2015. O único país que propôs objeção a seu respeito, pelo elevado custo econômico que isto implica, foi Estados Unidos da América.

É necessário ressaltar a este respeito que a preocupação sobre a água potável é significativa a nível mundial, porque a carência deste recurso está intimamente relacionada com a saúde humana, e com a impossibilidade de poder elevar o nível de vida das pessoas. Já se fez menção à chamada Declaração do Milênio, instrumento que

formula uma série de objetivos fundamentais aos quais atribui especial importância. Eles são:

- *A paz, a segurança e o desarmamento*
- *O desenvolvimento e a erradicação da pobreza*
- *Proteção de nosso meio comum (a respeito do qual se reafirma o apoio aos princípios do desenvolvimento sustentável, incluídos os enunciados no Programa 21, e se decide a adoção de "uma nova ética de conservação e resguardo em todas nossas atividades relacionadas com o meio ambiente")*

- *Direitos humanos, Democracia e bom governo*
- *Proteção das pessoas vulneráveis;*
- *Atendimento às necessidades especiais da África*
- *Fortalecimento das Nações Unidas*

Aos objetivos relacionados com o desenvolvimento se lhe associaram metas mensuráveis com prazos definidos. Os objetivos e metas constituem a essência do Programa Mundial que se denomina Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, descritos a seguir.

- 1) Erradicar a pobreza extrema e a fome: Reduzir à metade a percentagem de pessoas cujos rendimentos sejam inferiores a 1 dólar por dia. Reduzir à metade a percentagem de pessoas que padecem fome.*
- 2) Conseguir o ensino primário universal: Velar por que todos os jovens e as crianças possam terminar seu ciclo completo de ensino primário.*
- 3) Promover a igualdade entre os gêneros e a autonomia da mulher: Eliminar as desigualdades entre os gêneros no ensino primário e secundário, preferivelmente em todos os níveis do ensino para 2015.*
- 4) Reduzir a mortalidade infantil: Reduzir em duas terceiras partes a taxa de mortalidade dos menores de 5 anos.*
- 5) Melhorar a saúde materna: Reduzir a taxa de mortalidade materna em três quartas partes.*
- 6) Combater a AIDS, o paludismo e outras doenças: Deter e começar a reduzir a propagação do AIDS, deter e começar a reduzir a incidência do paludismo e de outras doenças graves.*
- 7) Garantir a sustentabilidade do meio ambiente: Incorporar os princípios de desenvolvimento sustentável nas políticas e os programas nacionais; inverter a perda de recursos do meio ambiente, reduzir à metade a percentagem de pessoas que carecem de acesso à água potável, e melhorar consideravelmente a vida de pelo menos 100 milhões de habitantes de tugúrios para o ano 2020.*

8) *Fomentar uma associação mundial para o desenvolvimento: Desenvolver ainda mais um sistema comercial e financeiro aberto, baseado em normas, previsível e não discriminatório. Isso inclui o compromisso de conseguir uma boa gestão dos assuntos públicos e a redução da pobreza, em cada país e no âmbito internacional.*

Corresponde correlacionar a Declaração do Milênio e seus objetivos de do Desenvolvimento e os instrumentos surgidos da Cúpula de Johannesburgo: na primeira se propõem medidas em forma direta para tentar diminuir ou eliminar a pobreza e a fome mundial e nos segundos se identificou como um dos temas centrais ao recurso da água.

Tanto a Declaração do Milênio como a Declaração e o Plano de Johannesburgo deram lugar à iminente aparição de outros documentos que aprofundaram sobre aspectos por eles abordados. Tal é o caso da Declaração Ministerial de Malmo do 2000, onde especificamente os países participantes estabeleceram que deve-se conseguir um consumo sustentável, especialmente nos países mais desenvolvidos, bem como que a degradação ambiental e a pobreza se encontram diretamente relacionadas com a deterioração dos recursos naturais⁹⁴.

⁹⁴“**Recalling the** Stockholm Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (1) and the Rio Declaration of the United Nations Conference on Environment and Development (2), the Declaration of Barbados on the Sustainable Development of Small Island Developing States (3) as well as the Nairobi Declaration on the Role and Mandate of the United Nations Environment Programme (4), **Deeply concerned that**, despite the many successful and continuing efforts of the international community since the Stockholm Conference, and some progress having been achieved, the environment and the natural resource base that supports life on Earth continue to deteriorate at an alarming rate, **Reaffirming** the importance of the speedy implementation of the political and legal commitments entered into by the international community, in particular at the Rio Conference, **Convinced that** urgent and renewed efforts are required to be undertaken by all countries in a spirit of international solidarity, and recognizing, inter alia, the principle of common but differentiated responsibility as contained in the Rio Principles to manage the environment so as to promote sustainable development for the benefit of present and future generations, **Conscious that** the root causes of global environmental degradation are embedded in social and economic problems such as pervasive poverty, unsustainable production and consumption patterns, inequity in distribution of wealth, and the debt burden, **Also conscious that** success in combating environmental degradation is dependent on the full participation of all actors in society, an aware and educated population, respect for ethical and spiritual values and cultural diversity, and protection of indigenous knowledge, **Aware that** the 10-year review and appraisal of the implementation of Agenda 21 to be conducted in 2002 will provide a further opportunity for the international community to take action to implement its commitments and to strengthen international cooperation urgently required to address the challenges of sustainable development in the twenty-first century, **Convinced that** the Millennium Summit of the fifty-fifth session of the United Nations General Assembly provides a unique opportunity to address at the highest level the role of the United Nations in the field of sustainable development, and noting in this regard the proposals of the Secretary-General of the United Nations as contained in his report ‘We the peoples: the role of the United Nations in the twenty-first century’ (5), which will serve as the basis of discussion at the Summit.” In <http://www.unep.org/ourplanet/imgversn/112/malmo.html>, ultimo acesso em 13 de janeiro de 2009.

A realidade é que nem com os Objetivos do Milênio nem com o Plano de Johannesburgo se criaram soluções eficazes aos difíceis problemas da fome e da pobreza mundial, mas pode-se afirmar que as ambas marcaram um avanço de importância com respeito aos lucros atingidos em estágios anteriores. Neles foi possível fixar ou estabelecer prioridades mundiais, com mais força e consistência que em outros instrumentos e também se tem conscientizado mais ao mundo sobre a urgência para resolver estes problemas. Quiçá o maior lucro de Johannesburgo foi seu Plano de Ação no qual se fixaram objetivos de caráter mais operativo e não tão programáticos ou teóricos como na Cúpula de Estocolmo celebrada em 1972.

Sem dúvida não se pode desconhecer que tanto os Objetivos do Milênio como o Plano de Ação são tributários de um importante instrumento programático surgido da Cúpula do Rio: a Agenda 21. Assim expressamente é reconhecido pela referência específica da Declaração do Milênio ao propor o objetivo ambiental.

A Declaração do Milênio incorpora a necessidade de defender os princípios da dignidade humana e a igualdade mundial, os quais se relacionam diretamente com a problemática proposta na presente. Efetivamente, sob a epígrafe "I. Valores e princípios" os Chefes de Estado e Governo reconhecem que lhes "incumbe a responsabilidade coletiva de respeitar e defender os princípios da dignidade humana, a igualdade e a equidade no plano mundial", comprometem seu "respeito dos direitos humanos e as liberdades fundamentais; o respeito da igualdade de direitos de todos, sem distinções por motivo de raça, sexo, idioma ou religião".

A falta de respeito por tais direitos fundamentais para o ser humano se refletem na notável quantidade de casos de desnutrição, mortalidade infantil, mortalidade materna e grande quantidade de casos de pessoas que possuem HIV/AIDS e paludismo.

Os conceitos vertidos são de aplicação ao campo ambiental. A educação ambiental é primordial para a proteção do ambiente em geral e, no caso em análise, especificamente para a proteção e valorização do recurso da água doce e potável. Dever-se-ia constituir em prioridade para os governos de todos os países da América do Sul, com o pensamento posto nas gerações futuras e à população menos privilegiada.

Desde outro ângulo da polifacética problemática dos recursos hídricos tem de analisar-se os diferentes usos dos cursos de águas internacionais dentro da parte que encontra-se no território do Estado. A respeito, o princípio da liberdade da navegação dos cursos de águas internacionais se encontrou na Ata Final do Congresso de Viena de 1815, onde se estabelece pela primeira vez esse princípio respeito dos rios internacionais para a navegação comercial por navios de todos os Estados conforme vimos anteriormente.

Conquanto ainda não entrou o vigor, a Convenção de Nações Unidas de 1997 sobre o direito dos usos dos cursos de água internacionais para fins diferentes à navegação, estabelece uma série de princípios muito importantes que já se vinham aplicando consuetudinariamente e que abordaremos em maior profundidade mais adiante. Em primeiro lugar, a obrigação de não causar um prejuízo apreciável de um Estado a outro, com a utilização de um curso de água, quanto a seu volume ou qualidade. Em segundo lugar, todos os países devem realizar um uso equitativo e razoável das águas, para que não se prejudiquem entre eles. Também, consagra-se a obrigação de comunicar a outros Estados os projetos de obras ou trabalhos hidráulicos que se realizarão no futuro próximo. Para analisar este aspecto, é importante começar com a consideração de um dos princípios fundamentais do Direito Ambiental Internacional, que é o de "Prevenção do dano ambiental transfronteiriço". O princípio 21 da Declaração de Estocolmo o descreve como *"...Os Estados têm a obrigação de assegurar que as atividades que se levem a cabo dentro de sua jurisdição ou sob seu controle não prejudiquem ao meio de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional"*. É importante destacar que "no Direito Internacional não existe uma proibição absoluta de contaminar corpos de água. A tendência é mais a controlar determinadas classes, proibindo só certos tipos de contaminação." Assim mesmo, em relação aos recursos naturais tais como rios ou lagos que são intencionais e que se encontram interconectados, pode fazer-se referência ao caso do Rio Danúbio, já que exemplifica um suposto de necessidade de instaurar um Marco Diretivo para o recurso da água, para sua efetiva e necessária gestão.

Depois, da análise exaustiva dos instrumentos internacionais que assentam princípios gerais de direito ambiental, e dos setoriais que tutelam o recurso da água, na sua maioria de forma indireta, pode-se concluir que o mesmo conta com um marco jurídico regulatório geral internacional.

No entanto, torna-se evidente a falta de regulamento específico sobre gestão e de manejo de recursos da água. Isso, unido à escassa força vincular, ou ainda sua inexistência,

característica própria do direito ambiental internacional, que se encontra majoritariamente integrado por normas de *soft law* confluem para tornar ineficiente a proteção jurídica para evitar a crise da água. É evidente que nos países que gozam de um sistema de gestão e de saneamento da água que funciona adequadamente, aparecem menos casos de pessoas com doenças (como o cólera) produzidas por água de baixa qualidade. São indubitavelmente a relevância com respeito à análise em curso dos conceitos de conceito de direito a um ambiente são e de desenvolvimento sustentável.

O reconhecimento do direito a gozar de um ambiente sadio e equilibrado integra, com os direitos ao desenvolvimento, à paz, à livre determinação dos povos, ao patrimônio comum da humanidade e, finalmente, com o mega-direito humano ao desenvolvimento sustentável, a pletora de direitos humanos de terceira geração que atravessa e afeta todo o espectro jurídico, chegando a criar uma nova concepção político-filosófica de Estado: o Estado Social, Econômico e Ambiental de Direito.

Efetivamente, os direitos humanos de terceira geração nasceram para corrigir as graves injustiças que sofre a humanidade."A doutrina os qualificou como direitos coletivos, já que os benefícios que derivam deles cobrem a toda a coletividade e não só a indivíduos em particular. Também os denominou: "direitos da solidariedade" por estarem concebidos para os povos, grupos sociais e indivíduos. Finalmente, um setor preferiu denominá-los "direitos da humanidade" por ter por objeto bens jurídicos que pertencem ao gênero humano, à humanidade como tal, entendendo por esta não só às gerações presentes senão também às futuras, isto é, àqueles que não nasceram e que, portanto, não fazem parte da humanidade atual" Estes direitos foram incorporados na reforma constitucional que se realizou na República Argentina, no ano 1994, e aparece especificamente no artigo 41 de tal Carta Magna. É importante analisar adequadamente seu conteúdo, o qual foi inovador tanto para a o Brasil, como para outros países a nível regional, que tomaram este passo como exemplo a seguir em suas próprias legislações nacionais em relação com a temática do meio ambiente. Tem de destacar-se que os pesquisadores John Scanlon, Angela Cassar e Noemí Nemes, estabeleceram uma diferença conceitual em relação à temática central do presente trabalho. Em primeiro lugar definiram o "direito à água", como o direito de acesso suficiente ao recurso da água incluindo a afirmação da acessibilidade econômica para poder adquirir uma quantidade e uma qualidade suficiente de água para satisfazer as necessidades humanas.

Em segundo lugar, definiram o conceito de "direito de acesso à água", estabelecendo que esta é somente uma faceta do direito geral mencionado em primeiro lugar, sendo que neste segundo não se estaria incluindo os assuntos relacionados com a qualidade e a quantidade de água. Estas definições são discutíveis devido a que pode afirmar-se que se trata do mesmo conceito, e que o direito humano engloba tudo o relacionado

com a tema em questão. Assim mesmo, estes pesquisadores estabeleceram que o direito humano de acesso à água possui três elementos. O primeiro é a acessibilidade, o segundo uma excelente qualidade e o terceiro uma adequada quantidade. O respeito a tais princípios é fundamental conseguir que o recurso da água doce possa ser considerado como um direito humano não unicamente na teoria senão na prática diária da maioria dos países do mundo. O direito a gozar do recurso da água potável em alguns lugares de nosso planeta se está voltando cada vez mais difícil, pelo que o recurso se está convertendo num bem altamente precioso, e por isso as empresas de água fixaram em muitos casos altos preços de venda deste bem que antes era grátis e ilimitado.

No entanto, o âmbito comercial ou do mercado da água se começou a inter-relacionar com alguns tratados internacionais sobre o tema. Particularmente, a Declaração de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável estabelece especificamente que: "A água tem um valor econômico em todos seus diversos usos aos que se destina e deveria reconhecer-se como um bem econômico".

Neste contexto, e ante a falta de regulação jurídica, a utilização do recurso natural da água cada vez tenderá a ser menos proporcional, e sua distribuição e acesso tenderá a ser menos equitativo. Deve-se assinalar, também, que existem tentativas de algumas organizações internacionais de categorizar ao recurso natural da água doce como um direito humano, tal como realizou o Comitê da ONU sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais no ano 2002.

O conceito de direito humano relacionado com o acesso à água doce, relaciona-se diretamente também -como já se ressaltou- com um dos princípios fundamentais do direito ambiental internacional (que é sem dúvida o mais conhecido), que é o de "Desenvolvimento Sustentável ou Sustentável". Segundo o Relatório Brundtland do ano 1987, "É o desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a habilidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades". Este direito para as gerações vindouras relacionar-se com o cuidado das reservas de águas, e

especificamente tem de evitar-se a inadequada utilização dos recursos, tal como estabelecem Maude Barlow e Tony Clarke em sua obra "Ouro Azul".

Esta pode produzir-se por uma extração onde se contaminem águas subterrâneas, que é uma das fontes mais importantes onde se encontra a água, ou ao filtrar-se resíduos ou contaminantes químicos em algumas fontes de água inutilizando ou limitando a qualidade de tal recurso.

Outro dos princípios do Direito Ambiental Internacional que tem estreita relação com este conceito de direito humano, é o de "Cooperação internacional para a proteção do meio ambiente". Alexander KISS o descrevia estabelecendo que "O primeiro dos princípios que se desprendem é o dever de todos os Estados de proteger o meio ambiente, não somente em suas relações com outros Estados, senão também nos espaços submetidos a suas competências, bem como naqueles que não estão submetidos a nenhuma competência territorial"⁹⁵, e ainda:

"An obligation to cooperate with other states emerges from the very rationale for international law and finds reflection in the proliferation of international agreements and institutions. In the field of environmental protection, equitable use of shared resources, such as transboundary watercourses and international lakes, especially depends upon international cooperation. The general need to cooperate to conserve the environment is expressed in several non-binding texts, starting with Principle 24 of the Stockholm Declaration. Several UN General Assembly resolutions, the 1982 World Charter for Nature, and the Rio Declaration on Environment and Development also refer to it.

The principle of cooperation underlies all treaty obligations, but several texts specify the aims of state cooperation. Article 197 of the 1982 Convention on the Law of the Sea is an example: States shall cooperate on a global basis and, as appropriate, on a regional basis, directly or through competent international organizations, in formulating and elaborating international rules, standards and recommended practices and procedures consistent with this Convention, for the protection and preservation of the marine environment, taking into account characteristic regional features. Similarly, Principle 5 of the Rio Declaration calls for cooperation to eradicate poverty. Principle 27 adds that cooperation shall be conducted in good faith and shall include further development of international law in the field of sustainable development. Specific duties of cooperation apply to the transnational transfer of activities and substances that cause severe environmental degradation or are harmful to human health. See Rio Declaration, Principle 14, and the Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal (Basel, Mar. 22, 1989).

⁹⁵KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. op. cit., p. 15.

Environmental treaties and other texts frequently call for cooperation in the transfer of funds, knowledge, information, and technology, to assist developing countries to comply with their treaty obligations or more generally to achieve sustainable development. See 1992 UN Framework Convention on Climate Change, Art. 4(5); Convention on Biological Diversity, Art. 20(2); Convention to Combat Desertification in those Countries Experiencing Serious Drought and/or Desertification, Particularly in Africa, Arts. 20 and 21 (June 17, 1994).”⁹⁶

Ademais, é importante analisar se o conceito de "direito humano de acesso à água" por parte de todas as pessoas do mundo, adquire realmente sentido intrínseco, ou se trata de uma construção acadêmica ou surgiu como consequência de interesses econômicos. É altamente suspeito que a consagração deste conceito tenha favorecido diretamente a diversos organismos e especialmente às empresas que vendem água engarrafada, ou que fornecem serviços de água. Assim mesmo, ainda que o direito universal de acesso à água potável seja formalmente aceitado no regulamento internacional, segundo Peter GLEICK isto não assegurará que esse direito possa ser gozado por todas as pessoas do mundo.

A prova está na existência da declaração formal do direito a poder alimentar-se adequadamente por todas as pessoas, especialmente pelas crianças, e isto não significa que todos possam ter esta necessidade satisfeita.

Por outro lado, este pesquisador inteligentemente também afirmou que o direito a gozar do recurso da água potável por todas as pessoas, não pode ser entendido como a obrigação de outorgar uma quantidade ilimitada de água nem que este recurso é grátis. Assim mesmo, GLEICK propõe uma possível fórmula para que seja incorporada em alguma declaração de direitos humanos que exista no futuro. Na mesma se deveria esclarecer que todos os seres humanos possuem como direito inerente o de ter um acesso ao recurso da água numa quantidade e qualidade necessária, para que possam cobrir-se as necessidades suas básicas⁹⁷.

Finalmente, é indubitável que o direito humano de acesso à água ainda não se incluiu explicitamente na esfera ambiental nem dos direitos humanos. De qualquer modo, diversos pesquisadores afirmam que o direito humano de acesso à água existe por si mesmo, devido a que é o recurso mais essencial para a vida, e que sem este direito também não se pode desfrutar dos outros direitos humanos que já foram expressamente

⁹⁶KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. op. cit., p. 13-14.

⁹⁷GLEICK, P. H. op. cit.

reconhecidos. Isto implica a que não se tenha definido claramente no direito internacional, e que não tenha sido reconhecido expressamente como tal.

Por todo que foi discutido acima, fica patente que a água como recurso natural e dada a sua importância na manutenção da vida tem o potencial de gerar enormes conflitos não somente no campo do desenvolvimento teórico, mas também no dia-a-dia dos atores nacionais e internacionais.

2. Os fundamentos do direito internacional dos cursos d'água internacionais

O presente capítulo examinará as bases conceituais do direito internacional dos cursos d'água internacionais a partir das quatro teorias desenvolvidas a partir das relações entre os Estados e, inevitavelmente, o confronto surgido a partir deste convívio. Nunca é demais lembrar que se trata de um ramo do direito internacional público que ainda está em desenvolvimento, não havendo sequer tratado ou convenção multilateral que tenha do assunto se ocupado.

O estudo destas teorias é de importância vital para o entendimento dos fundamentos do direito internacional dos cursos d'água, principalmente se levarmos em consideração que na prática dos Estados de tempos em tempos alguns pontos de cada teoria são trazidos à tona, por mais insidiosos que alguns destes pontos possam parecer atualmente.

Estas teorias podem ser classificadas a partir de uma visão mais restrita das relações internacionais – TEORIA DA SOBERANIA TERRITORIAL ABSOLUTA e TEORIA DA INTEGRIDADE TERRITORIAL ABSOLUTA - ou de uma visão mais cosmopolita voltada para uma atitude cooperação – TEORIA DA SOBERANIA TERRITORIAL LIMITADA e TEORIA DA COMUNHÃO DE INTERESSES – as quais passaremos a examinar mais detidamente a seguir. De antemão, considerados todos os problemas atualmente enfrentados pelos Estados quanto aos usos da água e as perspectivas apontadas por vários cientistas, podemos apontar esta última teoria a que mais poderá ajudar a prevenir e resolver os conflitos associados aos usos que da água são feitos.

No direito existem poucos institutos ou mesmo nenhum que se pode caracterizar como absolutos. Esta premissa torna-se ainda mais verdadeira a partir do instante que tratamos de um recurso indispensável à sobrevivência do ser humano.

Esta noção da utilização dos recursos naturais e, em nosso caso, da água, indiscriminadamente pelos Estados, opondo seu interesse aos interesses dos demais Estados está associada a um fenômeno que o SOARES chama de “coisificação”, ou seja, o Estado as vê pelas lentes da propriedade/domínio, as quais estão associadas à questões de segurança nacional⁹⁸. O desenvolvimento da cooperação internacional entre os Estados está fortemente ligada à questão do interesse nacional, o que difere do interesse público, principalmente se levarmos em consideração que em relação a utilização de um curso d’água internacional existem duas realidades incontornáveis: primeira, a formação das unidades políticas, organizadas e com limites estabelecidos e segunda, a física, representada pelo ciclo da água, que não leva em consideração a as fronteiras delimitadas pelas unidades políticas. Esta constatação nos leva não somente a rejeitar qualquer tentativa de impor um caráter absolutista à utilização dos recursos hídricos, como também reforça a total interdependência⁹⁹ das unidades políticas quanto as questões de meio ambiente.

⁹⁸“A concepção clássica de rio internacional como realidade “coisificada” residia, ademais, tal qual nas concepções tradicionais da propriedade dominante nos direitos internos dos Estados, num conceito de *jus utendi, fruendi et abutendi* (direito de usar, gozar e abusar) do rio, portanto, direitos soberanos dos Estados oponíveis *erga omnes*, e que somente sofreriam restrições advindas das normas do Direito Internacional. Ora, tem-se insistido em que tal visão de um direito de meras permissividades conferidas aos Estados, tradicionalmente atribuído ao Direito Internacional, tem sido substituída por um direito composto, igualmente de deveres e cooperação.” SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*, cit., p. 242.

⁹⁹“...Robert O. Keohane e Joseph S. Nye criticam o realismo político. Para eles, as teorias do equilíbrio do poder e da segurança nacional são muito pobres para possibilitar a análise dos problemas de interdependência econômica e ecológica. Afirmam que há uma nova retórica da interdependência entre os líderes políticos, a qual reduz os conflitos de interesse, visando à cooperação, que é por si só resposta para os problemas mundiais, pois habitualmente os líderes sustentam que a interdependência reduz os conflitos de interesse e que a cooperação por si só é a resposta para os problemas mundiais. Segundo Fred Halliday, a teoria da interdependência de Robert O. Keohane e Joseph S. Nye se sustenta em três proposições: a de que o Estado estava perdendo a sua posição dominante nas relações internacionais para atores e forças não-estatais, como corporações multinacionais; que não mais existia uma hierarquia de questões internacionais, com os assuntos militares e estratégicos, a high politics, no topo, e as questões econômicas e de bem-estar, a low politics, mais baixo. E ainda, que o poder militar estava perdendo sua importância nas relações internacionais. Segundo Robert O. Keohane e Joseph S. Nye, a interdependência, em termos de política mundial, refere-se a situações e caracterizadas por efeitos recíprocos entre países ou entre atores em diferentes países, efeitos estes que advêm de intercâmbios internacionais, como fluxos de dinheiro, bens, pessoas e informações entre fronteiras. A interdependência portanto só existe quando existir um custo recíproco de intercâmbio pois ao contrário o que o corre é apenas interconexão. Dessa forma o conceito analítico de interdependência não se limita a situações de benefício mutuo. Ao contrário segundo Robert O. Keohane e Joseph S. Nye, as relações interdependentes sempre implicam custos, uma vez que a interdependência reduz a autonomia sendo impossível determinar a priori se os benefícios de uma relação são maiores que os custos.” RIBOCOM, Gisele. Aspectos da teoria da interdependência no contexto das relações internacionais contemporâneas. In: OLIVEIRA, Odete Maria, DAL RI JÚNIOR, Arno (Orgs.). *Relações internacionais: interdependência e sociedade global*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2003. p. 252-253. “A rigor a interdependência sempre foi um fenômeno subjacente nas relações internacionais, e, sendo assim, sempre constituiu um postulado do Direito Internacional... entendemos como interdependência uma situação existente em que as unidades políticas se encontram de tal maneira implicadas umas nas outras que a própria existência de delas pressupõe a existência de outras, numa situação de um relacionamento de extrema relevância recíproca para todos os componentes do conjunto...há fenômenos e os espaços típicos

Feitas estas considerações preliminares, passaremos agora ao exame de cada uma destas doutrinas e as críticas que a elas devem ser feitas, passando pela sua aplicação nas relações entre os Estados e a sua consequência para o desenvolvimento do direito internacional dos cursos d'água internacionais.

3. Teoria da soberania territorial absoluta¹⁰⁰

No que diz respeito a exploração dos recursos hídricos, a teoria da soberania territorial absoluta sobre os recursos naturais tem o seu ponto culminante com o desenvolvimento de uma idéia, que tornou-se conhecida como Doutrina Harmon.

A Doutrina Harmon tem a sua razão de existência graças a um conflito envolvendo os Estados Unidos e México quanto a utilização das águas do Rio Grande¹⁰¹. A controvérsia

do Direito Internacional do Meio Ambiente. Ora são ambientes que são regulados na sua inteireza, mesmo que dividido em partes situadas cada qual num território de um determinado Estado, vizinho ou não de outros, onde as outras partes se situam.” SOARES, Guido Fernando Silva. A interdependência dos Estados no campo da proteção internacional do meio ambiente. In: OLIVEIRA, Odete Maria, DAL RI JÚNIOR, Arno (Orgs.). p. 600, 601 e 603. (nosso destaque).

¹⁰⁰ A discussão sobre a soberania estatal dos recursos naturais remonta a própria formação do Estado moderno a partir da chamada Paz de Vestfália, intensificada a partir da eras das grandes navegações e incremento do comércio internacional. Um exame da prática dos Estados, especialmente os Europeus, revela a formação do princípio da legitimidade da conquista, cuja definição nos foi dada pelo grande jurista Hugo Grotius em sua obra “Mare liberum”: “...Pour établir notre preuve (le droit légitime des Hollandais de voyager par mer), nous nous servons de cette règle du droit des gens ou droit primitif, dont la raison toujours claire, certaine et immuable, qu’il est permis à quelque nation que ce soit d’aller chez telle autre qu’il lui plaît pour négocier avec elle...” - MOREAU-REIBEL, J. Le droit de société interhumaine et le Jus Gentium: essai sur les origines et le développement des nations jusqu’à Grotius. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, p. 553, 1950 - De acordo com Grotius e seus sucessores, existe um direito natural dos Estados de se comunicar e realizar trocas no cenário internacional, o que certamente foi pretexto para que as potências européias justificassem as conquistas territoriais e a exploração das colônias por elas formadas. No entanto, a simples existência deste direito natural não poderia ser suficiente para o levar ao exercício de forma absoluta, ou seja, deveria levar em consideração a existência de outros entes portadores dos mesmos direitos. Em se tratando do processo de colonização conforme mencionado anteriormente, naturalmente estamos nos referindo aos índios encontrados nas terras descobertas, cabendo aos descobridores o exercício deste direito inclusive com os nativos. Esta tese ficou bem definida nas lições de Francisco de Vitória, que assim se posicionou: “*Les Espagnols porteront aux Indes les marchandises dont ils manquent et tireront des Indes de l’or, d’argent et autres richesses.*” - BARCIS-TRELLES. De Vitória et l’école moderne du droit international. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, p. 210-211, 1927 - Como se sabe, o respeito por parte dos conquistadores aos povos nativos dos territórios conquistados durou pouco, passando para uma fase de exploração dos recursos naturais e riquezas, bem como do próprio trabalho destes povos- Para um exame aprofundado sobre o tema recomendamos o livro ROSENBERG, Dominique. *Le principe de souveraineté des États sur leurs ressources naturelles*. Paris: Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, 1983 - Como podemos ver do breve exame da postura das potências européias em relação às suas colônias, a percepção de exploração exclusiva, oponível contra qualquer um que se colocasse diante dos interesses das mesmas, passa a obedecer a lógica centro-periferia.

¹⁰¹ O rio tem a sua fonte nas montanhas San Juan que ficam a sudoeste no estado norte-americano do Colorado, correndo por aproximadamente 1100 quilômetros pelos estados do Colorado a Novo México, até tornar-se o rio que faz fronteira entre Estados Unidos e México nos estados do Texas pelo lado norte-americano e Chihuahua, Coahuila, Nuevo Leon e Tamaulipas pelo lado mexicano.

nasceu na última metade do século XIX tendo em vista as grandes quantidades de água que eram desviadas pelos fazendeiros norte-americanos para irrigar suas plantações.

Em 1894, o representante mexicano em Washington Matias Romero enviou uma nota ao então Secretário de Estado W.Q.Gresham, encaminhando uma correspondência que havia recebido do cônsul do México em El Paso, José Zayas Guarneros. Nesta nota, ao comentar a carta recebida, Romero enfatizou que a situação era gravíssima, havendo inclusive o risco do perecimento de pequenas comunidades no lado mexicano que dependiam do uso daquela água¹⁰², informando não haver outra maneira de solucionar o assunto que não passe pelo reconhecimento da divisão equitativa da água entre os dois países.

O Secretario de Estado norte-americano respondeu a missiva duas semanas mais tarde, informando que havia se comunicado com o Departamento de Agricultura, e que este havia informado que não houvera nos últimos anos um aumento da utilização da água do Rio Grande para fins de irrigação. A resposta apresentada pelo Governo Norte-Americano, ainda que não respondesse aos anseios e preocupações do Governo Mexicano, pois simplesmente limitou-se a estabelecer alguns fatos sobre a utilização do rio, não fechou completamente a porta para as pretensões mexicanas¹⁰³. Inclusive, com início da controvérsia, a situação das comunidades ribeirinhas mexicanas chamou a atenção do Poder Legislativo a partir do recebimento de um relatório enviado pelo Secretario de Guerra em 1878 e outro em 1889, que manifestava clara preocupação com a intranqüilidade dos vizinhos mexicanos¹⁰⁴, o que levou a aprovação de um ato legislativo que autorizou o Presidente dos Estados Unidos a negociar com o governo mexicano o fim das hostilidades, inclusive com a possibilidade de construção de uma represa entre os dois países, com a constituição de uma comissão conjunta para administrá-la com vistas a ajustar os direitos dos cidadãos dos dois países sobre a água do Rio Grande. É interessante notar da atuação do Poder Legislativo Norte Americano a sua disposição de resolver o

¹⁰²Foreign Relations of The United States, 1894, p. 395 – “...shows the urgent necessity that exists for a decision of the relative to the taking of water from the Rio Bravo (Rio Grande) de Norte in the State of Colorado and the Territory of New Mexico, which has so seriously affected the existence of the frontier communities for several miles below Paso del Norte (Ciudad Juarez)...and points out the danger lest otherwise those communities may be annihilated.”

¹⁰³Foreign Relations of The United States, 1894, p. 395-396.

¹⁰⁴Foreign Relations of The United States, 1894, p. 399 – “...our Mexican neighbors are a good deal excited over what they deem to be the violation of their riparian rights, through our people taking all the water of the Rio Grande for irrigation of the San Luis Valley (in Colorado), which leaves the Rio Grande a dry bed for 500 miles. Thus far there has been no call for military force. The remedy for this water famine and consequent ruin to the inhabitants of the Rio Grande Valley, must be found in storage reservoirs.”

problema e reconhecer a situação de possível conflito na fronteira, a despeito do posicionamento do Executivo, que entendia justamente o oposto como veremos da opinião exarada por Harmon. Ainda nesta linha de raciocínio, o Congresso aprovou uma resolução em 29 de abril de 1890 que declarava com todas as letras que os desvios promovidos pelos fazendeiros norte americanos no Rio Grande para irrigação estavam causando grande prejuízo aos moradores de Ciudad Juarez, privando-os dos benefícios de fruição da água, o que colocava em perigo a harmonia e prosperidade dos dois países e seus cidadãos, exigindo que o Presidente, *inter alia*, colocasse de uma vez por todas fim àquela situação.

No entanto, apesar de toda esta movimentação, como se pôde perceber, com maior intensidade no Poder Legislativo, a situação continuava se arrastando e o México não havia recebido qualquer resposta por parte dos Estados Unidos da missiva enviada em outubro de 1894. Foi então que o Ministro Romero em 21 de outubro de 1895¹⁰⁵ decidiu enviar outro comunicado ao governo norte americano, endereçado ao Departamento de Estado, dividido em duas partes: a primeira versava sobre questões de ordem fática quanto a utilização das águas do Rio Grande e a segunda a posição jurídica do Governo mexicano quanto a situação vivida por seus cidadãos em Ciudad Juarez. Primeiramente, Romero descreveu com cautela a árida situação da cidade e de seus habitantes, informando, dentre outras coisas que: 1) os fazendeiros dependiam da água do Rio Grande para continuar cultivando; 2) durante 300 anos os habitantes da cidade utilizaram as águas do Rio Grande para irrigar suas terras; 3) a utilização das águas para irrigação pelos fazendeiros mexicanos não ultrapassava o montante de 20 metros cúbicos por segundo, o que é uma parte muito pequena da capacidade do rio, mesmo em épocas de estiagem; 4) os fazendeiros até 10 anos tinham água suficiente e que nos últimos anos não tem sobrado água nem sequer para atender as necessidades básicas de seus habitantes; 5) a população de Ciudad Juarez e dos municípios vizinho diminuiu nos últimos 20 anos de 20,000 para 10,000 e 6) o Congresso norte americano colocou sobre o Presidente dos Estados Unidos a obrigação de negociar uma solução amigável para o assunto e que até aquele momento nada havia sido feito. Finalmente, entrou na discussão dos pontos jurídicos que a situação levantava: 1) afirmou que a captura dos recursos hídricos pelos fazendeiros norte americanos violava o artigo VII do Tratado Guadalupe Hidalgo de 1848¹⁰⁶ entre Estados Unidos e México, que estabelecia

¹⁰⁵In YALE UNIVERSITY. Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/mexico>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

¹⁰⁶The **Treaty of Guadalupe Hidalgo** was the peace treaty that ended the Mexican-American War (1846–1848). The treaty provided for the Mexican Cession, in which Mexico ceded 1.36 million km² (525,000 square miles) to the United States in exchange for USD\$15 million. The United States also agreed to take

em parte que a navegação do Rio Grande abaixo da fronteira sudoeste do Novo México deveria ser livre para embarcações e cidadãos de ambos os países e que não haveria qualquer construção de qualquer obra que pudesse impedir ou prejudicar, ainda que em parte, o livre exercício deste direito, sem o consentimento prévio¹⁰⁷, ou seja, a construção de dutos de irrigação no Rio Grande para a captura de água estava em direta violação do tratado, pois ao retirar a água do rio, os fazendeiros faziam com que o rio deixasse de ser navegável e 2) afirmou que ainda que o tratado não pudesse ser aplicado ao caso, os princípios do direito internacional serviriam de base suficiente para garantir aos habitantes da região o direito de acesso à água, uma vez que estes habitantes já faziam uso da água centenas de anos antes dos habitantes do Estado americano do Colorado e, portanto, têm precedência sob qualquer outro uso que se pretendia fazer depois (as discussões sobre as doutrinas “prior appropriation” e “historic flows method” serão discutidas mais adiante quando da análise da Doutrina Harmon).

O Departamento de Estado norte americano não contava à época com uma assessoria jurídica, o que fez com o que a comunicação de Romero fosse enviada ao Departamento de Justiça, na pessoa do procurador-geral Judson Harmon, com a solicitação

over \$3.25 million in debts Mexico owed to American citizens. The cession included parts of the modern-day U.S. states of Colorado, Arizona, New Mexico, and Wyoming, as well as the whole of California, Nevada, and Utah. The remaining parts of what are today the states of Arizona and New Mexico were later ceded under the 1853 Gadsden Purchase. The treaty was signed by Nicholas P. Trist on behalf of the United States and Luis G. Cuevas, Bernardo Couto and Miguel Atristain as plenipotentiary representatives of Mexico. on February 2, 1848, at the Villa de Guadalupe Hidalgo (today Gustavo A. Madero, D.F.), slightly north of Mexico City. It was subsequently ratified by the United States Senate on March 10 and by the Mexican government on May 19; the countries' ratifications were duly exchanged on May 30, 1848, at the city of Santiago de Querétaro. However, the version of the treaty ratified by the United States Senate eliminated Article 10, which stated that the U.S. government would honor and guarantee all land grants awarded in lands ceded to the United States to citizens of Spain and Mexico by those respective governments. Article 8 guaranteed that Mexicans who remained more than one year in the ceded lands would automatically become full-fledged American citizens (or they could declare their intention of remaining Mexican citizens); however, this Article was effectively weakened by Article 9, written into the treaty by the U.S. Senate, which stated that Mexican citizens would "be admitted at the proper time (to be judged of by the Congress of the **United States**)." In TREATY OF GUADALUPE HIDALGO. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Treaty_of_Guadalupe_Hidalgo>. Acesso em: 03 nov. 2006.

¹⁰⁷“Article VII - The river Gila, and the part of the Rio Bravo del Norte lying below the southern boundary of New Mexico, being, agreeably to the fifth article, divided in the middle between the two republics, the navigation of the Gila and of the Bravo below said boundary shall be free and common to the vessels and citizens of both countries; and neither shall, without the consent of the other, construct any work that may impede or interrupt, in whole or in part, the exercise of this right; not even for the purpose of favoring new methods of navigation. Nor shall any tax or contribution, under any denomination or title, be levied upon vessels or persons navigating the same or upon merchandise or effects transported thereon, except in the case of landing upon one of their shores. If, for the purpose of making the said rivers navigable, or for maintaining them in such state, it should be necessary or advantageous to establish any tax or contribution, this shall not be done without the consent of both Governments. The stipulations contained in the present article shall not impair the territorial rights of either republic within its established limits.” TREATY OF GUADALUPE HIDALGO, February 2, 1848. In Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/mexico/guadhida.htm#art7>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

que respondesse a dois questionamentos: 1) O artigo VII do Tratado Guadalupe Hidalgo está em vigor? e 2) Os princípios do direito internacional dão suporte à pretensão do México independentemente de obrigações assumidas em tratados?

Ao responder a primeira pergunta, Harmon concluiu que o artigo VII do Tratado Guadalupe Hidalgo somente se aplicava à parte do Rio Grande que ficava a sudoeste do Novo México, pois somente neste trecho o rio era navegável e, portanto, as proibições lançadas no Tratado somente alcançavam este trecho. Segundo esta interpretação, as atividades desenvolvidas pelos fazendeiros norte-americanos no sentido de desviar a água para irrigação na parte anterior ao Rio Grande se tornar contíguo aos dois países estariam fora do escopo do tratado, ou seja, a lógica adotada por Harmon estendia somente as obrigações do tratado à parte do rio considerada internacional. Concluiu Harmon que as obras promovidas pelos fazendeiros foram feitas fora do escopo das obrigações assumidas no tratado – prévia autorização para qualquer construção no rio que pudesse impedir o exercício dos direitos de uso da água – pois estavam fora da parte do rio considerada internacional e, portanto, fora da aplicação do tratado e por consequência, os Estados Unidos não poderiam ser responsabilizados.

A argumentação acima discutida da opinião de Harmon além de dogmática ao extremo quanto a interpretação do texto do tratado, é absolutamente inconsistente com os princípios desenvolvidos até aquela oportunidade pelo direito internacional. No que diz respeito a interpretação do tratado, viola por completo o princípio da efetividade na interpretação dos tratados, princípio este que algumas décadas mais tarde foi positivado na Convenção de Viena de 1969 no artigo 31¹⁰⁸, pois o fato de haver obras que impeçam a navegação ou a utilização da água na parte navegável, ainda que elas tenham sido executadas na parte não-internacional, devem fazer parte do escopo do tratado. É uma questão de puro bom senso.

¹⁰⁸“**Article 13 General rule of interpretation.** 1. A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose. 2. The context for the purpose of the interpretation of a treaty shall comprise, in addition to the text, including its preamble and annexes: (a) any agreement relating to the treaty which was made between all the parties in connection with the conclusion of the treaty; (b) any instrument which was made by one or more parties in connection with the conclusion of the treaty and accepted by the other parties as an instrument related to the treaty. 3. There shall be taken into account, together with the context: (a) any subsequent agreement between the parties regarding the interpretation of the treaty or the application of its provisions; (b) any subsequent practice in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties regarding its interpretation; (c) any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties. 4. A special meaning shall be given to a term if it is established that the parties so intended”. In INTERNET Archive. Disponível em: <<http://web.archive.org/web/20050208040137/>>; UNITED NATIONS. Disponível em: <<http://www.un.org/law/ilc/texts/treatfra.htm>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

Ainda segundo a opinião de Harmon, as obrigações assumidas no artigo VII do Tratado Guadalupe Hidalgo restringiam-se somente a obras promovidas pelos Estados, estando as obras promovidas pelos seus nacionais fora do escopo do tratado, o que vale dizer, somente os Estados estão sob a obrigação de cumprir as disposições do tratado e não os seus cidadãos. Segundo ele, as obras feitas no rio pelos fazendeiros norte americanos respeitavam as disposições de direito interno, especialmente o instituto jurídico da “prior appropriation”¹⁰⁹, também conhecido como a Doutrina do Colorado, constituída com base nos costumes do Oeste americano segundo o qual o direito de utilizar a água pode ser oposto a qualquer outra pessoa que posteriormente da mesma queira fazer uso da mesma.

Nesta linha de racional, a menos que o Estado, ao assinar o tratado obrigue também os seus nacionais, estes estarão fora da aplicação do tratado, restando somente a responsabilidade do Estado¹¹⁰. Segundo ele, o Estado não tem o direito de controlar ou impedir seus cidadãos de fruir de um direito adquirido, a menos que alguma compensação seja oferecida em troca.

¹⁰⁹Para um maior aprofundamento nesta doutrina ver: GETCHES, David H. *Water law in a nut shell*. Saint Paul-Minn.: West Publishing CO., 1984 e GOULD, George A.; GRANT, Douglas L. *Cases and materials on water law*. Saint Paul-Minn., 2000. “**Prior appropriation water rights**, sometimes known as the “Colorado Doctrine”, is a system of allocating water rights from a water source that is markedly different from Riparian water rights. Water law in the western United States generally follows the appropriation doctrine which developed due to the scarcity of water in that area. The legal details vary from state to state; however, the general principle is that water rights are unconnected to land ownership, and can be sold or mortgaged like other property. The first person to use a quantity of water from a water source for a beneficial use has the right to continue to use that quantity of water for that purpose. Subsequent users can use the remaining water for their own beneficial purposes provided that they do not impinge on the rights of previous users. Beneficial use is commonly defined as agricultural, industrial or household use. Ecological purposes, such as maintaining a natural body of water and the wildlife that depends on it, were not initially deemed as beneficial uses in some Western states but have been accepted in some jurisdictions. The extent to which private parties may own such rights varies among the states[1]. Each water right has a yearly quantity and an appropriation date. Each year, the user with the earliest appropriation date (known as the “senior appropriator”) may use up to their full allocation (provided the water source can supply it). Then the user with the next earliest appropriation date may use their full allocation and so on. In times of drought, users with junior appropriation dates might not receive their full allocation or even any water at all. When a water right is sold, it retains its original appropriation date. Only the amount of water historically consumed can be transferred if a water right is sold. For example, if alfalfa is grown, using flood irrigation, the amount of the return flow may not be transferred, only the amount that would be necessary to irrigate the amount of alfalfa historically grown. If a water right is not used for a beneficial purpose for a period of time it may lapse under the doctrine of abandonment. Abandonment of a water right is rare, but occurred in Colorado in a case involving the South Fork of San Isabel Creek in Saguache County, Colorado. For water sources with many users, a government or quasi-government agency is usually charged with overseeing allocations. Allocations involving water sources that cross state borders or international borders can be quite contentious, and are generally governed by federal court rulings, interstate agreements and international treaties. “ In PRIOR appropriation water rights. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Prior_appropriation_water_rights>. Acesso em: 03 nov. 2006.

¹¹⁰“Above the head of navigation, where the river would be wholly within the United States, different rules would apply and private rights exist which the Government could not control or take away save by the exercise of the power of eminent domain, so that clear and explicit language would be required to impose upon the United States such obligations as would result from the construction of the treaty now suggested by Mexico” In McCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 84.

Outra vez Harmon se equivoca ao expor suas teses sobre o problema. Primeiro não se pode admitir, ainda que levemente, que nacionais promovam atividades, ainda que respaldados pelo ordenamento jurídico interno, que causem qualquer dano e outro Estado e seus nacionais¹¹¹. Segundo que os Estado Unidos da América, ao firmar o tratado, obrigou também os seus nacionais ao cumprimento das obrigações ali assumidas¹¹².

¹¹¹A consagração deste princípio podemos ver em dois casos de grande relevância, que teremos a oportunidade de examinar com maior profundidade mais adiante neste trabalho. No entanto, não será de todo inútil fazer aqui uma breve exposição sobre os mesmos. O primeiro deles é o caso da Fundição Trail (em inglês, *Trail Smelter Case*), que figura na doutrina mais autorizada como a primeira manifestação pública do direito internacional do meio ambiente e reflete boa parte da doutrina e prática judiciária até então desenvolvida. Trata-se de caso envolvendo uma empresa localizada no Canadá que ao exercer sua atividade (fundição de cobre e zinco) emitia fumaça tóxica de dióxido de enxofre e, os ventos, levavam esta poluição para os Estados Unidos, mais especificamente para o Estado de Washington e lá se manifestava na forma de chuva ácida, causando grandes prejuízos às pessoas, animais e plantações. O caso desperta grande interesse, pois não se tratava inicialmente de uma disputa entre os dois países, mas sim entre particulares, ou seja, uma empresa canadense e um sem número de pessoas no estado de Washington. Após diversas reclamações, os dois países acordaram instituir arbitragem por meio do qual o tribunal examinaria, principalmente, a questão dos danos causados aos habitantes do estado de Washington. Um tribunal arbitral *ad hoc* foi então instituído e no dia 11 de março de 1941 ele proferiu sentença de mérito, reconhecendo os danos causados e pagamento de indenização pelo governo canadense, além de aplicar restrições à operação da fundição dali em diante para que não houvesse a perpetuação dos danos. No entanto, a parte mais importante da sentença foi o reconhecimento que “*the Dominion of Canada is responsible in international law for the conduct of the Trail Smelter. Apart from the undertakings in the Convention, it is therefore, the duty of the Government of the Dominion of Canada to see to it that this conduct should be in conformity with the obligation of the Dominion under international law as herein determined*”, amparando sua decisão na lição do professor EAGLETON no seu livro *The Responsibility of States in International Law* que asseverou: “*...a State owes at all times a duty to protect other States against injurious acts by individuals from within its jurisdiction ...*”.

O outro caso é o do Estreito de Corfu, que tem sua gênese quando a Grã-Bretanha nos idos de 1944, portanto ao final da Segunda Guerra Mundial e início do período denominado Guerra Fria, iniciou a operação de retirada de minas marítimas explosivas na parte norte do Estreito de Corfu. O estreito foi considerado seguro no início de 1945. Como foi mencionado anteriormente, este período marcou o início da Guerra Fria, portanto a passagem pelo estreito era de fundamental importância estratégica para a Grã-Bretanha, somando-se a isto o fato que a recente República Popular da Albânia era apoiada pelo regime comunista de Stalin. A Albânia então passou a reclamar das seguidas violações do seu mar territorial pela marinha de sua majestade, inclusive atirando contra embarcações inglesas. Foi então que em 22 de outubro de 1946 dois contra-torpedeiros britânicos chocaram-se contra minas marítimas no estreito vindo a pique causando enormes perdas materiais e humanas. A resposta da Grã-Bretanha veio com a invasão do mar territorial albanês e a retirada de todas as minas marítimas ali existentes. A tensão escalou a tal ponto que o Conselho de Segurança da recém criada Organização das Nações Unidas foi chamado a intervir, ainda que a Albânia não fosse membro da organização multilateral esta foi convidada a participar do processo, aceitando plenamente. O Conselho de Segurança então exortou os dois países, através da resolução de 09 de abril de 1947, a buscarem a solução do conflito por intermédio da Corte Internacional de Justiça, o que foi feito por petição apresentada pela Grã-Bretanha, pois não houve acordo entre os dois países para o fazê-lo em conjunto. O processo então seguiu o seu curso, desaguando em 3 sentenças: 1) de 25 de março de 1948 – exceções preliminares; 2) de 09 de abril de 1949 – mérito e 3) de 15 de dezembro de 1949 – montante de reparações devidas pela Albânia à Grã-Bretanha. A sentença trouxe noções e princípios importantes para o desenvolvimento do direito internacional como um todo, no entanto, a parte que nos interessa tendo em vista o escopo do trabalho, refere-se a regra: “*nenhum Estado pode utilizar seu território para fins de prática de atos contrários ao Direito Internacional*”.

¹¹²Harmon se esqueceu ao trabalhar o assunto do artigo 6 da Constituição Norte-Americana de 17 de setembro de 1787, que prescreve: “All Debts contracted and Engagements entered into, before the Adoption of this Constitution, shall be as valid against the United States under this Constitution, as under the Confederation. This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and **all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall**

A idéia defendida por Harmon de que o governo dos Estados Unidos não tinha autoridade sobre as atividades privadas de seus cidadãos foi colocada à prova em outro caso julgado posteriormente pela Suprema Corte. As reclamações por parte do governo mexicano continuaram e se intensificaram especialmente em relação aos planos para a construção de uma barragem e outras obras na região do Rio Grande chamada Elephant Butte, no estado do Novo México pelas empresas Rio Grande Dam and Irrigation Company e a Rio Grande Irrigation & Land Co. (Ltd). O Secretário de Estado enviou missiva ao Secretario do Interior solicitando que quaisquer direitos adicionais para a construção da represa ou outras obras no local fossem negados até que a pendência com o México fosse resolvida e que o Secretário da Guerra se manifestasse sobre as partes navegáveis do rio e de interesse estratégico para os Estados Unidos.

Em 1897, Harmon foi substituído por Joseph McKenna que apresentou ação judicial contra as empresas alegando, *inter alia*, que: 1) as obras criariam o maior lago artificial do mundo e que pelas características da região, especialmente o ar seco, a água evaporaria com maior rapidez e conseqüentemente não haveria um aproveitamento mais eficiente dos recursos hídricos e 2) o represamento afetaria de sobremaneira a navegação, o que contrariava as disposições do Tratado entre México e Estados Unidos. Em outras palavras, o novo procurador usou o mesmo argumento que o seu antecessor havia rejeitado quando levantado pelo México poucos anos antes.

A corte de primeira instância rejeitou os argumentos alegando em síntese que os trechos do rio no Novo México não eram navegáveis e que, portanto, faltava jurisdição aos Estados Unidos. O governo apelou para a Suprema Corte que em 1899 reformou a decisão¹¹³.

be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding. The Senators and Representatives before mentioned, and the Members of the several State Legislatures, and all executive and judicial Officers, both of the United States and of the several States, shall be bound by Oath or Affirmation, to support this Constitution; but no religious Test shall ever be required as a Qualification to any Office or public Trust under the United States.” (nosso destaque), *in* www.usconstitution.net/const.html, último acesso em 30 de março de 2007. No que diz respeito ao assunto, o nosso ordenamento jurídico, por meio de nossa Carta Magna estabelece como princípio fundamental o relacionamento e estabelecimento de obrigações com outros Estados, conforme podemos ver explicitado no artigo 4.

¹¹³“Without pursuing this inquiry further, we are of the opinion that there was error in the conclusions of the lower courts; that the decree must be reversed, and the case remanded, with instructions to set aside the decree of dismissal, and to order an inquiry into the question whether the intended acts of the defendants in the construction of a dam and in appropriating the waters of the Rio Grande will substantially diminish the navigability of that stream within the limits of present navigability, and, if so, to enter a decree restraining those acts to the extent that they will so diminish. Mr. Justice GRAY and Mr. Justice McKENNA were not present at the argument, and took no part in the decision. “ – . US SUPREME COURT CASES. CASO 174 US 690, United States v. Rio Grande Dam & Irrigation Co. Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/174/690/case.html>>. Acesso em: 30 mar. 2007.

A Suprema Corte entendeu ser desnecessário considerar as obrigações assumidas pelos Estados Unidos em tratado, uma vez que a obrigação de preservar a navegação para seus próprios cidadãos é maior do que qualquer obrigação assumida internacionalmente. No entanto, considerou que se a construção da represa e os desvios no rio afrontam o tratado, do mesmo modo causam dano ao povo Norte Americano.

No pertinente ao argumento anteriormente sustentado por Harmon de que o tratado se aplicava tão somente a parte navegável do rio, a Suprema Corte entendeu que as obrigações se estendiam a qualquer coisa ou pessoa que, dentro dos limites territoriais dos Estados Unidos tentassem diminuir ou impedir a capacidade de navegação de rios nos seus limites, portanto, remeteu a questão para a corte em primeira instância no sentido de produzir prova quanto a diminuição ou não a capacidade de navegação e, em se comprovando a diminuição, o quanto afetaria a navegação¹¹⁴.

O caso retornou outras duas vezes para a Suprema Corte, no entanto, depois da primeira decisão proferida pela Corte, o governo dos Estados Unidos já havia oferecido acordo no sentido de não continuar com o litígio se as empresas reconhecessem o direito dos habitantes de El Paso no México e nos Estados Unidos ao uso da água com base na doutrina “prior appropriation”.

A continuidade do projeto Elephant Butte colocaria sem dúvida os Estados Unidos em direta violação do direito internacional, embora, boa parte da argumentação utilizada nos procedimentos utilizaram a lei interna Norte Americana¹¹⁵.

¹¹⁴Vide nota 18 deste capítulo.

¹¹⁵“Neither is it necessary to consider the treaty stipulations between this country and Mexico. It is true that the Rio Grande, for several hundred miles above its mouth, forms the boundary between this country and Mexico, and that the seventh article of the treaty between the United States and Mexico, of February 2, 1848 (9 Stat. 928), stipulates that 'the river Gila and the part of the Rio Bravo del Norte lying below the southern boundary of New Mexico being, agreeably to the fifth article, divided in the middle between the two republics, the navigation of the Gila and of the Bravo below said boundary shall be free and common to the vessels and citizens of both countries, and neither shall, without the consent of the other, construct any work that may impede or interrupt, in whole or in part, the exercise of this right, not even for the purpose of favoring new methods of navigation. ... The stipulations contained in the present article shall not impair the territorial rights of either republic within its established limits.' But by the fourth article of the Gadsden treaty of December 30, 1853 (10 Stat. 1034), it was provided that 'the several provisions, stipulations, and restrictions contained in the seventh article of the treaty of Guadalupe Hidalgo shall remain in force only so far as regards the Rio Bravo del Norte, below the initial of the said boundary provided in the first article of this treaty; that is to say, below the intersection of the 31 degree 47' 30" parallel of latitude with the boundary line established by the late treaty dividing said river from its mouth upwards, according to the fifth article of the treaty of Guadalupe.' And on December 26, 1890, a convention was concluded between the United States and Mexico (26 Stat. 1512), which provided for an international boundary commission, to which was given, by article 5, the power to inquire, upon complaint of the local authorities, whether works were being constructed in the Rio Grande prohibited by any prior treaty stipulations. There is no suggestion in the bill that any action by these commissioners was invoked,

Embora a doutrina da soberania territorial absoluta, também conhecida como Doutrina Harmon, anteriormente explicitada, não tenha feito parte da prática dos Estados de forma enfática, podemos ver resquícios de tentativas de aplicação da mesma em algumas oportunidades no relacionamento de alguns Estados em relação a cursos d'água internacionais.

Um desses exemplos é o Tratado sobre as Águas do Hindu de 1960 que pôs fim a uma disputa de longa data entre o Paquistão e a Índia com o auxílio do Banco Mundial. Em um determinado ponto da controvérsia o posicionamento da Índia foi ao sentido de:

“India reserved its full right to extend or alter the system irrigation within India – in other words, to draw off such quantities of water as it needed, subject to such agreement as could be reached with Pakistan. But it continued to supply water as in the past”¹¹⁶

Naquele ponto a Índia adotou o posicionamento de que ambos países tinham o direito absoluto sobre o gerenciamento, controle e utilização dos recursos hídricos disponíveis em seus territórios. O Paquistão por sua vez não concordou com o posicionamento da Índia, pois atentava diretamente com o uso histórico das águas do rio, bem como o direito de usufruir de forma equitativa do recurso, que se ressalte comum aos dois países. Some-se a isso o posicionamento geográfico do Paquistão que está a jusante no caso do rio Hindu, ou seja, aplicação deste posicionamento por parte da Índia deixaria o Paquistão sem a quantidade e qualidade de água suficientes para sua população¹¹⁷.

although it appears from one of the affidavits that the commission has been duly constituted. Now, it is debated by counsel whether the construction of a dam at the place named in New Mexico, a place wholly within the territorial jurisdiction of the United States, is a violation of any of the treaty stipulations above referred to, they being, primarily at least, limited to that portion of the river which forms the boundary line between the two nations; and also whether the fact that the Rio Grande is partially within the limits of Mexico would give that nation, under the rules of international law, any right to complain of the total appropriation of its waters for legitimate uses of the people of the United States. Such questions might, under some circumstances, be interesting and important; but here the Rio Grande, so far as it is a navigable stream, lies as much within the territory of the United States as in that of Mexico, it being, where navigable, the boundary between the two nations, and the middle of the channel being the dividing line. Now, the obligations of the United States to preserve, for their own citizens, the navigability of its navigable waters, is certainly as great as any arising by treaty or international law to other nations or their citizens, and, if the proposed dam and appropriation of the waters of the Rio Grande constitute a breach of treaty obligations or of international duty to Mexico, they also constitute an equal injury and wrong to the people of the United States.” US SUPREME COURT CASES. CASO 174 US 690, United States v. Rio Grande Dam & Irrigation Co. Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/174/690/case.html>>. Acesso em: 30 mar. 2007.

¹¹⁶McCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 116.

¹¹⁷“...water does not belong exclusively to any State...but is available to all of them for such beneficial use as do not interfere with the beneficial uses of it by others.” - Relatório de Dubrovnik, p. 231 a 233 – citação do delegado paquistanês na conferência Manzur Quadir.

No entanto, os conflitos relacionados a água entre os dois países sempre teve os seus altos e baixos, mas a principal fonte foi a construção da barragem pela Índia na cidade de Farakka, aproximadamente 22 quilômetros acima da fronteira dos dois países no rio Ganges. A Índia adotou a postura que vasta maioria dos recursos e sua aplicação estavam localizados no território indiano, alegando que por esta razão o rio era indiano e não internacional. Ainda que tenha utilizado este argumento, a Índia não se recusou a discutir o assunto com o Paquistão, especialmente pelo fato que nenhum dano lhe seria causado. Nos debates perante Comitê Especial Político da ONU, a Índia não somente abandonou o posicionamento quanto ao caráter internacional ou não do rio Ganges, mas também declarou sua opinião sobre o assunto conforme segue:

“India’s views regarding the utilization of the waters of an international river were similar to those held by the majority of States. When a river crossed more than one country, each country was entitled to an equitable share of the waters of that river...Those views did not conform to the Harmon doctrine of absolute sovereignty of a riparian State over the waters within its territory, as had been implied in the statement by the representative of Bangladesh. India, for its part, had always subscribed to the view that each riparian State was entitled to a reasonable and equitable share of the waters of an international river.”

Conforme ficou estabelecido pelas partes perante o Comitê da ONU, elas se encontraram para firmar um acordo que pudesse por fim ao conflito. Como existiam muitos pontos controversos, as partes chegaram a um acordo provisório que esteve em vigor até 1996, que posteriormente foi convertido definitivamente no Tratado sobre o Compartilhamento das Águas do Rio Ganges de 1996, abandonando assim definitivamente a Índia sua posição inicial.

Dentre as disputas que podemos ainda encontrar notas quanto a tentativas de aplicação dessa doutrina, principalmente por Estados a montante desejosos de utilizar toda água dentro de seu território: 1) Áustria e a Bavária sobre as águas do rio Drava; 2) Chile e Bolívia sobre o rio Mauri e 3) Sudão e Egito sobre a represa de Aswan.

Nenhuma evidência de que a doutrina Harmon pode ser encontrada na literatura contemporânea, no entanto, o seu exame pode nos mostrar a evolução nas discussões a seu respeito ao analisarmos a doutrina relacionada aos cursos d’água internacionais, especialmente entre doutrinadores nos Estados Unidos, Canadá, Alemanha e Áustria. Coincidentemente ou não, os países anteriormente citados encontram-se geograficamente a montante nos cursos d’água.

4. Teoria da integridade territorial absoluta

Existe um grande contraste entre a doutrina da soberania territorial absoluta e a da integridade territorial absoluta, de fato, as duas são opostas. Enquanto a primeira insiste na completa liberdade de ação do Estado à montante, a segunda estabelece que o Estado à montante não pode fazer nada que prejudique a fluidez da água para o Estado à jusante.

Esta teoria pode ter efeitos devastadores em Estados à montante que demoram em desenvolver tecnologias para aproveitamento do curso d'água que corre em seu território. Tal teoria pode inclusive pode servir como base para a proibição da construção de represas, irrigação e outras utilizações possíveis para o curso d'água que seja necessário para o Estado.

Se levada ao extremo, qualquer diminuição em quantidade ou qualidade, incluindo a diminuição sazonal, poderia ser considerado um dano ao Estado à jusante. De fato, algumas autoridades no assunto apontam o direito de veto por parte de Estados à jusante um dos motivos da não aplicação da Convenção de Viena relativa ao Desenvolvimento de Força Hidráulica que Afetem Mais de Um Estado de 1923 ¹¹⁸.

Dentre os Estados que evocaram esta teoria, que se diga é exatamente o oposto da teoria de Harmon acima delineada, está ironicamente os Estados Unidos, ficando bem claro que as teorias são utilizadas para defender pontos de vista segundo os interesses a serem defendidos, o que não se pode desprezar na análise das relações internacionais dentro de uma concepção puramente realista em que todos os meios devem ser lançados para a obtenção do resultado que promova o interesse nacional. Esta doutrina foi evocada no propalado caso da Fundação Trail Smelter¹¹⁹, amplamente revisto anteriormente. Embora tratar-se de caso de poluição atmosférica transfronteiriça, o caso torna-se de grande interesse a partir do ponto de que se refere a fatos relacionados ao meio ambiente que não respeitam as fronteiras políticas dos Estados, formando assim um emaranhado de relações que nem sempre são desejadas e esperadas pelos Estados que fazem fronteira, mas que devido a realidade natural da região faz com que isto seja inevitável. De fato, o caso mostra que o *status quo* da natureza determina a condição dos Estados em utilizar seu território

¹¹⁸O texto integral da convenção pode ser acessado em: INTERNATIONAL WATER LAW PROJECT. Disponível em: <http://www.internationalwaterlaw.org/intldocs/hydraulic_power_conv.html>. (em Inglês).

¹¹⁹Também baseado no mesmo case-law utilizado por Harmon para formular sua doutrina The Schooner Exchange X McFaddon in US Supreme Court Reports, p. 116, Acesso em: 09 nov. 2008.

como bem queira e que, em determinadas situações é absolutamente proibido. Ou seja, enquanto na doutrina Harmon a utilização é livre e soberanamente inquestionável, nesta a utilização pode ser feita desde que não interfira com a situação que se encontra o outro Estado no pertinente aos recursos naturais. Vale a pena lembrar que a fumaça expelida pela fábrica localizada no Canadá, que sob o ponto de vista do direito interno estava rigorosamente dentro dos parâmetros exigidos pelo ordenamento jurídico interno, causara dano na plantação de maçãs no estado norte-americano de Washington pela sua manifestação na forma de chuva ácida, gerando assim grandes protestos pelos prejuízos à agricultura e saúde dos habitantes. Neste sentido e trazendo o princípio para nosso estudo não somente um desvio por completo de um rio internacional, mas qualquer modificação em detrimento do outro Estado não estaria de acordo com os princípios do razoável compartilhamento dos recursos naturais ou de promoção de relações amistosas entre Estados vizinhos.

Interessante notar que no caso da Fundação Trail a fábrica não foi obrigada a cessar suas atividades, mas antes operar dentro de regras mais rígidas com o fito de evitar a perpetuação da extensão dos prejuízos e, portanto, dano não razoável como estava acontecendo, ou seja, o dano, desde que seja razoável deve ser suportado pelo outro Estado também como mediada de boa-vizinhança e dever de indenizar.

Este também foi o sentido de manifestação do Egito em relação aos desenvolvimento de atividades nos tributários da bacia do Rio Nilo na sua parte superior por força da sua crença de que o Estado tem direitos históricos, naturais e adquiridos em razão da utilização milenar. Esta posição ficou bem definida em manifestação do Egito em fórum realizado em 1980:

*“Each riparian country has the full right to maintain the status quo of the Rivers flowing on its own territory; it results from this principle that no country has the right to undertake any positive or negative measure that could have an impact on the River’s flow in other country...a river’s upper reaches should not be touched lest this should affect the flow of quantity of its water, and so that there would not be any doubts as to the meaning of this statement in general any works at a river’s upper reaches that may affect the countries at the lower reaches are banned unless negotiations have taken place.”*¹²⁰

¹²⁰ RESEAU INTERNATIONAL DES ORGANISMES DE BASSIN. Final Resolutions. *Water has no boundary*. Disponível em: <http://www.inbo-news.org/transfrontalier/dakar-2004/RESOLUTIONS_FINALES_DAKAR_A.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2008.

Dentro desta perspectiva a Índia firmou vários acordos com Estados a montante no Rio Nilo como é o caso da Represa Owen Falls em Uganda que até mesmo estabeleceu compensação financeira pela perda de capacidade de geração de energia, iniciando assim esforços para obtenção de uma sustentabilidade na utilização dos recursos.

No conhecidíssimo Caso do Lago Lanoux, que será analisado com maior ênfase logo a seguir, esta doutrina foi reivindicada pela Espanha e foi rejeitada pelo tribunal que se manifestou no sentido de que não há nada no direito internacional que proíba um Estado na defesa de seu legítimo interesse de promover atos necessários, ainda que cause danos ao outro, o que será objeto de discussão posterior.

No caso da Índia em sua disputa com o Paquistão, este adotou esta teoria conforme se vê em manifestação transcrita por McMaffrey:

“The view of the West Punjab Government is that the water supply cannot be stopped on any account whatsoever and we fully endorse this view. Such stoppage is a most serious matter...It will cause distress to millions and will result calamitous reduction in production of food grains, etc.”¹²¹

Historicamente esta doutrina tem se colocado como contraponto á doutrina Harmon, no entanto, as duas em sua essência são míopes pois ignoram a realidade natural dos Estados em um bacia hidrográfica e a necessidade de utilização que estes Estados tem dos recursos hídricos de forma a contemplar a satisfação dos interesses de ambos. Ou seja, o Estado que estiver a jusante terá, segundo os preceitos desta doutrina, o direito de veto em projetos que seriam essenciais ou de interesse do Estado a montante, desconsiderando totalmente o fato de que nas relações e interação de fontes naturais entre Estados eventualmente surgirão danos e que estes danos devem ser suportados em nome do principio da boa vizinhança e que qualquer dano que não seja razoável se resolve com perdas e danos.

5. Teoria da soberania territorial limitada

O combate a forças anti-socialistas lideradas pelo líder Alexander Dubcek em razão de varias medidas abolicionistas fizeram com que a ex-União Soviética adotasse a

¹²¹McCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 131.

chamada Doutrina Brezhnev¹²², que trouxe em seu bojo pontos que são aplicados nos direitos e obrigações estampadas no direito internacional dos cursos d'água internacionais até hoje.

¹²²“In connection with the events in Czechoslovakia the question of the correlation and interdependence of the national interests of the socialist countries and their international duties acquire particular topical and acute importance. The measures taken by the Soviet Union, jointly with other socialist countries, in defending the socialist gains of the Czechoslovak people are of great significance for strengthening the socialist community, which is the main achievement of the international working class. We cannot ignore the assertions, held in some places, that the actions of the five socialist countries run counter to the Marxist-Leninist principle of sovereignty and the rights of nations to self-determination. The groundlessness of such reasoning consists primarily in that it is based on an abstract, nonclass approach to the question of sovereignty and the rights of nations to self-determination. The peoples of the socialist countries and Communist parties certainly do have and should have freedom for determining the ways of advance of their respective countries. However, none of their decisions should damage either socialism in their country or the fundamental interests of other socialist countries, and the whole working class movement, which is working for socialism. This means that each Communist party is responsible not only to its own people, but also to all the socialist countries, to the entire Communist movement. Whoever forget this, in stressing only the independence of the Communist party, becomes onesided. He eviates from his international duty. Marxist dialectics are opposed to onesidedness. They demand that each phenomenon be examined concretely, in general connection with other phenomena, with other processes. Just as, in Lenin's words, a man living in a society cannot be free from the society, one or another socialist state, staying in a system of other states composing the socialist community, cannot be free from the common interests of that community. The sovereignty of each socialist country cannot be opposed to the interests of the world of socialism, of the world revolutionary movement. Lenin demanded that all Communists fight against small - nation narrowmindedness, seclusion and isolation, consider the whole and the general, subordinate the particular to the general interest. The socialist states respect the democratic norms of international law. They have proved this more than once in practice, by coming out resolutely against the attempts of imperialism to violate the sovereignty and independence of nations. It is from these same positions that they reject the leftist, adventurist conception of "exporting revolution," of "bringing happiness" to other peoples. However, from a Marxist point of view, the norms of law, including the norms of mutual relations of the socialist countries, cannot be interpreted narrowly, formally, and in isolation from the general context of class struggle in the modern world. The socialist countries resolutely come out against the exporting and importing of counterrevolution. Each Communist party is free to apply the basic principles of Marxism Leninism and of socialism in its country, but it cannot depart from these principles (assuming, naturally, that it remains a Communist party). Concretely, this means, first of all, that, in its activity, each Communist party cannot but take into account such a decisive fact of our time as the struggle between two opposing social systems-capitalism and socialism. This is an objective struggle, a fact not depending on the will of the people, and stipulated by the world's being split into two opposite social systems. Lenin said: "Each man must choose between joining our side or the other side. Any attempt to avoid taking sides in this issue must end in fiasco." It has got to be emphasized that when a socialist country seems to adopt a "non-affiliated" stand, it retains its national independence, in effect, precisely because of the might of the socialist community, and above all the Soviet Union as a central force, which also includes the might of its armed forces. The weakening of any of the links in the world system of socialism directly affects all the socialist countries, which cannot look indifferently upon this. The antisocialist elements in Czechoslovakia actually covered up the demand for so called neutrality and Czechoslovakia's withdrawal from the socialist community with talking about the right of nations to self-determination. However, the implementation of such "self-determination," in other words, Czechoslovakia's detachment from the socialist community, would have come into conflict with its own vital interests and would have been detrimental to the other socialist states. Such "self-determination," as a result of which NATO troops would have been able to come up to the Soviet border, while the community of European socialist countries would have been split, in effect encroaches upon the vital interests of the peoples of these countries and conflicts, as the very root of it, with the right of these people to socialist self determination. Discharging their internationalist duty toward the fraternal peoples of Czechoslovakia and defending their own socialist gains, the U.S.S.R. and the other socialist states had to act decisively and they did act against the antisocialist forces in Czechoslovakia.” O texto é uma tradução da Imprensa Soviética em Praga em 25 de setembro de 1968 e

De acordo com esta teoria, a soberania de um Estado sobre o seu território estaria limitada pela obrigação de não causar dano significativo a outros Estados. A idéia da doutrina de limitação de soberania territorial é básica para a sobrevivência em harmonia da sociedade e encontra-se presente na esfera privada em leis e posturas municipais que impedem o barulho excessivo após determinada hora, limitação da utilização de veículos na cidade em razão do grande quantidade de veículos com o fito de diminuir o trânsito (rodízio de veículos na cidade de São Paulo) e etc., limitações estas que expressam o dito popular “minha liberdade termina onde começa a do outro”.

Como se pode vislumbrar de forma clara, esta teoria é nitidamente o ponto de equilíbrio entre as duas teorias que tivemos a oportunidade de discutir anteriormente, e, como se verá adiante quando da discussão das linhas mestras do direito internacional dos cursos d’água internacionais, é a teoria predominante e reflete aquilo que tem sido debatido pela academia e tribunais nacionais e internacionais quanto a utilização dos rios internacionais de forma equitativa e de forma que não prejudique significativamente o Estado vizinho.

Um caso que ilustrará bem esta doutrina é o da disputa entre Brasil e Argentina sobre as águas do rio Paraná, que embora envolvesse questões relacionadas a consulta, prestação de informações e cooperação, deixou marca indelével no direito internacional, especialmente no que diz respeito a esta teoria¹²³. Aliás esta é a tônica das relações entre os Estados Sul americanos que diante da necessidade de desenvolvimento e força competitiva com o hemisfério Norte busca alcançar a unificação bolivariana.

Brasil e Argentina planejaram a construção de represas em diferentes pontos do Rio Paraná. A represa do lado argentino estaria localizada em Corpus onde o Paraná constitui a fronteira entre a Argentina e Paraguai, enquanto a represa brasileira estaria situada rio acima em Itaipu, onde o Paraná forma a fronteira entre Brasil e Paraguai. Em razão da apreensão de que o projeto Itaipu pudesse causar efeito indesejado na represa de Corpus, a Argentina alegou que o Brasil teria a obrigação sob o direito internacional de dar à

pode ser acessado no Jornal de História Moderna em MODERN History Sourcebook. Disponível em: <<http://www.fordham.edu/halsall/mod/1968brezhnev.html>>. Acesso em: 10 nov. 2008.

¹²³ «Au vu de ce qui précède, nous pourrions qualifier d'exemplaire ce traité de délimitation, particulièrement en matière de protection de l'environnement. L'eau a été d'une certaine manière, assimilée à une ressource commune. On y retrouve d'ailleurs les expression « eaux d'usage commun » en ce qui concerne les eaux du Rio de la Plata, et zone commune ou zone d'intérêt commun en ce qui concerne les eaux maritimes. Quant aux problèmes de pollution, ils sont prévus - ce qui est assez peu fréquent dans un traité de délimitation- par le chapitre IX (article 47 à 52) pour ce qui est du Rio de la Plata, et par le chapitre XVII (article 78) en ce qui concerne le front maritime.» CALASANS, Jorge Thierry. op. cit.

Argentina informações sobre o projeto a ainda de consultá-la em relação aos seus planos. Embora este ponto tenha sido recusado pelo Brasil, quando da celebração do acordo de Itaipu, ficou estabelecido que no campo da proteção do meio ambiente os Estados iriam cooperar através de informações técnicas compartilhadas entre eles a respeito de projetos executados em seus respectivos territórios e que possam causar dano significativo ao meio ambiente das áreas circunvizinhas. O acordo prevê a que na exploração e desenvolvimento dos recursos naturais os Estados devem abster-se de provocar danos significativos em áreas fora de sua competência. O texto do acordo foi adotado por resolução da Assembleia Geral da ONU no dia 15 de dezembro de 1972 (2995, XXVII) e posteriormente os países ampliaram sua visão sobre a realidade natural da bacia ao assinar o Ato de Assunção que contém a Declaração de Assunção sobre a Utilização de Rios Internacionais em 13 de dezembro de 1973 (Resolução da Assembleia Geral 3129, XXVIII), que em seu parágrafo segundo estabelece que no caso de rios internacionais sucessivos onde não exista dualidade de soberania cada Estado poderá utilizar as águas de acordo com as suas necessidades desde que não cause dano significativo a qualquer Estado da bacia do Prata.

A grande parte dos doutrinadores de direito internacional concordam com a imposição de limitações na liberdade dos Estados em relação à porção de um curso d'água internacional que repousa sobre o seu território.

No seu consagrado artigo de 1907 sobre a disputa dos cantões suíços o Jurista Max Huber rejeitou a noção de que os cursos internacionais estariam sob uma espécie de co-propriedade ou propriedade em comum, o que ele explica ser este um caso de limitação da independência dos Estados, o que não se pode admitir e tampouco presumir. Ele assevera que os princípios de direito internacional que governam as relações entre Estados ribeirinhos não podem ser considerados como a expressão de uma co-propriedade, mas uma forma de direito de vizinhança. De acordo com Huber, este ramo do direito contém, entre outros princípios, os seguintes aplicáveis aos cursos d'água internacionais: 1) cada Estado é livre para fazer o que quiser dentro de seu território e exercer autoridade exclusiva sobre ele; ele não tem o direito de afetar outros territórios e nem tampouco o dever de tolerar tais efeitos; 2) Somente efeitos em outros territórios são ilegais se afetarem o estado de natureza das coisas e, portanto, direitos no território do outro Estado; 3) Nenhum Estado é obrigado a garantir a outro vantagem; tem o somente o dever de não causar dano e 4) Efeitos transfronteiriços não substanciais devem ser tolerados quando resultado de uso adequado da propriedade.

Trabalhos mais recentes interpretam de forma mais flexível o direito de vizinhança aplicado aos cursos d'água internacionais apontando para a realidade e unidade física do curso d'água na aplicação dos princípios do direito de vizinhança. Este conceito de unidade hidrográfica combinada com a noção de comunidade internacional resulta naquilo que Quint chama de direito conciliatório¹²⁴ no qual há obrigação dos Estados vizinhos de mútua consideração e refratamento de ações que possam interferir com a utilização comum do curso pelo Estado vizinho, informando que danos menores devem ser suportados como medida de boa vizinhança, ainda que outros doutrinadores afirmem que mesmo no caso de pequenos danos a indenização pelos mesmos é devida por aquele que causa.

É o reconhecimento da utilização equitativa dos recursos naturais e proibição do abuso de direitos que permeia não somente o direito internacional contemporânea, como a maior parte dos ordenamentos jurídicos nacionais, como princípios básicos de convivência em sociedade, o que pode ser facilmente notado na decisão do caso da Fundação Trail que abordaremos mais adiante.

6. Teoria da comunidade de interesses

Esta teoria é baseada na idéia de que a comunidade de interesses sobre a água é criada pela unidade física e natural de um curso d'água internacional, sendo que esta idéia é tão forte que foi abraçada por vários filósofos e poetas, dentre eles o Grotius que no capítulo “Das Coisas que pertencem ao homem em comum” asseverou :

“É assim que um rio, enquanto rio, pertence ao povo dentro de cujos limites corre ou ao que sob o poder do qual se encontra este povo. Pode fazer uma represa nele, tudo o que nele nasce lhe pertence. Este rio, porém, considerado como água corrente, permanece comum do ponto de vista do direito de retirar água potável ou para outros fins. Ovídio diz: “Quem haveria de acender uma tocha na tocha vizinha? Quem conservaria no mar profundo suas imensas águas?” O Mesmo poeta leva Latão a assim falar aos lícios: “Por que não permitis que nos sirvamos de vossas águas? O uso das águas é comum.” Nessa passagem Ovídio chama também as ondas de “um bem público”, isto é, dando ao vocábulo público um significado menos próprio, “comum aos homens”. Nesse sentido é que certas coisas são chamadas públicas pelo direito das

¹²⁴QUINT, A. Nouvelles tendances dans Le droit fluvial international. *Revue de Droit International et Législation Comparée*, Paris, p. 325, 1931.

gentes. De igual modo, Virgílio disse que a água está à disposição de todos os homens.”¹²⁵

Enquanto esta passagem não responde de forma definitiva a questão de como compartilhar os recursos hídricos entre países, ela de forma inequívoca promove fortemente a noção de que a água é algo que deve ser tratada como propriedade comum ou pública segundo a lei das nações.

Esta idéia recebeu guarida na Corte Permanente de Justiça Internacional no caso do Rio Oder e depois fortalecida no julgamento pela Corte Internacional de Justiça do caso Gabcikovo-Nagymaros, ambos serão analisados mais adiante.

Como vimos anteriormente, esta teoria ou a sua equivalente de que existe uma propriedade comum sobre os cursos d'água internacionais é adotada nos primeiros estágios da formação do direito internacional contemporâneo por GROTIUS assentado neste tratamento que os mesmos recebiam no Direito Romano, ou seja, se propriedade comum. MACCAFFREY (2001) citando o jurista alemão J.A.Schlettwein na controvérsia da abertura para navegação do rio Scheldt, afirma que vigorosa defesa desta conceito foi apresentada em 1785 nos seguintes termos:

“A river is...destined by God himself to be the common property of all states riparian to it...None of these states can arrogate to itself an exclusive right to use of such river, and none can deprive others of their right to use or navigate upon it. Even if one of them, compelled another with force to cease navigation on the river, this would have no binding effect upon the other. For it and will always remain contrary to the fundamental justice to deprive another of the right to use a thing that nature or its creator God has intended as common property.”¹²⁶

Interessante de se notar que Schelettwein não confinou sua argumentação ao uso para a navegação, embora o caso envolvesse diretamente este assunto, ampliando sua visão de propriedade comum dos cursos d'água compartilhados por dois ou mais Estados aos usos distintos da navegação, seguindo o caminho do direito natural em que seria uma injustiça privar um Estado da utilização dos recursos naturais a que tem direito por força divina, sendo certo que vários doutrinadores depois dele seguiram a mesma linha de argumentação como Caratheodory e Farnham.

¹²⁵GROTIUS, Hugo. *O direito da guerra e da paz*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijui, 2004. p. 324-325.

¹²⁶MACCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 160.

Para Max Huber, que já tivemos a oportunidade de discutir anteriormente, a interdependência entre os Estados ribeirinhos é mais bem vista e analisada sob o ponto de vista do direito de vizinhança. Ele duvida que a lançar um olhar da comunidade de interesses sob a ótica do Direito Romano seria apropriado em razão da noção de soberania territorial adotada pelo direito público e que o direito privado que regulamente o uso das águas não pode ser aplicado por analogia. Por suposto que os rios que compõem a bacia são *res*, as daí aplicar os mesmos princípios do direito de propriedade sem levar em consideração o princípio da soberania deixa esta discussão desfocada segundo o doutrinador. E ainda ele afirma que nem todas as utilizações que são feitas das águas diminuem a importância do rio para o Estado, dando maior peso ao interesse econômico que se tem por ele.

No entanto, mais recentemente o assunto foi discutido e nova luz foi lançada à discussão de que se a comunidade de interesses deve ser reputada como um princípio de direito internacional. No caso Gabčíkovo-Nagymaros a Corte decidiu no sentido de que a o desenvolvimento do moderno direito internacional fortaleceu a comunidade de interesses sobre os cursos d'água internacionais, inclusive para outros usos que não de navegação, deixando patente a utilidade e aplicação de tal teoria juntamente com a teoria da soberania territorial limitada nas soluções de conflitos de tais espécies e orientadoras nas relações entre Estados na partilha dos benefícios da utilização dos recursos, como pode nitidamente ser visto na relação entre Brasil e Paraguai na exploração do Paraná, cuja produção de energia é partilhada em metades iguais, não importando a utilização direta pelo Estado da energia produzida.

Esta teoria como se verá mais adiante tem maior aplicação e eficácia quando vista sob uma visão da proteção do meio ambiente e consequências ecológicas da exploração dos recursos. Fica clara e evidente que o interesse dos Estados, dentre eles o de exploração econômica, adota grande relevância para a teoria da soberania limitada, enquanto a proteção do meio ambiente fica mais evidente para a do interesse comum da preservação dos recursos naturais sob o ponto de vista ecológico. Esta discussão tomará contornos mais nítidos e importantes quando da discussão do princípio do desenvolvimento sustentável quanto a utilização dos cursos d'água internacionais. Mas antes disso, devemos analisar o status do direito internacional dos cursos d'água internacionais a partir do exame das decisões judiciais relevantes, do *jus scriptum* e posicionamento doutrinário a respeito do tema a partir das análises feitas pela International Law Association e Institut Du Droit

International. Neste ponto a análise da Convenção de 1997 e os seus antecedentes passa a ter vital importância para desenvolvimento do nosso trabalho, o que iniciaremos a fazer agora.

PARTE II. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O USO NÃO NAVEGÁVEL DOS CURSOS DE ÁGUAS INTERNACIONAIS

1. Introdução

A Convenção das Nações Unidas sobre o Uso Não Navegável dos Cursos de Águas Internacionais (de agora em diante somente designada como Convenção) foi adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 21 de Maio de 1997¹²⁷.

Ela foi negociada no Sexto Comitê Jurídico da Assembléia Geral que se reuniu para esse propósito em Grupo de Trabalho conforme determinou a Resolução 49/52 da Assembléia Geral. As negociações no Grupo de Trabalho ficaram abertas para todos os membros das Nações Unidas, bem como para os membros das agências especializadas das Nações Unidas conforme estabelecido nesta última resolução. Interessante de nota foi a participação da Suíça no Grupo de Trabalho em face de sua importância como Estado ribeirinho dentro do continente Europeu.

A Convenção está dividida em 7 partes, a saber: Parte 1, Introdução (artigos 1-4); Parte 2, Princípios Gerais (artigos 5-10); Parte 3, Medidas de Planejamento (artigos 11-19); Parte 4, Proteção, Preservação e Gerenciamento (artigos 20-26); Parte 5, Condições Perigosas e Situações Emergenciais (artigos 27-28); Parte 6, Regras de Caráter Geral (artigos 29-33) e Parte 7, Cláusulas Finais (artigos 34-37). O anexo da Convenção ainda estabelece procedimentos a serem utilizados quando as partes em disputas decidem como forma de solução de controvérsias a arbitragem.

Quando a resolução que adotou a Convenção foi apresentada perante a Assembléia Geral das Nações Unidas em 21 de maio de 1997 na 99ª reunião plenária, a Turquia, em gesto não usual uma vez que as convenções negociadas sob os auspícios das Nações Unidas geralmente são adotadas pelo consenso, solicitou o voto em separado e gravado¹²⁸.

¹²⁷A Convenção foi anexada à Resolução da Assembléia Geral 51/229, adotada por voto favorável de 103 Estados, 3 contra e 27 abstenções. No entanto, a Bélgica, Nigéria e Fiji manifestaram posteriormente sua intenção de aderir à Convenção, fazendo subir o número de adesões para 106. Dada a importância dessa resolução ela é reproduzida, juntamente com a Resolução acima citada em anexo ao presente trabalho.

¹²⁸Documento das Nações Unidas A/51/PV99, p. 4 (1997). UNITED NATIONS. Disponível em: <www.un.org>. Acesso em: 17 fev. 2008.

Houve voto favorável de 103, sendo que o Burundi, China e Turquia votaram contra a adoção do texto. É marcante o fato de que a grande maioria dos Estados aprovaram o texto da Convenção, sendo certo que ainda que a mesma não entre em vigor, conforme veremos um pouco adiante, os Estados reconhecem os princípios ali consolidados e que já fazem parte das práticas dos Estados em inúmeras situações de fato, além é claro de fazerem parte do novel ramo do direito internacional público, refletindo assim um balanceamento nas relações entre Estados a montante e a jusante. Os votos negativos da China e Turquia refletem sua posição a montante e suas idéias em controvérsias em andamento respectivamente a construção de mais represas no Mekong e o projeto GAP no Eufrates. Já o posicionamento do Burundi é intrigante, uma vez que não dissentiu do voto adotado pelo Grupo de Trabalho e que sua posição geográfica na Bacia do Nilo não afetaria em nada o Egito ou Sudão, ainda que historicamente o primeiro tenha grande preocupação com qualquer atividade na bacia.

A questão que se apresenta no sentido de a Convenção entrar ou não em vigor, não atrapalha a significância de seu valor por várias razões, entre elas:

1) ela foi baseada e sua redação está muito próxima da minuta preparada pela Comissão de Direito Internacional, parte integrante do sistema das Nações Unidas responsável pelo desenvolvimento do direito internacional e de sua codificação¹²⁹. Como sabidamente observado pelo juiz Sorensen nos casos do Continente do Mar do Norte em que litigaram a Alemanha v. Dinamarca e Alemanha v. Holanda em 1969¹³⁰,

“...a convention adopted as part of the combined process of codification and progressive development of international law may well constitute, or come to constitute the decisive evidence of generally accepted rules of international law...The convention may serve as an authoritative guide for the practice of the States faced with the relevant new legal problems, and its provisions thus become the nucleus around which a set of generally recognized legal rules may crystallize.”

Como é usual para a Comissão de Direito Internacional em seus trabalhos, ela não indica quais preceitos está codificando, mas no caso da Convenção, ficou absolutamente claro que ela incorporou os mais importantes elementos e princípios desenvolvidos nesse campo do direito internacional – utilização equitativa, prevenção do dano, notificação prévia e proteção dos ecossistemas. O Relatório do Grupo de Trabalho aponta:

¹²⁹Estatuto da Comissão de Direito Internacional, artigo 1(1).

¹³⁰McCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 173.

“Throughout the elaboration of the draft Convention, reference had been made to the commentaries to the draft prepared by the International Law Commission to clarify the contents of the articles.”¹³¹”

2) O assunto foi discutido e negociado em um fórum no qual qualquer Estado interessado poderia participar e, portanto, reflete a visão da comunidade internacional sobre o mesmo. A adoção por vasta maioria dos participantes, com somente 3 votos negativos, indica o consenso da comunidade internacional quanto aos princípios que governam a utilização dos cursos d’água para fins distintos da navegação, portanto, ainda que a mesma não entre em vigor, ela terá papel fundamental na resolução de controvérsias entre Estados e na interpretação de outros acordos internacionais gerais ou regionais.

3) A minuta apresentada pela Comissão de Direito Internacional na qual a Convenção está baseada foi influenciada por uma série de acordos internacionais existentes mesmo antes da adoção da Convenção, dentre eles o Protocolo sobre Sistemas de Cursos D’água Compartilhados na Região do Sudeste Africano de Desenvolvimento de 1995¹³²; Protocolo de Recursos Hídricos Comuns de 1991¹³³ entre Chile e Argentina e o Acordo de Cooperação para o Desenvolvimento Sustentável da Bacia do Rio Mekong de 1995¹³⁴. Agora que a convenção foi adotada a probabilidade de que seus princípios sejam adotados cada vez mais em outros acordos regionais e gerais é muito grande e serve como ponto de partida.

O exame da Convenção, ainda que ela ainda não tenha entrado em vigor e que provavelmente não venha a entrar em razão do baixo índice de ratificações pelos Estados-Partes, se faz necessário o seu exame em razão de ela ser a consolidação dos princípios que se desenvolveram ao longo dos anos e com estreita relação com a utilização dos recursos hídricos, especialmente os concorrentes. Como notado pela Assembléia Geral quando de sua adoção¹³⁵, a Convenção tem o condão de auxiliar no cumprimento dos princípios e propósitos estabelecidos nos artigos 1 e 2 da Carta das Nações Unidas¹³⁶.

¹³¹ Documentos das Nações Unidas, A/51/869, p. 6.

¹³² Tradução livre do autor de 1995 Protocol on Shared Watercourse Systems in the Southern African Development Community Region, firmado em 16 de maio de 1995 em Maseru, Lesotho.

¹³³ REVISTA Mensual del Intal, p. 116, set./out. 1997.

¹³⁴ Tradução livre do autor de 1995 Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin in 34 ILM 864 de 1995 na Biblioteca J. Reuben Clark – Brigham Young University-Estados Unidos.

¹³⁵ Resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas 49/52 de 9 de dezembro de 1994.

¹³⁶ “**Article 1** - Les buts des Nations Unies sont les suivants : 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d’écarter les menaces à la paix

Nesse capítulo examinaremos os precursores da convenção e do trabalho da Comissão de Direito Internacional: os julgados dos principais casos pela Corte Permanente de Justiça Internacional e Corte Internacional de Justiça, além de laudos arbitrais e as resolução e conferências sobre os cursos d'água desenvolvidos pelo Instituto de Direito Internacional (IDI) e pela Associação de Direito Internacional (ILA). A seguir examinaremos a Convenção propriamente dita e a sua importância para o desenvolvimento de um regime internacional no sentido de promover a cooperação e desenvolvimento sustentável entre Estados ribeirinhos que tem suas ações ligadas pelos rios internacionais.

2. Precursores da Convenção

Os grandes doutrinadores do tema, dentre eles Guido Soares, Alexandre Kiss e MacCafrey apontam que os casos de maior relevância nesta área do direito internacional são: 1) Comissão Internacional do Rio Oder; 2) Desvios de Água do Rio Mosa; 3) Estreito de Corfu; 4) Lago Lanoux; 5) Projeto Gabčíkovo-Nagymaros e 6) Fundação Trail que é citado amplamente como o primeiro caso puramente de direito internacional do meio ambiente, os quais analisaremos a seguir.

et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix; 2.Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde; 3.Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion; 4.Etre un centre où s'harmonisent les efforts des nations vers ces fins communes. **Articles 2** - L'Organisation des Nations Unies et ses Membres, dans la poursuite des buts énoncés à l'Article 1, doivent agir conformément aux principes suivants : 1. L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres. 2.Les Membres de l'Organisation, afin d'assurer à tous la jouissance des droits et avantages résultant de leur qualité de Membre, doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte. 3. Les Membres de l'Organisation règlent leurs différends internationaux par des moyens pacifiques, de telle manière que la paix et la sécurité internationales ainsi que la justice ne soient pas mises en danger. 4. Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. 5. Les Membres de l'Organisation donnent à celle-ci pleine assistance dans toute action entreprise par elle conformément aux dispositions de la présente Charte et s'abstiennent de prêter assistance à un Etat contre lequel l'Organisation entreprend une action préventive ou coercitive. 6.L'Organisation fait en sorte que les Etats qui ne sont pas Membres des Nations Unies agissent conformément à ces principes dans la mesure nécessaire au maintien de la paix et de la sécurité internationales. 7.Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII.»

2.1. Jurisprudência internacional

Comissão Internacional do Rio Oder¹³⁷

Trata-se na verdade de uma consulta feita por seis países europeus a saber: Alemanha, Dinamarca, França, Reino Unido, Tchecoslováquia e Suécia com o fulcro de dirimir duvida quanto 1) a proibição feita pela Polônia de navios dos seis países anteriormente citados e navegar pelos rios Warta e Notéc, os dois afluentes do rio Oder e inteiramente em território polonês e 2) a extensão dos poderes da Comissão Internacional do Rio Oder para adentro de território dos Estados para alcançar os afluentes citados¹³⁸.

O artigo 331 do Tratado de Versailles que colocou fim à Primeira Guerra Mundial estabelece que todos os rios com acesso ao mar possuem status de internacional¹³⁹, e o artigo 341 e seguintes colocou estes rios sob jurisdição de uma Comissão Internacional cuja função principal seria a definição de quais partes dos rios se aplicaria o regime internacional¹⁴⁰.

¹³⁷ ICJ-CIJ. Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2008.

¹³⁸ «It is not disputed that the Warta and the Notec rise in Poland and that after flowing for a long way through Polish territory, they form the German-Polish frontier for a certain distance, and that then they pass into German territory, where the Notec flows into the Warta before that river joins the Oder», ICJ-CIJ. Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2008.

¹³⁹ «The following rivers are declared international: the Elbe (Labe) from its confluence with the Vltava (Moldau), and the Vltava (Moldau) from Prague; the Oder (Odra) from its confluence with the Oppa; the Niemen (Russtrom-Memel-Niemen) from Grodno; the Danube from Ulm; and all navigable parts of these river systems which naturally provide more than one State with access to the sea, with or without transshipment from one vessel to another; together with lateral canals and channels constructed either to duplicate or to improve naturally navigable sections of the specified river systems, or to connect two naturally navigable sections of the same river. The same shall apply to the Rhine-Danube navigable waterway, should such a waterway be constructed under the conditions laid down in Article 353.» Artigo 331 do Tratado de Versailles, in PRIMARY Documents: Treaty of Versailles. Articles 321-386. Disponível em: <<http://www.firstworldwar.com/source/versailles321-386.htm>>. Acesso em: 24 ago. 2008.

¹⁴⁰ **Article 341** - The Oder (Odra) shall be placed under the administration of an International Commission, which shall comprise: 1 representative of Poland; 3 representatives of Prussia; 1 representative of the Czecho-Slovak State; 1 representative of Great Britain; 1 representative of France; 1 representative of Denmark; 1 representative of Sweden. If certain of these representatives cannot be appointed at the time of the coming into force of the present Treaty, the decisions of the Commission shall nevertheless be valid. **Article 342** - On a request being made to the League of Nations by any riparian State, the Niemen (Russtrom-Memel-Niemen) shall be placed under the administration of an International Commission which shall comprise one representative of each riparian State and three representatives of other States specified by the League of Nations. **Article 343** - The International Commissions referred to in Articles 340 and 342 shall meet within three months of the date of the coming into force of the present Treaty. The International Commission referred to in Article 342 shall meet within three months from the date of the request made by a riparian State. Each of these Commissions shall proceed immediately to prepare a

A decisão da Corte tornou-se importante a partir do ponto que reconheceu não pode proferir qualquer decisão somente com base no texto do tratado, mas que os princípios do direito internacional fluvial deveriam ser trazidos ao julgamento, estabelecendo que estes princípios impunham o reconhecimento aos Estados a montante a liberdade de navegação nos chamados rios internacionais, passando então a analisar a questão inversa, ou seja, se os Estados a jusante tinham o mesmo direito de acesso aos tributários dos Estados a montante, arrazoando:

“But when consideration is given to the manner in which States have regarded the concrete situation arising out of the fact that a single waterway traverses or separates the territory of more than one State, and the possibility of fulfilling the requirement of justice and the considerations of utility which this fact places in relief, it is at once seen that a solution of the problem has been sought not in the idea of a right of passage in favour of upstream States, but in that of a community of interests of riparian States. This community of interests in a navigable river becomes the basis of a common legal right, the essential features of which are the perfect equality of all riparian States in the user of the whole course of the river and the exclusion of any preferential privilege of any one riparian State in relation to the others. It is on this conception that international river law, as laid down by the Act of the Congress of Vienna of June 9th, 1815, and applied or developed by subsequent conventions, is undoubtedly based. If the common legal right is based on the existence of a navigable waterway separating or traversing several States, it is evident that this common right extends to the whole navigable course of the river and does not stop short at the last frontier.”¹⁴¹

Portanto a Corte ao assim se manifestar, determinou que a jurisdição da Comissão Internacional se estendia para os tributários do Oder na Polônia e deixou clara a proposição de que Estados que compartilham rios internacionais tem um interesse comum na parte não-navegável, não implicando todavia que todos os Estados ribeirinhos possuem a mesma extensão de direitos de forma equânime, sendo certo que tais direitos dependem das

project for the revision of the existing international agreements and regulations drawn up in conformity with the General Convention referred to in Article 338, should such Convention have been already concluded. In the absence of such Convention, the project for revision shall be in conformity with the principles of Articles 332 to 337 above. Article 344- The projects referred to in the preceding Article shall, inter alia: (a) designate the headquarters of the International Commission, and prescribe the manner in which its President is to be nominated; (b) specify the extent of the Commission's powers, particularly in regard to the execution of works of maintenance, control, and improvement on the river system, the financial regime, the fixing and collection of charges, and regulations for navigation-(c) define the sections of the river or its tributaries to which the international regime shall be applied. in PRIMARY Documents: Treaty of Versailles. Articles 321-386. Disponível em: <<http://www.firstworldwar.com/source/versailles321-386.htm>>. Acesso em: 24 ago. 2008.

¹⁴¹ ICJ-CIJ. Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2008.

circunstancias de cada Estado na bacia. Este principio atualmente se traduz no principio da utilização racional que teremos a oportunidade de dedicar mais tempo na sua discussão adiante. Neste sentido, ou seja, de dar aplicação dos princípios do direito internacional fluvial geral a parte não-navegável dos rios internacionais, Lipper, citado por McCafrey, leciona:

*“the requirements of justice and the considerations of utility referred by the Court apply with equal force to both navigational and non-navigational uses...Finally, IF navigation on an international river – which involves the physical entry of a foreign vessels into the territory of another state-does not violate state sovereignty, it would seem that, a fortiori, states would have the right to use the Waters of such river within their own territory subject to the perfect equality of all riparian States so to do”*¹⁴²

Desvios de Água do Rio Mosa (Maas)¹⁴³

Nas palavras da Corte Permanente de Justiça Internacional,

*“the Meuse is an international river. It rises in France...leaves the territory near Givet, crosses Belgium, forms the frontier between the Netherlands and Belgium..and enters Netherlands territory a few kilometers above Maastrich. Between Borgharen (a few kilometers below Maastrich)and Wessem-Maasbracht, the Meuse again forms the frontier between Belgium and Netherlands, then below Wessem-Maasbracht both banks of the river are in Netherlands territory”*¹⁴⁴

Bélgica e Países Baixos concluíram em 1863 um tratado com o objetivo de por fim de uma vez por todas às disputas quanto ao regime de utilização do Rio Mosa¹⁴⁵. A Bélgica

¹⁴² McCaffrey, Stephen C. op. cit., p. 182.

¹⁴³ ICJ-CIJ. Affaire des Prises D'Eau a la Meuse. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_70/01_Meuse_Arret.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2008.

¹⁴⁴ Id. Ibid.

¹⁴⁵ “On May 12th, 1863, Belgium and the Netherlands concluded a Treaty the purpose of which was "to settle permanently and definitively the regime governing diversions of water from the Meuse for the feeding of navigation canals and irrigation channels. Article I of this Treaty provided for the construction below Maestricht, in Netherlands territory, of a new intake which would constitute "the feeding conduit for all canals situated below that town and for irrigation in the Campine and in the Netherlands. The Belgian Government accepted the Treaty not without reluctance, in view of the fact that it provided for only one intake and that to be situated in foreign territory. When the economic development of the Belgian and Netherlands provinces of Limburg necessitated the enlargement of certain canals and the construction of new works, the two States signed in 1925 a new agreement designed to settle the differences which had arisen in respect of the construction programmes. After the rejection of this agreement by the Netherlands First Chamber, the Netherlands proceeded to construct and complete the Juliana Canal, the Bosscheveld Lock and the Borgharen barrage. On its part, Belgium began the construction of the Albert Canal, unfinished at the time of the judgment, a barrage at Monsin and a lock at Neerhaeren. As no further progress could be made in the settlement of the points at issue between the two States, the Netherlands initiated proceedings in the Court by means of a unilateral application, based on the declarations made by

iniciou obras na parte do rio que corre em seu território, desviando a água para o canal de Albert com vistas a abastecer esse canal para usos de irrigação e navegação, o que causou aos Países Baixos reclamar perante a Corte Internacional a violação do tratado.

A Corte ainda que ao realizar o julgamento tenha determinado tratar-se de um caso de interpretação do tratado, embora as partes tenham argüido questões relacionadas ao direito internacional fluvial, fez observações importantes que fazem com que o presente caso seja citado largamente pelos doutrinadores do direito internacional dos cursos d'água internacionais.

Os pontos levantados pelos Países Baixos e abordados pela Corte foram: 1) que os planos da Bélgica de desviar as águas do Rio Mosa acima de Maastricht violava o direito dos Países Baixos de supervisionar as obras e 2) a alimentação dos canais abaixo de Maastricht feita pelos desvios do Rio Mosa superavam a quantidade alocada para a Bélgica em razão do tratado entre eles concluído. Pois bem, a Corte ao analisar estes pontos se manifestou no sentido de 1) que os Países Baixos não possuíam o direito de supervisionar pois a Bélgica é um Estado soberano e 2) que ponto relacionado a quantidade de água desviada extrapolava o texto do tratado e, justamente neste ponto a Corte inicia a tecer comentários que fazem com que o caso seja de grande relevância para nosso estudo. Ao arrazoar sobre os canais que estão completamente em território da Bélgica e dos Países Baixos, a Corte disse: *“as regards such canals, each of the two States is at liberty, in its own territory, to modify them, to enlarge them, to transform them, to fill them in and even to increase the volume of water in them from new sources,*

*provided that the diversion of water at the treaty feeder and the volume of water to be discharged therefrom to maintain the normal level and flow in the Zuid-Willemsvaart (a canal situated partly in Netherlands) is not affected.”*¹⁴⁶ (nosso destaque)

Portanto a Corte deixa claro que 1) os Estados são soberanos para utilizar seus recursos hídricos e 2) contanto que esta utilização não afete o nível normal e fluidez das

both the Netherlands and Belgium in which they accepted the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36 (a) of the Statute. Belgium, on its part, made a counter-claim. In the course of the proceedings and at the suggestion of the Belgian Agent, which the Netherlands Agent did not oppose, the Court visited the locality in order to see on the spot the installations, canals and waterways to which the dispute related and to witness practical demonstrations of the operations of locks and installations connected therewith. ”in INTERNATIONAL WATER LAW PROJECT. The Diversion of the Water From the Meuse. Judgment of June 28th, 1937. *The Netherlands- Belgium*. Disponível em: <<http://www.internationalwaterlaw.org/cases/meuse.html>>. Acesso em: 30 ago. 2008.

¹⁴⁶ICJ-CIJ. Affaire des Prises D'Eau a la Meuse. p. 11. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_70/01_Meuse_Arret.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2008.

águas ao Estado a jusante. No entanto, esta visão tem ao longo dos anos foi ampliada como veremos mais adiante, pois ainda que o Estado esteja a juzante, ele poderia em tese represar as águas que adentram seu território, causando inundação, e, portanto, prejuízos também ao Estado que esta a montante no rio.

Caso do Estreito de Corfu¹⁴⁷

Este caso foi levado à Corte Internacional de Justiça por acordo entre a Albânia e Reino Unido em 22 de maio de 1947 com vistas a determinar se a Albânia era responsável pela destruição de navios e morte de tripulantes do Reino Unido por minas colocadas no Estreito de Corfu em águas territoriais Albanesas e se o Reino Unido tinha o direito de passagem inocente pelo canal.

Embora o caso não aborde diretamente matéria relacionada ao direito internacional dos cursos d'água ou do meio ambiente, ele tem sido citado repetidamente em casos relacionados a estes campos do direito internacional, como por exemplo, o caso da Fundação Trail que já tivemos a oportunidade de abordar.

A Corte considerou que os navios do Reino Unido têm o direito de passagem inocente e que ao passar por águas territoriais Albanesas não violaram a soberania deste país.

Quanto aos danos causados aos navios do Reino Unido a Corte Internacional decidiu não haver provas suficientes para determinar que as minas foram colocadas no estreito pela Albânia, no entanto, decidiu ser improvável que elas tenham sido colocadas sem o conhecimento da Albânia, portanto, dando azo a responsabilidade de notificar todos os navios que passassem na área das minas, incluído os navios do Reino Unido do iminente perigo. Esta obrigação é baseada em diversos princípios, dentre eles considerações elementares de humanidade, liberdade de comunicação marítima e que os Estados não podem utilizar seus territórios para atos contrários aos direito de outros Estados. Este último é sem duvida a coroação do brocardo *sic utere tuo ut alienum non laedas* e nesse sentido muito proveitoso ao tema.

A decisão caracterizou a obrigação de não utilizar seus territórios para atos contrários aos direito de outros Estados como um princípio amplamente reconhecido e não

¹⁴⁷ICJ-CIJ. Affaire du Détroit de Corfou. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1663.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2008.

indicou se o mesmo teria qualquer limitação imposta pelas circunstâncias do caso. Ou seja, pode ser aplicado integralmente aos cursos d'água internacionais no sentido de que atos contrários aos direitos de Estados não podem ser cometidos no território de outro Estado sem que gere obrigação de reparar os danos. A extensão dos direitos dos Estados no caso de um curso d'água internacional que corre para outro foi determinada de forma mais precisa mais tarde na década de 70 com o julgamento de outros casos e atuação marcante dos doutrinadores como é o caso do princípio da utilização equitativa dos recursos ou do dano significativo e, uma vez identificados, os princípios adotados pelo caso do Estreito de Corfu oferecem proteção e aplicação. Vale ainda a pena notar a obrigação de notificação de situações de emergência aos Estados que compartilham cursos d'água internacionais e que podem afeta-los.

Caso do Lago Lanoux

O Caso envolveu o projeto de construção de uma hidroelétrica pela Electricité de France em 1950, projeto este que foi adotado pelo governo Francês que deveria promover desvios das águas do Lago Lanoux que fica à oeste dos Pireneus, totalmente em território deste país. A inclinação do lago em relação ao Rio Ariège possibilitava a geração de energia, no entanto os desvios deveriam ser feitos para maximizar a produção. As águas do lago Lanoux naturalmente fluíam para a Espanha pelos rios Carol e Font-Vivres, desaguando finalmente no mar Mediterrâneo.

O projeto inicial previa o retorno das águas para o rio Carol apesar de interesse de grande monta da Espanha pela utilização das águas em irrigação, sendo que pelos transtornos a França ofereceu para a Espanha compensação financeira, liminarmente rejeitada. O projeto então foi modificado com a inclusão de um túnel subterrâneo que captaria as águas do rio Arriège e levaria para o rio Carol e então para a Espanha, restituindo então a França à mesma quantidade de água que fluiria para a Espanha.

A Espanha se opôs ao projeto argumentando que o desvio causaria danos pela alteração das condições naturais da bacia hidrográfica do Lago Lanoux, fato este que dependeria de condições humanas para ser feito e, portanto, promoveria o desequilíbrio entre as Partes pela preponderância de uma sobre a outra, o que restou proibido pelo Tratado de Bayonne e Ato Adicional, ambos de 26 de maio de 1866. O Ato reconhece os direitos existentes de fluidez dos recursos hídricos de uma para outro Estado e impõem a

obrigação de acordo entre as Partes para a construção de novos projetos que possam alterar o volume de água no curso d'água.

Negociações diretas entre a França e Espanha restaram infrutíferas até o ponto em que resolveram firmar compromisso para submeter a questão a um tribunal arbitral. A questão submetida foi se a França violou o Tratado e Ato firmado entre as Partes ao promover projeto de construção usina hidroelétrica sem que houvesse autorização prévia da Espanha, ficando portanto, limitada a aplicação e interpretação do Tratado e Ato, o que foi magistralmente feito pelo tribunal sem se dissociar do direito internacional e das regras por ele estabelecido para a interpretação dos tratados. No entanto, o Tribunal em seu julgamento dividiu a questão em duas menores para fins de julgamento: 1) O projeto da França constitui-se em uma violação em si mesmo das obrigações assumidas por ela perante a Espanha pelo Tratado e Ato? e 2) Se a resposta à primeira questão é negativa, seria a execução do projeto sem o prévio acordo entre os dois países uma violação das obrigações assumidas no Tratado e Ato?

O Tribunal em seu lado concluiu que a França em nada violou o Tratado e Ato entre esta e a Espanha, no entanto, fez inúmeras e relevantes considerações que fazem do caso um dos pontos de base para estudos e casos envolvendo cursos d'água internacionais no que diz respeito a sua utilização para fins distintos da navegação sob o ponto de vista do direito internacional geral, o que veremos a seguir.

O artigo 8 do Ato estabelece que a água existe e que flui de um para outro Estado está sujeita a sua soberania e, por via de consequência, às leis daquele Estado, exceto quando os Estados concordarem em emendar o este artigo. Ao analisar este ponto, e por se tratar de discussão que em tese derroga soberania em razão de acordo entre as Partes¹⁴⁸ na medida em que qualquer emenda deve ser interpretada restritivamente, o Tribunal afirmou que atos de soberania são presunções e que devem estar dentro dos contornos das obrigações internacionais não importa sua origem.

Como vimos acima, a Espanha argumentou que o desvio das águas causariam desequilíbrio ao ecossistema natural da bacia baseando-se no artigo 12 do Ato que estabelece que qualquer alteração da ordem natural deve ser feita somente com o consentimento do outro Estado, esquecendo-se de que no mesmo dispositivo existe

¹⁴⁸ Não entraremos em profundidade neste assunto e escolhemos utilizar para relatar este caso a linguagem usada pelo Tribunal a respeito da “derrogação” de soberania, o que alguns autores não admitem e preferem a utilização do termo delegação de competência, o que empresta o sentido de algo que se outorga e pode-se tomar de volta, o que não se admitiria quando há derrogação que empresta sentido de perda.

literalmente a previsão de que o Estado tem o direito de utilizar a água que por ele corre até a ponto em que um dano limitado ou inconveniente mínimo deva ser suportado pelo outro Estado, o que claramente deriva da obrigação de boa vizinhança. O Tribunal ao analisar esta questão informou que a realidade geográfica de uma bacia dá sustentação à pretensão da Espanha, decidindo que a realidade jurídica de uma região geográfica deve ser levada em consideração até o ponto que se coaduna com a realidade da vida, asseverando que a água é um bem fungível e a devolução dela, conforme projetado pela França, não altera o estado das coisas em relação às demandas da vida em sociedade. O fato de a Espanha contender com a França mesmo depois de esta ter assegurado que o projeto não interferiria com o regime de utilização do curso d'água internacional havido entre eles, foi criticado pelo Tribunal, fazendo críticas a postura adotada pela Espanha, uma vez que como princípio de direito a má-fé não se presume.

Outro ponto divergente levantado pela Espanha foi o de não haver entre os dois países um acordo prévio para a construção do projeto e na sua falta a França não poderia levar a termo a construção, argumento que a Espanha forçou ao interpretar o Tratado e Ato, bem como afirmou ser regra de direito amplamente aceita pela comunidade internacional. O Tribunal ao analisar a questão colocou pesadamente seu argumento sobre o princípio da soberania, afirmando que um acordo prévio entre os Estados neste sentido seria uma limitação a soberania territorial e que, como queria a Espanha, um acordo preliminar entre as partes para a construção de projeto em um curso d'água internacional não pode ser tido com costume ou prática internacional aceita e reconhecida pela comunidade internacional, nem tampouco aceita como princípio de direito internacional. Não se pode deixar de notar que no caso a França tomou todas as precauções para que o prejuízo que eventualmente pudesse ser sofrido pela Espanha fosse mínimo e suportável de acordo com as relações de boa vizinhança que devem existir entre os Estados fronteiriços, especialmente aqueles que compartilham recursos naturais móveis e de grande importância como é o caso da água. A França ao elaborar o projeto segundo a Corte levou em consideração os interesses em jogo e a eles se ateve, fato este que não pode ser deixado de lado pela Espanha, que em nenhum momento, sofreu prejuízo que justificasse sua contenda.

Caso Gabčíkovo-Nagymaros¹⁴⁹

O caso Gabčíkovo-Nagymaros é um dos mais recentes e mais citados casos envolvendo a utilização de cursos d'água internacionais para fins distintos da navegação, tendo cristalizado vários conceitos e princípios discutidos e analisados por muitas décadas, trazendo autoridade aos mesmos perante os agentes da comunidade internacional.

Trata-se de litígio envolvendo a Hungria e Eslováquia que foi levado à Corte Internacional em razão de acordo assinado entre as partes no dia 7 de abril de 1993 que versava sobre projeto de construção de idealizado em 1977 sob o patrocínio da ex-URSS que previa a construção de no rio Danúbio¹⁵⁰, mais especificamente em um trecho de 142 KM entre os países. O projeto previa a construção e operação de um sistema de eclusas e o desenvolvimento de setores de energia, transportes e agricultura com a ajuda do rio.

No entanto, após a assinatura do tratado as condições políticas na região mudaram, especialmente considerando que a ex-URSS estava em franco declínio e perdendo o seu poder de influencia, que culminou com o total esfacelamento do bloco cujo marco significativo foi a queda do muro de Berlim em 1989.

Como consequência direta a esse evento, os países da região iniciaram um processo de independência, o que para o estudo deste caso em particular, ocorreu com a secessão da República Tcheca em relação à Eslováquia. Por outro lado, na Hungria, o projeto sofreu ásperas críticas, especialmente de natureza ecológicas, que finalmente em Maio de 1992 a Hungria decidiu unilateralmente romper o tratado e abortar as obras em Nagymaros e Dunakiliti afirmando que nesta ultima localidade a água ficaria parada e comprometeria o aquífero Szigetkoz. A então República Tcheca já havendo concluído boa parte do projeto em seu território, decidiu iniciar a operação da represa em Gabčíkovo, sendo que isso foi feito ao represar o Danúbio no ponto Cunovo chamado no caso de Variante C.

O caso foi levado à Corte Internacional de Justiça pelas Partes que requereram a análise dos seguintes pontos: 1) A Hungria poderia abandonar o projeto unilateralmente em desrespeito ao tratado?; 2) Considerações de natureza ambientais têm o condão de impedir o cumprimento de obrigações assumidas em tratado? e 2) O desvio do Danúbio pode ser considerado compatível com o uso razoável e equitativo dos recursos hídricos? Um assunto

¹⁴⁹INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia). Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

¹⁵⁰Tratado assinado entre os dois Estados em 16 de setembro de 1977.

incidental foi resolvido pela Corte que é a sucessão de obrigações pela Eslováquia em razão da sua independência em 1 de janeiro de 1993, o que foi decidido no sentido de que ela, em virtude da sucessão de Estados, assume todas as obrigações anteriormente contraídas.

Ao examinar os pontos controversos a Corte decidiu que os dois Estados romperam as obrigações assumidas no tratado de 1977 pelo fato de a Hungria ter parado o projeto unilateralmente e a Eslováquia, sucessora da Checoslováquia, ao colocar em operação a Variante C. Ela ainda apontou que em nenhuma hipótese as Partes tem o legítimo direito de invocar o preceito *omnis conventio intelligitur rebus sic stantibus*.

A título de introdução, a Corte apontou que

“In the stretch of river to which the case relate, flood protection measures have been constructed over the centuries, farming and forestry practiced, and, more recently, there has been an increase in population and industrial activity in the area. The cumulative effects on the river and on the environment of various human activities over the years have not all been favorable, particularly for the water regime. Only by international co-operation could action be taken to alleviate these problems. Water management projects along the Danube have frequently sought to combine navigational improvement and flood protection with the production of electricity through hydroelectric power plants. The potential of the Danube for the production of hydroelectric power has been extensively exploited by some riparian States. The history of attempts to harness the potential of the particular stretch of the river at issue in these proceedings extends over a 25-years period culminating in the signature of the 1977 Treaty¹⁵¹.

A Corte então se volta para a análise dos dispositivos do tratado que cuidam de questões relacionadas a qualidade da água e proteção ambiental, para esclarecer que o artigo 15 claramente estabelece que as Partes por meio de um plano conjunto assegurariam que a qualidade da água não seria afetada pela construção das eclusas e que no artigo 19 o mesmo plano também seria utilizado para a proteção do meio ambiente na região de construção. Esclarece ainda em relatório que o artigo 20 do tratado está ligado irremediavelmente à Convenção sobre Perca nas Águas do Danúbio assinada em Bucareste, 29 de janeiro de 1958.

A Hungria em seus arrazoados afirma que, ainda que tenha cessado as obras unilateralmente e em afronta ao Tratado de 1977, ficou justificada em razão do estado de

¹⁵¹INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. p. 17. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

necessidade ecológica que se defrontou ao tentar implementar o projeto. A resposta da Corte foi no sentido de que

*“The Court recalls that it has recently had occasion to stress, in the following terms, the great significance that it attachés to respect for the environment, not only for States but also for the whole of mankind: “the environment is not an abstraction but represents the living space, the quality of life and the very health of human beings, including generations unborn. The existence of general obligations of States to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or of areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment.” (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, pp.241-2, para 29)”*¹⁵²

Ou seja, nesta passagem, a Corte confirma o princípio 21 da Declaração de Estocolmo¹⁵³, no entanto é o mais próximo que consegue chegar do princípio “no-harm”, não chegando sequer a abordá-lo no tocante a ao contexto de alocação dos recursos hídricos.

O argumento de estado de necessidade ecológica levantado pela Hungria foi analisado e segundo a Corte padece de eixos importantes relacionados ao perigo grave e iminente, o que não somente não restou comprovado, como também deveria ter sido objeto de discussões posteriores pela Partes, uma vez que a preocupação com o meio ambiente estava presente ao Tratado de 1977 e não simplesmente para a obra unilateralmente. Nesta esteira ela asseverou de forma clara e unívoca que a estabilidade do cumprimento das obrigações assumidas nos tratados deve ser respeitada ainda que no curso de sua implantação surjam questões que provem a impossibilidade do seu cumprimento, cabendo sempre às Partes a obrigação de reatar as discussões para levar a bom termo o cumprimento dos tratados.

Depois de analisar a conduta da Hungria volta-se a da Eslováquia quanto a colocação em funcionamento da chamada Variante C do projeto, pois uma vez que mesmo não sendo um rio de fronteira naquela parte, o desvio causou uma redução de fluxo na

¹⁵²INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. p. 41. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

¹⁵³“**Princípio 21** - Em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental e a obrigação de assegurar-se de que as atividades que se levem a cabo, dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional.” In DECLARAÇÃO DA CONFERÊNCIA DE ONU NO AMBIENTE HUMANO. Estocolmo, 5-16 de junho de 1972. Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 04 set. 2008.

parte em que serve como fronteira¹⁵⁴. Ao analisar este ponto a Corte deu mais energia ao argumento de que o princípio da utilização equitativa e razoável dos recursos hídricos é um direito básico dos Estados, sendo parte integrante do direito consuetudinário internacional, sendo certo que estes direitos básicos não podem ser renunciados e não se confinam à água em si mesma, mas todos os recursos que dela provem incluindo, mas não se limitando à produção de energia, pesca, proteção do meio ambiente e recreação.

Um dos pontos de defesa da Eslováquia rechaçado pela Corte foi o argumento de que o início de operação da chamada Variante C era justificado como um contra-ataque ou legítima defesa ao dano sofrido pela paralisação das obras pela Hungria. Ela citou julgamento proferido anteriormente no caso do Rio Oder de 1929 em que a Corte Permanente de Justiça Internacional asseverou que “...*the community of interest in a navigable river becomes the basis of a common legal right, the essential features of which are the perfect equality of all riparian States in the user of the whole course of the river and the exclusion of any preferential privilege of any one riparian State in relation to others.*”¹⁵⁵, dando assim novo alento à ponderosa idéia da comunidades de interesses concebida no caso do Rio Oder e aplicada pela primeira vez ao uso não –navegável de um curso d’água internacional¹⁵⁶. Ela utilizou este princípio como base da sua decisão de que um Estado ribeirinho não pode unilateralmente assumir o controle de um recurso compartilhado ainda que o resultado possa ser previsto mas não objeto de um tratado ou mesmo como uma resposta a um ato ilícito cometido por outro Estado (como levantado pela Eslováquia como justificativa para o início de operação da chamada Variante C), assumindo assim a posição pró princípio da utilização equitativa em face das obrigações assumidas no Tratado de 1977.

¹⁵⁴ «Czechoslovakia submitted that Variant C was essentially no more than what Hungary had already agreed to and that the only modifications made were those which had become necessary by virtue of Hungary’s decision not to implement its treaty obligations. It is true that Hungary, in concluding the 1977 Treaty, had agreed to the damming of the Danube and the diversion of its waters into the bypass canal. But it was only in the context of a joint operation and a sharing of its benefits that Hungary had given its consent. The suspension and withdraw of that consent constituted a violation of Hungary’s legal obligations, demonstrating, as it did, the refusal by Hungary of joint operation; but that cannot mean that Hungary forfeited its basic right to an equitable and reasonable sharing of the resources of an international watercourse.” In INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. p. 57. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

¹⁵⁵ ICJ-CIJ. Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 04 set. 2008.

¹⁵⁶ O desenvolvimento do direito internacional moderno fortaleceu este princípios para usos distintos da navegação a tal ponto que ultrapasou as barreiras do direito consuetudinários e *soft law* para se albergar no direito positivo com a adoção pela Assembléia Geral da ONU da Convenção de 1997 sobre o Direito dos Usos dos Cursos D’Água Internacionais para Fins Distintos da Navegação, conforme teremos a oportunidade de examinar mais adiante.

Outro ponto interessante analisado pela Corte foi o argumento da Hungria de que a execução do Tratado de 1977 não poderia ir adiante em face do desenvolvimento de princípios e regras do direito internacional do meio ambiente que tomaram forma ou se aprimoraram depois da conclusão do tratado entre as Partes, o que justificaria a suspensão das obras em seu território e, portanto, execução das obrigações assumidas no tratado. Ela inicia a discussão sobre o assunto apontando os supra mencionados artigos do Tratado de 1977 – 15, 19 e 20 – informando que eles não trazem em seu bojo obrigação de específica conduta, mas de, conjuntamente, as Partes envidarem esforços para a proteção da qualidade da água, meio ambiente e pesca, portanto, podendo qualquer regra subsequente de direito internacional do meio ambiente ser incorporada ao Tratado de 1977, ou seja, as normas de direito internacional do meio ambiente que foram criadas, aperfeiçoadas ou modificadas no curso de vigência do tratado entre as Partes não teria o condão de revogar ou derrogar qualquer disposição, devendo prevalecer a intenção das Partes antes da aplicação literal do texto do Tratado de 1977¹⁵⁷. Dentre os preceitos de direito internacional do meio ambiente que foram argüidas está o do estudo de impacto ambiental, prevenção do dano ambiental e desenvolvimento sustentável¹⁵⁸, perdendo uma boa

¹⁵⁷“It is not for the Court to determine what shall be the final result of the negotiations to be conducted by the Parties. It is for the Parties themselves to find an agreed solution that takes account of the objectives of the Treaty, which must be pursued in a joint and integrated way, as well as the norms of international environmental law and the principles of the law of international watercourses. The Court will recall in the context that, as it said in the North Sea Continental Shelf cases: “the Parties are under an obligation so to conduct themselves that the negotiations are meaningful, which will not be the case when either of them insists upon its own position without contemplating any modification of it” in INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. p. 141. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008. A obrigação de encontrar solução negociada e de boa-fé pelas partes será examinada mais adiante no caso do Logo Lanoux.

¹⁵⁸ «It is clear that the Project’s impact upon, and its implications for, the environment are of necessity a key issue. The numerous scientific reports which have been presented to the Court by the Parties—even if their conclusions are often contradictory—provide abundant evidence that this impact and these implications are considerable. In order to evaluate the environment risks, current standards must be taken into consideration. This is not only allowed by the wording of the article 15 and 19, but even prescribed, to the extent that these articles impose continuing—and thus necessarily evolving—obligation on the parties to maintain the quality of the water of the Danube and to protect the nature. The Court is mindful that, in the field of environmental protection, vigilance and prevention are required on account of the often irreversible character of damage to the environment and of the limitations inherent in the very mechanism of reparation of this type of damage. Throughout the ages, mankind has, for economic and other reasons, constantly interfered with nature. In the past, this was often done without consideration of the effects upon environment. Owing to new scientific insights and to a growing awareness of the risks for mankind—for present and future generations—of pursuit of such interventions at an unconsidered and unabated pace, new norms and standards have been developed, set forth in a great number of instruments during the last two decades. Such new norms have to taken into consideration, and such new standards given proper weight, not only when States contemplate new activities but also when continuing with activities begun in the past. This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of the sustainable development. For the purpose of the present case, this means that the Parties together should look afresh at the effects on the environment of the operation of the Gabčíkovo power

oportunidade, e daí as críticas que são feitas ao julgado, pela não utilização expressa dos princípios da Eco 92, especialmente o da precaução¹⁵⁹, que foi tocado de forma tácita no julgado.

Finalmente a Corte examina a questão da indenização pelos danos causados e afirma que isso somente poderá ser atingido se as Partes assumirem a postura de retomar as obras em cooperação no sentido de implementar o projeto de maneira razoável e equitativa. Ela não quer dizer que as Partes devem retomar o projeto como originalmente constituído pelo Tratado de 1977, até mesmo porque reconheceu que as considerações de natureza ambientais subsequentes a celebração do tratado deveriam fazer parte integrante do tratado por merecer grande importância da comunidade internacional. As Partes retomaram as negociações entre Outubro de 1997 e Fevereiro de 1998, dando causa a celebração de um acordo de princípios para implementar o julgamento da Corte de setembro, mas que até o presente não logrou êxito.

Nesta parte de nosso estudo, não poderíamos deixar de notar que existem outros casos envolvendo os recursos hídricos compartilhados por dois ou mais Estados, no entanto, os que acabamos de examinar são os mais citados e que trazem em seu bojo as mais relevantes considerações para o tema¹⁶⁰.

Como afirmamos anteriormente na Introdução desse capítulo, importantes contribuições no direito internacional dos cursos d'água internacionais foram feitas por duas organizações não-governamentais (ONG) de escopo internacionais e amplamente reconhecidas pelos internacionalistas: Instituto de Direito Internacional (IDI) e pela Associação de Direito Internacional (ILA), as quais passaremos a estudar como importantes fontes do desenvolvimento deste ramo do direito internacional, tanto quanto as decisões acima revistas.

plant. In particular they must find a satisfactory solution for the volume of water to be released into the old bed of the Danube and into the side arms on both sides of the river.” In INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. p. 140. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

¹⁵⁹“O Princípio da Precaução é a garantia contra os riscos potenciais que, de acordo com o estado atual do conhecimento, não podem ser ainda identificados. Este Princípio afirma que a ausência da certeza científica formal, a existência de um risco de um dano sério ou irreversível requer a implementação de medidas que possam prever este dano.”

¹⁶⁰Arbitragem sobre a represa Gut entre Estados Unidos e Canadá; o caso do Rio San José entre Costa Rica e Nicarágua; caso do Delta do Rio Helmand entre Afeganistão e Irã; caso do Rio Zarumilla entre Equador e Peru e caso da Ilha de Palmas entre Estados Unidos e Holanda.

2.2. *Institut de Droit International*

O IDI é uma organização de caráter não oficial estabelecida em 1873¹⁶¹ composto de 130 membros eleitos entre honorários, titulares e associados¹⁶². Ele adota resoluções que apóiam ou interpretam as regras de direito internacional vigentes ou apresenta propostas de alteração ou novas regras de direito internacional. O trabalho do IDI é respeitadíssimo mundialmente nos diversos ramos do direito internacional e em muitas ocasiões utilizado como base para decisões de tribunais internacionais e nas relações diplomáticas entre os Estados.

No campo dos recursos hídricos compartilhados, entre 1911 e 1979 o IDI adotou 3 resoluções importantíssimas sobre o assunto: Resolução de Madri de 1911 sobre a Regulamentação Internacional quanto a Utilização de Cursos D'Água Internacionais; Resolução de Salzburg de 1961 sobre o Uso de Água Internacionais não-Marítimas e a Resolução de Atenas de 1979 sobre a Poluição de Rios e Lagos e Direito Internacional.

A Resolução de Madri é de grande importância pelos princípios que reconhece nos primeiros anos do século XX, oportunidade em que as regras sobre os cursos d'água internacionais estavam em seu estágio inicial¹⁶³. A Declaração de Razões que acompanha a

¹⁶¹ «L'Institut de Droit international a été fondé le 8 septembre 1873, à l'Hôtel de ville de Gand, en Belgique. Onze internationalistes de renom avaient décidé de se réunir pour créer une institution indépendante de toute influence gouvernementale, susceptible de contribuer au développement du droit international et d'agir pour qu'il soit appliqué. A l'origine de la réunion de Gand, on reconnaît notamment des efforts conjugués de Gustave Rolin-Jaequemyns et Gustave Moynier. Celui-ci avait été, en 1863, l'un des cinq membres fondateurs du Comité international de la Croix-Rouge. Comme beaucoup d'autres, il fut choqué d'observer que, durant la guerre franco-prussienne de 1870-71, la Convention pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne, de 1864, avait été très peu respectée. Il fallait réagir, et c'est porté par cet élan que les fondateurs établirent une association privée à laquelle son autorité scientifique, la qualité de ses travaux et son indépendance devaient permettre de "favoriser le progrès du droit international", selon les termes de ses Statuts (Article premier). L'Institut se réunit en principe tous les deux ans. Dans l'intervalle des Sessions, des Commissions scientifiques étudient des thèmes qui sont choisis par l'Assemblée plénière. Celle-ci reçoit les travaux des Commissions, elle les examine attentivement, et, lorsque cela lui paraît opportun, elle adopte une Résolution de caractère normatif. Ces Résolutions sont portées la connaissance des autorités gouvernementales, des organisations internationales, de la communauté scientifique. De cette manière, l'Institut s'efforce de souligner les caractéristiques de la *lex lata* pour en recommander le respect, il s'attache aussi, parfois, à statuer de *lege ferenda*, pour contribuer au développement du droit international. En 1904, l'Institut de Droit international a reçu le Prix Nobel de la Paix, en reconnaissance de son action en faveur de l'arbitrage entre Etats, moyen pacifique de règlement des conflits. Les trois personnalités dont le portrait figure sur ce site sont Pascal Mancini, premier Président de l'Institut, Gustave Rolin-Jaequemyns, premier Secrétaire général, et Gustave Moynier, dont l'action fut déterminante pour la création de l'Institut.», de INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. *Historique*. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/navig_historique.html>. Acesso em: 18 fev. 2008.

¹⁶² Para a lista de membros ver INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. *Membres*. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/navig_membres.html>.

¹⁶³ Dada a sua relevância reproduzimos a Resolução de Madri nesta nota. "I. Lorsqu'un cours d'eau forme la frontière de deux Etats, aucun de ces Etats ne peut, sans l'assentiment de l'autre, et en l'absence d'un titre

Resolução declara que desde que o direito internacional está suficientemente avançado em relação as regras relacionadas a navegação mas não quanto

“the use of water for the purpose of industry, agriculture, etc...it seems expedient to remedy this lack by noting the rules of law resulting from the interdependence which undoubtedly exists between riparian States with a common stream and between States whose territories are crossed by a common stream.”

A Resolução de Madri consiste em dois principais parágrafos: o primeiro trata dos cursos d'água contíguos e lagos fronteiriço e o segundo de cursos d'água sucessivos¹⁶⁴. O

juridique spécial et valable, y apporter ou y laisser apporter par des particuliers, des sociétés, etc. ... des changements préjudiciables à la rive de l'autre Etat. D'autre part, aucun des deux Etats ne peut, sur son territoire, exploiter ou laisser exploiter l'eau d'une manière qui porte une atteinte grave à son exploitation par l'autre Etat ou par les particuliers, sociétés, etc., de l'autre. Les dispositions qui précèdent sont également applicables lorsqu'un lac s'étend entre les territoires de plus de deux Etats. II. Lorsqu'un cours d'eau traverse successivement les territoires de deux ou de plusieurs Etats : 1° Le point où ce cours d'eau traverse les frontières de deux Etats, soit naturellement, soit depuis un temps immémorial, ne peut pas être changé par les établissements de l'un des Etats sans l'assentiment de l'autre ; 2° Toute altération nuisible de l'eau, tout déversement de matières nuisibles (provenant de fabriques, etc.), est interdit ; 3° Il ne peut être prélevé par les établissements (spécialement les usines pour l'exploitation des forces hydrauliques) une quantité d'eau telle que la constitution, autrement dit le caractère utilisable ou le caractère essentiel du cours d'eau à son arrivée sur le territoire d'aval, s'en trouve gravement modifié ; 4° Le droit de navigation en vertu d'un titre reconnu en droit international ne peut pas être violé par un usage quelconque ; 5° Un Etat en aval ne peut pas faire ou laisser faire, dans son territoire, de constructions ou établissements qui, pour l'autre Etat, produisent le danger d'inondation ; 6° Les règles précédentes sont applicables, de même, au cas où, d'un lac situé dans un territoire des cours d'eau s'écoulent dans le territoire d'un autre Etat ou les territoires d'autres Etats. 7° Il est recommandé d'instituer des commissions, communes et permanentes, des Etats intéressés qui prendront des décisions ou, tout au moins, donneront leur avis lorsqu'il se fera de nouveaux établissements ou des modifications aux établissements existants et qu'il pourrait en résulter quelque conséquence importante pour la partie du cours d'eau située sur le territoire de l'autre Etat.”. INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. Réglementation internationale de l'usage des cours d'eau internationaux en dehors de l'exercice du droit de navigation. Disponível em: <http://www.idi-il.org/idiF/resolutionsF/1911_mad_01_fr.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2008.

¹⁶⁴“La définition de fleuve international et la distinction entre fleuves continus e contigus est surtout doctrinale. Couramment, est considéré international tout fleuve qui traverse ou separe le territoire de deux ou plusieurs États. Les fleuves contigus (ou fleuves-frontières) sont ceux qui forment la frontière entre deux États. Les fleuves continus (ou successifs), ceux qui traversent successivement le territoire de plus d'un État. La Déclaration de Madrid avait déjà adopté cette distinction, sans toutefois proposer de définition.....Bien entendu, un fleuve international est souvent à la fois contigu et continu: il peut avoir sa source entièrement dans le territoire d'un État A, passer sur le territoire d'un État B et servir de frontière entre ce dernier et un État C avant de couler sur le territoire d'un État D. La doctrine anglo-saxonne propose une distinction un peu différent. OPPENHEIM, par exemple, n'utilise pas les expressions continu et contigu. D'après lui, les fleuves qui ne coulent pas entièrement à l'intérieur d'un seul et même État (national rivers) sont soit des fleuves-frontière (boundary rivers) soit des fleuves non-nationaux (non-national rivers). Il propose une troisième catégorie de fleuves : les fleuves internationaux (international rivers). D'après lui, les premiers sont les fleuves qui séparent deux États différents (ils correspondent aux fleuves contigus) : ces fleuves appartiennent au territoire des États qu'ils séparent, la frontière étant, en règle générale, une ligne équidistante (le milieu du fleuve) ou le *thaweg* (le milieu du chenal navigable). Les seconds sont ceux qui traversent plusieurs États. Ils correspondent aux fleuves continus. Ils sont morcelés par plusieurs souverainetés : chaque État possède la partie du fleuve sur son territoire. Quant aux fleuves internationaux, OPPENHEIM les définit comme étant l'ensemble des *boundary rivers* et *not-national rivers* à partir du moment où ces derniers sont navigables jusqu'à une mer ouverte : « Ces fleuves appartiennent également aux territoires des différents États concernés. Ils s'appellent fleuves internationaux car, pour les

primeiro parágrafo estabelece que nenhum dos Estados em um curso d'água contíguo pode, sem o consentimento prévio do outro, realizar qualquer modificação no curso d'água que possa prejudicar o Estado na outra margem e nem tão pouco utilizar a água de tal forma que interfira na utilização da mesma pelo outro Estado. O segundo parágrafo está dividido em 7 subparágrafos cujas disposições de maior relevo são: 1) a proibição da alteração das qualidades da água em razão de despejo de dejetos por fábricas; 2) a proibição de retirada de quantidade de água do curso d'água de tal sorte que quando ele alcança o Estado a montante eles está seriamente modificado; 3) a proibição quanto violar o direito de navegação reconhecido pelo direito internacional geral; 4) a proibição da inundação de um Estado a jusante pela construção de obra que impeça o fluxo de água pelo Estado a montante e 5) a recomendação da instauração de uma comissão conjunta e permanente para resolver eventuais disputas entre os Estados. Pode-se dizer, sem exageros, que essa a Resolução de Madri para a época era avançadíssima em seu conteúdo e somente foi revista meio século depois conforme veremos a seguir, servindo de base de orientação para a prática dos Estados e orientação para outras organizações intergovernamentais e não governamentais quanto ao assunto.

O IDI retornou ao assunto dos cursos d'água internacionais em 1961 através da Resolução de Estrasburgo que se aplica, em seus termos, na utilização das águas que formam um curso d'água ou bacia hidrográfica a qual se estende por pelo território de dois ou mais Estados¹⁶⁵. A Resolução declara que o direito do Estado de utilizar a água

naviers marchands, la liberté de navigation sur ces fleuves en temps de paix-aussi bien en Europe que sur plusirs de ces fleuves en dehors de l'Europe-est reconnue par le droit international conventionnel. » Cette définition et ces distinctions des cours d'eau internationaux fondées sur des critères géographiques, son considérées aujourd'hui une approche traditionnelle, dépassé par la notion modern de bassin international. Dans une étude récent sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux á des fins autresque la navigation, János BRUHACS considère que la distinction entreles cours d'eua internationaux ou multinationaux et les cours d'eau nationaux, du fait qu'elle est purement géographique, ne peut constituer une source légale. Selon lui, actuellement, deux approches s'afforement aussi bien dans la théorie que dans la pratique: l'approche traditionnelle at l'approche moderne. La première est celle que nous avons définie ci-dessus. Elle découle essentiellement du droit international, son problème majeur étant qu'elle néglige l'unité hydrologique des cours d'eau. La second voudrait supplanter la première, désormais insuffisant, par la mise en place du concept de bassin intnational» in CALASANS, Jorge Thierry. op. cit., p. 134-136.

¹⁶⁵«Considérant que l'importance économique de l'usage des eaux est transformée par la technique moderne et que l'application de cette dernière aux eaux d'un bassin hydrographique s'étendant sur le territoire de plusieurs États affecte généralement l'ensemble de ces États, et que cette transformation rend nécessaire une mise au point sur le plan juridique; Considérant qu'il existe un intérêt commun à l'utilisation maxima des ressources naturelles disponibles; Considérant que l'obligation de ne pas porter un préjudice illégitime à autrui est un des principes fondamentaux régissant les rapports de voisinage en général ; Considérant que ce principe s'applique aussi aux rapports provenant des utilisations diverses des eaux ; Considérant que dans l'utilisation des eaux intéressant plusieurs États, chacun d'eux peut obtenir, par des consultations, des plans établis en commun et des concessions réciproques, les avantages d'un aménagement plus rationnel d'une richesse naturelle ; Constate l'existence en droit international des règles suivantes, et formule les recommandations ci-après : **Article premier** - Les présentes règles et recommandations s'appliquent à

compartilhada com outro Estado é limitado pelo direito que o outro Estado tem de fazer do mesmo rio ou lago. Estabelece ainda que qualquer disputa entre os Estados deve ser fundada na equidade levando em consideração as necessidades dos Estados e de suas respectivas populações e qualquer outra circunstancia relevante ao caso em particular, sendo interessante notar que essa posição adotada pelo IDI tem consistência com o princípio da utilização eqüitativa dos recursos hídricos ainda que este seja utilizado não somente na resolução de conflitos conforme estabelece a linguagem da resolução, mas devendo ser considerado em toda a esfera de utilização do recurso natural. A Resolução prevê ainda a notificação prévia de novo uso que o Estado tenha a intenção de fazer da água encontrada no curso d'água internacional e um processo de negociação caso o outro Estado tenha objeções ao novo uso. É de se notar o aperfeiçoamento da linguagem nessa Resolução com a introdução de novos princípios como pudemos destacar no parágrafo anterior.

O tema da poluição é o tema central da Resolução de Atenas¹⁶⁶, que reconhece o interesse comum dos Estados que compartilham rios internacionais e lagos de forma

l'utilisation des eaux faisant partie d'un cours d'eau ou d'un bassin hydrographique qui s'étend sur le territoire de deux ou plusieurs Etats. **Article 2** - Tout Etat a le droit d'utiliser les eaux qui traversent ou bordent son territoire sous réserve des limitations imposées par le droit international et notamment de celles résultant des dispositions qui suivent. Ce droit a pour limite le droit d'utilisation des autres Etats intéressés au même cours d'eau ou bassin hydrographique. **Article 3** - Si les Etats sont en désaccord sur la portée de leurs droits d'utilisation, le règlement se fera sur la base de l'équité, en tenant compte notamment de leurs besoins respectifs, ainsi que des autres circonstances propres au cas d'espèce. **Article 4** - Un Etat ne peut procéder à des travaux ou utilisations des eaux d'un cours d'eau ou d'un bassin hydrographique qui affectent sérieusement les possibilités d'utilisation des mêmes eaux par d'autres Etats qu'à condition de leur assurer la jouissance des avantages auxquels ils ont droit conformément à l'article 3, ainsi qu'une compensation adéquate pour les pertes et dommages subis. **Article 5** - Les travaux ou utilisations visés à l'article précédent ne peuvent être entrepris qu'après avis préalable donné aux Etats intéressés. **Article 6** - En cas d'objection, les Etats entreront en négociations en vue de parvenir à un accord dans un délai raisonnable. A cet effet, il est désirable que les Etats en cause aient recours aux expertises techniques et éventuellement aux commissions et organismes appropriés pour arriver à des solutions assurant les plus grands avantages pour tous les intéressés. **Article 7** - Durant les négociations, tout Etat devrait, conformément au principe de la bonne foi, s'abstenir de procéder aux travaux ou utilisations faisant l'objet du différend, ou de prendre toutes autres mesures susceptibles de l'aggraver ou de rendre l'entente plus difficile. **Article 8** - Si les Etats intéressés n'arrivent pas à un accord dans un délai raisonnable, il est recommandé de soumettre à un règlement judiciaire ou arbitral la question de savoir si l'aménagement projeté est contraire aux règles ci-dessus. Si l'Etat qui soulève des objections aux travaux ou utilisations projetés se refuse à tout règlement judiciaire ou arbitral, l'autre Etat est libre, sous sa responsabilité, d'y procéder tout en restant soumis aux obligations qui découlent des dispositions des articles 2 à 4. **Article 9** - Il est recommandé aux Etats intéressés à des bassins hydrographiques déterminés d'examiner l'opportunité de créer des organismes communs pour l'établissement de plans d'utilisation destinés à faciliter leur développement économique ainsi qu'à prévenir et régler les différends qui en pourraient résulter." *In* INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. Utilisation des eaux internationales non maritimes (en dehors de la navigation). Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1961_salz_01_fr.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2008.

¹⁶⁶“*Conscient des multiples utilisations que peuvent présenter les fleuves et les lacs internationaux et de l'existence d'un intérêt commun à l'utilisation rationnelle et équitable de telles ressources en recherchant un équilibre raisonnable entre les divers intérêts ; Considérant que la pollution propagée par les fleuves et les lacs au territoire de plus d'un Etat prend des proportions de plus en plus alarmantes et diversifiées alors que*

la protection et l'amélioration de l'environnement sont des devoirs qui s'imposent aux Etats ; *Rappelant* l'obligation de respecter la souveraineté de chaque Etat sur son territoire, ce qui entraîne l'obligation pour chaque Etat d'éviter toute utilisation de son propre territoire qui cause un dommage sur le territoire d'un autre Etat, *Adopte* les articles suivants : *Article I* - 1. Aux fins de la présente Résolution, on entend par «pollution» toute altération physique, chimique ou biologique de la composition ou de la qualité des eaux résultant directement ou indirectement d'une action de l'homme qui porte atteinte aux utilisations légitimes de ces eaux et qui cause ainsi un dommage. 2. Dans un cas concret, l'existence de la pollution ainsi que ses caractéristiques sont autant que possible déterminées par référence aux normes d'environnement établies par voie d'accords ou par les organisations et commissions internationales compétentes. 3. La présente Résolution s'applique aux fleuves et lacs internationaux ainsi qu'à leurs bassins. *Article II* - Dans l'exercice de leur droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et sans préjudice de leurs obligations conventionnelles, les Etats ont le devoir de faire en sorte que leurs activités ou celles exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas, au-delà de leurs frontières, de pollution aux eaux des fleuves et des lacs internationaux. *Article III* - I. Aux fins de l'exécution de l'obligation prévue à l'article II, les Etats doivent prendre, en les adaptant aux circonstances, toutes les mesures requises pour : a) prévenir la survenance de nouvelles formes de pollution ou l'augmentation du degré de pollution existant ; b) pourvoir, dans les meilleurs délais, à l'élimination de la pollution existante. 2. Ces mesures doivent être particulièrement rigoureuses dans le cas d'activités comportant des risques exceptionnels ou un danger pour des zones ou milieux spécialement menacés. *Article IV* - Afin de se conformer aux obligations énoncées aux articles II et III, les Etats utiliseront notamment les moyens suivants : a) sur le plan interne, l'élaboration de toute législation et réglementation nécessaire, ainsi que l'adoption de mesures administratives et de procédures juridictionnelles efficaces et suffisantes pour en assurer le respect ; b) sur le plan international, l'exercice d'une coopération de bonne foi avec les autres Etats intéressés. *Article V* - La violation par un Etat de ses obligations internationales en matière de pollution fluviale ou lacustre entraîne sa responsabilité internationale conformément au droit international. *Article VI* - Afin d'assurer un système efficace de prévention et de réparation pour les victimes de la pollution transfrontière, les Etats devraient conclure des conventions internationales portant notamment sur : a) la compétence juridictionnelle, la loi applicable et l'exécution des décisions ; b) les modalités de régimes spéciaux prévoyant en particulier des systèmes de responsabilité objective et des fonds d'indemnisation en cas de pollution entraînée par des activités comportant un risque exceptionnel. *Article VII* - I. Dans l'exercice de leur devoir de coopération, les Etats faisant partie d'un même bassin fluvial ou lacustre recourent, dans toute la mesure du possible, notamment par la voie d'accords, aux modalités suivantes de coopération : a) informer régulièrement les autres Etats riverains sur toutes les données appropriées relatives à la pollution du bassin, ses causes, sa nature, les dommages qu'elle provoque et les modalités de prévention ; b) aviser à temps les Etats intéressés lorsque sont envisagées, sur leur territoire, des activités susceptibles de créer un risque de pollution transfrontière sensible pour le bassin ; c) avertir d'urgence les Etats susceptibles d'être affectés par un accroissement soudain du niveau de pollution transfrontière dans le bassin et prendre toutes les mesures appropriées pour réduire les effets d'un tel accroissement ; d) se consulter sur les problèmes de pollution transfrontière du bassin existants ou prévisibles, de manière à aboutir, par les méthodes de leur choix, à une solution conforme aux intérêts des Etats concernés et à la protection de l'environnement ; e) coordonner ou rendre communs leurs programmes de recherche scientifique et technique de lutte contre la pollution du bassin ; f) établir d'un commun accord des normes d'environnement, en particulier des normes de qualité applicables à un bassin dans son ensemble ou en partie ; g) créer des commissions internationales, aux compétences les plus étendues, sur l'ensemble du bassin en y associant, si cela est utile, les pouvoirs locaux ou renforcer les pouvoirs ou la coordination des institutions existantes ; h) établir de manière harmonisée, coordonnée ou unifiée, des réseaux d'observation permanente et de contrôle de la pollution ; i) développer les garanties pour les particuliers susceptibles d'être affectés par des activités polluantes, tant au stade de la prévention que de la réparation, par l'ouverture la plus large, de manière non discriminatoire, de l'accès aux procédures juridictionnelles et administratives des Etats d'où les activités sont originaires et par la mise au point de fonds d'indemnisation pour les dommages écologiques dont l'origine ne peut être clairement définie ou qui sont d'une ampleur exceptionnelle. *Article VIII* - Afin d'aider les pays en développement dans l'accomplissement des obligations et des recommandations visées par la présente Résolution, il est souhaitable que les Etats industrialisés ainsi que les organisations internationales compétentes accordent à ces pays une assistance technique et toute autre assistance appropriée dans ce domaine. *Article IX* - La présente Résolution est sans préjudice des obligations découlant pour les Etats des droits fondamentaux de la personne humaine en ce qui concerne la pollution se produisant sur leur territoire. *In* INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. La pollution des fleuves et des lacs et le droit international. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1979_ath_02_fr.PDF>. Acesso em: 19 fev. 2008.

racional e equânime de tal forma que os Estados encontrem um balanço racional entre interesses em jogo, prevendo que eles devem se assegurar que as atividades desenvolvidas nas margens de sua competência não causem poluição que vá além de suas fronteiras, prejudicando assim o outro Estado. Conquanto de suma importância, essa obrigação, ainda em nossos dias, parece não realista em razão de que qualquer atividade realizada pelo homem, em maior ou menor grau promove poluição. No entanto, a resolução avança e apresenta obrigação que pode ser cumprida pelos Estados: a prevenção de novas formas de poluição e a manutenção e, quando possível, a diminuição dos níveis de poluição. A Resolução de Atenas ainda estabelece a necessidade de cooperação entre os Estados que compartilham a mesma bacia hidrográfica através de medidas como o compartilhamento de dados relativos aos níveis de poluição, prévia notificação de atividades potencialmente poluidoras, consultas relativas a problemas relacionados a poluição e a criação de comissões internacionais com competência para lidar com problemas causados pela poluição dentro da bacia. Como podemos ver a linguagem adotada por esta Resolução não deixou de abarcar os conceitos desenvolvidos pelas resoluções precedentes, no entanto, acrescentou o problema da poluição que se agravou de modo geral a partir da década de 70 com o aumento na produção industrial e queima de combustíveis fósseis.

A discussão sobre o trabalho do IDI revela certa evolução no campo do direito internacional dos cursos d'água em relação a visão dos usos distintos da navegação. A resolução de 1911 ficou caracterizada principalmente por proibições quanto a uso do recurso hídrico por um Estado em detrimento do direito de outro e lidou separadamente com cursos d'água contínuos e contíguos. A resolução de 1961 o instituto direcionou sua atenção para regras para toda a bacia hidrográfica e introduziu o conceito de equidade quanto a utilização da água pelos Estados que compõem a bacia. Introduziu ainda regras procedimentais pela primeira vez na forma de requisito de notificação prévia para novos usos e um sistema de negociação das disputas havidas entre os Estados da bacia. A resolução de 1979 também adotou a figura da bacia hidrográfica, juntamente com a noção de interesse comum dos Estados ribeirinho quanto a utilização equitativa dos recursos hídricos compartilhados, além de estabelecer procedimentos com vistas a implementar o dever de cooperar entre eles.

Portanto, muitas tendências são observadas no trabalho do IDI: aplicação de regras para a bacia hidrográfica como um todo e não somente para as águas de superfície; o aumento significativo de mecanismos que ajudaram no surgimento das modernas juntas de

gerenciamento conjunto e a de que os interesses dos Estados ribeirinhos que compartilham água deve ser utilizado de maneira equitativa e razoável.

2.3. *International Law Association*

Interessante de se notar que a International Law Association, de agora em diante referida pelo seu acrônimo ILA, foi fundada em 1873¹⁶⁷, mesmo ano que IDI foi fundado. A ILA, assim como o IDI, adota resoluções com vistas e produção de regras e recomendações para a formação e aperfeiçoamento do direito internacional.

Entre as mais conhecidas está as Regras de Helsinque Quanto ao Uso da Água em Rios Internacionais de 1966, representando um esforço pioneiro no sentido de codificar as regras do direito internacional dos rios internacionais, abordando assuntos específicos como poluição, navegação e flutuação de madeira, sendo, no entanto a sua principal contribuição a promoção do princípio do uso equitativo.

As regras de Helsinque se aplicam às chamadas bacias de drenagem¹⁶⁸, as quais são definidas, na linguagem da resolução, como

*“uma área geográfica que cobre dois ou mais Estados, determinada pelos limites fixados por divisores de água, inclusive as águas de superfície e as subterrâneas, que desembocam num ponto comum.”*¹⁶⁹

Esta definição não é somente importante pela abordagem ampla que contempla a realidade hidrológica, mas também inclui as águas subterrâneas no escopo de proteção e

¹⁶⁷“The International Law Association was founded in Brussels in 1873. Its objectives, under its Constitution, are "the study, clarification and development of international law, both public and private, and the furtherance of international understanding and respect for international law". The ILA has consultative status, as an international non-governmental organisation, with a number of the United Nations specialised agencies. The activities of the ILA are organised by the Executive Council, assisted by the Headquarters Secretariat in London. Membership of the Association, at present about 3700, is spread among Branches throughout the world. The ILA welcomes as members all those interested in its objectives. Its membership ranges from lawyers in private practice, academia, government and the judiciary, to non-lawyer experts from commercial, industrial and financial spheres, and representatives of bodies such as shipping and arbitration organisations and chambers of commerce. The Association's objectives are pursued primarily through the work of its International Committees, and the focal point of its activities is the series of Biennial Conferences. The Conferences, of which 72 have so far been held in different locations throughout the world, provide a forum for the comprehensive discussion and endorsement of the work of the Committees.” *In* INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. About Us. Disponível em: <http://www.ila-hq.org/html/layout_about.htm>. Acesso em: 21 fev. 2008.

¹⁶⁸SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. op. cit., p. 504-517.

¹⁶⁹Regras de Helsinque, anexo II, artigo II, tradução livre do autor.

aplicação dos princípios até então desenvolvidos pelo direito internacional dos cursos d'água. No entanto, até o presente esse conceito deixou de ser adotado formalmente pelos Estados em grande parte pela resistência dos mesmos em apreciar as características do mesmo e seu relacionamento com as águas de superfície¹⁷⁰.

Além dessa noção de grande importância, as Regras de Helsinque serviram consagrar formalmente o princípio da utilização eqüitativa¹⁷¹ e o alçou ao status de princípio dominante nesse ramo do direito internacional público. Reza o artigo IV que: ***“Each basin State is entitled, within its territory, to a reasonable and equitable share in the beneficial uses of the waters of an international drainage basin”***.

No entanto, o artigo IV não deixou o operador do direito no escuro quanto a aplicação desses princípios, promovendo no artigo seguinte uma lista não exaustiva de fatores que devem ser levados em consideração na determinação do que seria uma quantidade razoável e equânime para o caso concreto. Ali estão elencados os seguintes fatores: 1) a geografia da bacia, particularmente a extensão da mesma em cada Estado; 2) a hidrologia da bacia, em particular a contribuição da água por cada Estado; 3) o clima da bacia; 4) a utilização histórica da água na bacia, especialmente o uso existente¹⁷²; 5) as

¹⁷⁰ «When the United Nations International Law Commission started the study on the topic »The Law of Non-Navigation Uses of International Watercourses«, the first step, after preliminary work of a subcommittee composed of Mr. Elias, Mr. Kearney, Mr. Sahovic, Mr. Tabibi and myself, was to draw up a Questionnaire to Governments on the main aspects of the problem. The Questionnaire prepared by the subcommittee, adopted by the International Law Commission and included as an Annex to then Chapter V of its report to the General Assembly on its XXVIth session, embodied questions B and C that read: B. Is the geographical concept of an international drainage basin the appropriate basis for a study of the legal aspects of non-navigational uses of international watercourses? C. Is the geographical concept of an international drainage basin the appropriate basis for a study of the legal aspects of the pollution of international watercourses? The early replies of governments in significant number, recommended that the Commission should confine itself strictly to its mandate, that is to say, that the International Law Commission should try to formulate rules for the regime of international watercourses and not for international basins. The following States went on record in that sense: Austria, Canada, Colombia, Ecuador, The Federal Republic of Germany, Nicaragua, Poland, Spain, Venezuela, France and Brazil. France was very forceful in its opinion, stating that “it would be almost unthinkable to adopt any concept of a waterway other than that of an international watercourse”. The Austrian reply was equally eloquent: “The treaties on water management concluded by Austria with the neighbouring states are drafted in terms of border watercourses rather than geographic or hydrological drainage areas. Similarly, the draft European Convention for Protection of International Watercourses against Pollution, by the Council of Europe, the blueprint of which related to “international drainage basins” had to be restricted to international watercourses because of the legal, political and practical difficulties”. If a substantial number of States balk at the idea of using the drainage basin concept as the starting point for constructing a set of rules on non-navigational uses of international watercourses because it is too sweeping a concept, then this is a dubious starting place.” In: SETTE, José Camara. Pollution of international rivers. *Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 186, 1984.

¹⁷¹ Princípio esse reforçado anos mais tarde pela Resolução de Montreal sobre Poluição das Águas em uma Bacia de Drenagem Internacional de 1982, p. 535-46 do relatório.

¹⁷² **Article VIII - 1.** An existing reasonable use may continue in operation unless the factors justifying its continuance are outweighed by other factors leading to the conclusion that it be modified or terminated so as to accommodate a competing incompatible use. 2. (a) A use that is in fact operational is deemed to have

necessidades econômicas e sócias de cada Estado na bacia; 6) a população que depende da água da bacia em cada Estado; 7) os custos comparativos de meios alternativos para satisfazer as necessidades econômicas e sociais dos Estados na bacia; 8) a disponibilidade de outros recursos; 9) verificação de perda de água na utilização pelos Estados na bacia; 10) a praticidade de compensação a um ou mais Estados com vistas a mitigar conflitos quanto ao uso e 11) o grau no qual a necessidade do Estado pode ser satisfeita sem que cause dano substancial ao outro Estado na bacia. Como mencionamos anteriormente e expostas as razões na nota de rodapé 167 do presente trabalho, embora o conceito de bacia de drenagem não tivesse sido aprovada pelos Estados anos mais tarde quando da reunião da CDI da ONU para a elaboração de normas de *jus scriptum* quanto aos usos distintos da navegação dos cursos d'água internacionais, os princípios apresentados pela Resolução de Helsinque, principalmente o do uso eqüitativo e razoável, bem como os princípios para determinação do que é eqüitativo e razoável permanecem até os nossos dias. E não é só isso, a clara mensagem de que a necessidade de utilização dos recursos hídricos por parte de um Estado não o impede de causar dano a outro, desde que esse dano não seja significativo e que medidas compensatórias possam ser adotadas para mitigar esses danos, tudo conforme poderemos comprovar mais adiante quando do exame da Convenção de 1997.

Ainda que a navegação a muitos séculos gozasse de status prioritário quanto ao usos dos cursos d'água internacionais, a Resolução de Helsinque foi muito clara ao afirmar em seu artigo VI que ***“A use or category of uses is not entitled to any inherent preference over any other use or category of uses”***, o que causou certo espanto a muitos Estados e doutrinadores dada a nobreza e grande importância da navegação.

No seu capítulo 3, as Regras de Helsinque ainda trazem em seu bojo disposições relativas a poluição, que é conceituada no artigo IX como qualquer alteração promovida pelo homem na composição natural, conteúdo ou qualidade das águas em uma bacia de drenagem internacional. Dentro desse conceito, nasce a obrigação dos Estados que compõem a bacia internacional a necessidade de prevenir novas formas de poluição, bem como a necessidade de conter a já existente e envidar esforços para diminuí-la. A violação das obrigações resultará, conforme estabelece o artigo XI, na imediata suspensão das

been an existing use from the time of the initiation of construction directly related to the use or, where such construction is not required, the undertaking of comparable acts of actual implementation. (b) Such a use continues to be an existing use until such time as it is discontinued with the intention that it be abandoned.³ A use will not be deemed an existing use if at the time of becoming operational it is incompatible with an already existing reasonable use.”

atividades poluidoras e o pagamento de compensação ao Estado inocente, existindo ainda a obrigação de entrar em negociações com este Estado caso falhe em cumprir suas obrigações.

No capítulo 6, que trata especificamente sobre os procedimentos para prevenção e solução de controvérsias, na sua abertura fica clara a aplicação da Carta das Nações Unidas no sentido de os Estados terem a obrigação de resolver seus conflitos de forma pacífica de forma que a paz e segurança mundial não seja abalada¹⁷³. Constitui obrigação dos Estados ribeirinhos quando da assinatura de tratados a inserção de mecanismos de prevenção de disputas e forma de resolução, que entre eles se encontram a notificação de prévia de qualquer construção ou obra que possa afetar o equilíbrio na bacia de tal forma que o Estado que possa ser afetado tenha condições de promover estudos de impacto¹⁷⁴. Estabelece ainda que os Estados devem buscar todos os meios políticos e diplomáticos para a solução dos conflitos e, caso isso não seja possível, deverão promover a formação de uma comissão de conciliação (artigo XXXIII) e, caso a comissão não consiga apaziguar a disputa, devem os Estados buscar a arbitragem *ad hoc*, a Corte Internacional de

¹⁷³“**Preâmbulo** - NÓS, OS POVOS DAS NAÇÕES UNIDAS, RESOLVIDOS a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla. E PARA TAIS FINS, praticar a tolerância e viver em paz, uns com os outros, como bons vizinhos, e unir as nossas forças para manter a paz e a segurança internacionais, e a garantir, pela aceitação de princípios e a instituição dos métodos, que a força armada não será usada a não ser no interesse comum, a empregar um mecanismo internacional para promover o progresso econômico e social de todos os povos. RESOLVEMOS CONJUGAR NOSSOS ESFORÇOS PARA A CONSECUÇÃO DESSES OBJETIVOS. Em vista disso, nossos respectivos Governos, por intermédio de representantes reunidos na cidade de São Francisco, depois de exibirem seus plenos poderes, que foram achados em boa e devida forma, concordaram com a presente Carta das Nações Unidas e estabelecem, por meio dela, uma organização internacional que será conhecida pelo nome de Nações Unidas.” In NAÇÕES UNIDAS. Carta da ONU. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_carta.php>. Acesso em: 05 mar. 2008.

¹⁷⁴“Article XXIX - 1. With a view to preventing disputes from arising between basin States as to their legal rights or other interest, it is recommended that each basin State furnish relevant and reasonably available information to the other basin States concerning the waters of a drainage basin within its territory and its use of, and activities with respect to, such waters. 2. A State, regardless of its location in a drainage basin, should in particular furnish to any other basin State, the interests of which may be substantially affected, notice of any proposed construction or installation which would alter the regime of the basin in a way which might give rise to a dispute as defined in article XXVI. The notice should include such essential facts as will permit the recipient to make an assessment of the probable effect of the proposed alteration. 3. A State providing the notice referred to in paragraph 2 of this article should afford the recipient a reasonable period of time to make an assessment of the probable effect of the proposed construction or installation and to submit its views thereon to the State furnishing the notice. 4. If a State has failed to give the notice referred to in paragraph 2 of this article, the alteration by the State in the regime of the drainage basin shall not be given the weight normally accorded to temporal priority in use in the event of a determination of what is a reasonable and equitable share of the waters of the basin.”

Arbitragem¹⁷⁵ ou mesmo a Corte Internacional de Justiça. A submissão voluntária do Estado ao laudo arbitral constitui princípio de direito internacional.

As Regras de Helsinque constituem um trabalho excelente e tiveram um impacto muito grande e fundamental na formação do direito internacional dos cursos d'água internacionais e seus princípios podem ser encontrados na Convenção de 1997 conforme teremos a chance de debater mais adiante. Ela adota uma postura holística de bacia, negando a prioridade para a navegação, baseia-se no princípio do uso equitativo e traz princípios quanto a solução de controvérsias¹⁷⁶.

¹⁷⁵ Conforme estabelece o artigo XXXV as regras a serem adotadas para essa modalidade são as Regras Modelo de Procedimento Arbitral da CDI de adotadas em 1958 pela 10ª sessão da ONU.

¹⁷⁶ «**RÉSOLUTION 2669 (XXV) DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE (DÉVELOPPEMENT PROGRESSIF ET CODIFICATION DES RÈGLES DE DROIT INTERNATIONAL RELATIVES AUX VOIES D'EAU INTERNATIONALES)** - 1. Par une note verbale du 24 avril 1970, le Gouvernement finlandais a demandé l'inscription à l'ordre du jour de la vingt-cinquième session de l'Assemblée générale d'une question intitulée « Développement progressif et codification des règles de droit international relatives aux voies d'eau internationales¹ ». A sa 1843e séance plénière, le 18 septembre 1970, l'Assemblée générale a inscrit la question proposée par la Finlande à l'ordre du jour de sa vingt-cinquième session et l'a renvoyée à la Sixième Commission. 2. Dans le mémoire explicatif qui était joint à la note verbale, le Gouvernement finlandais indiquait que l'ONU devait encourager le développement progressif et la codification des règles de droit international relatives aux voies d'eau internationales, y compris les bassins fluviaux internationaux, et que l'Assemblée générale devait prendre les mesures préliminaires nécessaires pour atteindre cet objectif. Le mémoire explicatif contenait également un certain nombre de propositions concernant la ligne de conduite à adopter. 3. La Sixième Commission a examiné la question à ses 1225e et 1228e séances et de sa 1230e à sa 1236e séance, du 13 au 25 novembre 1970. Les propositions et amendements y relatifs qui ont été présentés au cours de l'examen de la question sont consignés dans le rapport de la Sixième Commission. 4. Au cours du débat à la Sixième Commission, la question s'est posée de savoir si le projet de résolution qui serait soumis à l'Assemblée générale devait faire mention des études entreprises à une date récente par des organismes intergouvernementaux⁵ ou non gouvernementaux. Certains représentants estimaient qu'il fallait mentionner expressément les « Règles d'Helsinki sur les utilisations des eaux des fleuves internationaux », adoptées par l'International Law Association à sa cinquante-deuxième conférence, tenue à Helsinki le 20 août 1966. D'autres représentants étaient d'avis de mentionner également la résolution intitulée « Utilisation des eaux internationales non maritimes (en dehors de la navigation) », adoptée à Salzbourg le 11 septembre 1961 par l'Institut de droit international⁷. Des opinions contraires ayant été exprimées à ce sujet, la Sixième Commission a finalement décidé d'inclure le passage suivant dans son rapport à l'Assemblée générale : II a été convenu à la Sixième Commission que la Commission du droit international devrait tenir compte, lorsqu'elle examinerait la question, des études effectuées en la matière par des organisations intergouvernementales ou non gouvernementales, surtout de celles qui sont d'une date récente⁸. 5. A sa 1920e séance plénière, tenue le 8 décembre 1970, l'Assemblée générale a adopté, sur la recommandation de la Sixième Commission, la résolution 2669 (XXV). Le paragraphe 1 du dispositif de la résolution recommande que la Commission du droit international entreprenne, en un premier temps, l'étude du droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation, en vue du développement progressif et de la codification de ce droit, et, compte tenu du programme de travail qu'elle aura arrêté, examine la possibilité, sur le plan pratique, de prendre les mesures nécessaires aussitôt qu'elle le jugera approprié. 6. A l'alinéa a du paragraphe 2 de la même résolution, l'Assemblée générale priait le Secrétaire général de poursuivre l'étude entreprise aux termes de la résolution 1401 (XIV) de l'Assemblée générale en vue de préparer un rapport supplémentaire sur les problèmes juridiques que posent l'exploitation et l'utilisation des voies d'eau internationales, en tenant compte de l'application récente du droit relatif aux voies d'eau internationales, tant dans la pratique des Etats que dans la jurisprudence internationale, ainsi que des études de la question effectuées par des organismes intergouvernementaux et non gouvernementaux. Le « rapport supplémentaire » demandé sera publié comme document de la Commission du droit international. Le rapport sur les problèmes juridiques que posent l'exploitation et l'utilisation des voies d'eau internationales (A/5409), établi

No entanto, antes de abordar a Convenção e os princípios nela inseridos, é de grande interesse o exame da chamada Regras de Berlin contidas na Declaração de Berlin de 2004 da ILA, que depois de 38 anos do anúncio das Regras de Helsinque e quase 10 anos da aprovação da Convenção de 1997 abordou o assunto e ampliou o entendimento sobre o assunto. Interessante de notar a abordagem dos Juristas, dentre eles o destacado Luso Paulo Canelas de Castro, dos princípios até então adotados pela comunidade internacional.

Na sua reunião em Edimburgo, em janeiro de 1996, o Comitê de Direito dos Recursos Hídricos da Internacional Law Association votou no sentido de compilar e analisar o trabalho do comitê que o antecedeu a partir das Regras de Helsinque de 1966, através do seu regimento e normas complementares aprovadas pela Associação em 1996. O Comitê e a ILA confirmaram esta decisão na conferência bienal da Associação em agosto de 1996, que aconteceu em Helsinque. As regras estabelecidas em Berlim formam um claro, convincente e coerente resumo do respectivo direito internacional consuetudinário que incorpora a experiência de quase quatro décadas desde que as Regras de Helsinque foram aprovadas. As Regras de Berlim levam em consideração o desenvolvimento de importantes princípios em direito internacional do meio ambiente, direitos humanos e ao direito humanitário relacionado com a guerra e os conflitos armados, bem como a adoção pela Assembléia Geral das Nações Unidas da Convenção de 1997. As Regras de Berlim incluem em seu bojo o tratamento das águas no seu âmbito nacional, bem como águas internacionais, na medida do tratamento pelo direito internacional costumeiro até então desenvolvido, sendo certo que as maiores mudanças que as Regras de Berlim introduziram neste ponto foi no sentido de as regras do direito internacional consuetudinário serem aplicáveis a todas as águas nacionais, bem como internacionais, embora existam alguns aperfeiçoamentos nas regras estritamente ligadas às águas internacionais. Na verdade, alguns direcionamentos adotados excedem o limite do assunto

par le Secrétaire général comme suite à la résolution 1401 (XIV) [21 novembre 1959] de l'Assemblée générale, a été publié en 1963 et distribué à cette date aux Etats Membres, conformément à ladite résolution. Les textes législatifs nationaux et les dispositions des traités mentionnés dans le rapport du Secrétaire général ont été rassemblés et publiés *in extenso* par le Secrétariat dans un volume de la Série législative des Nations Unies. 7. Conformément à l'alinéa *b* du paragraphe 2 de la résolution 2669 (XXV), le Secrétariat a pris les dispositions nécessaires pour que soient distribués aux membres de la Commission le texte de cette résolution, le rapport sur la question que la Sixième Commission a présenté à l'Assemblée générale à sa vingt-cinquième session, les comptes rendus analytiques des séances de la Sixième Commission consacrées à l'examen de la question, ainsi que le rapport du Secrétaire général sur les problèmes juridiques posés par l'exploitation et l'utilisation des fleuves internationaux.» In UNITED NATIONS TREATY COLLECTION. Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Disponible en: <http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_244.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2008.

“águas”, para abordar o meio ambiente que esta água está inserido, p.ex., meio ambiente aquático e os seres, além da obrigação de integrar a gestão das águas com o meio ambiente circunvizinho. Ao incluir todas estas questões dentro de um único conjunto de normas, facilita o trabalho do operador do direito que encontrará, pela primeira vez todas as regras pertinentes ao direito internacional dos cursos d’água em um lugar, com atenção para as inter-relações das normas e sua afirmação claro e inequívoca.

Em sua estrutura as Regras seguem a seguinte metodologia: após um primeiro capítulo que enuncia o âmbito de aplicação e definições fundamentais, encontramos Capítulo II que estabelece os princípios gerais aplicáveis a todas as águas: o direito de participação pública, a obrigação de utilizar os melhores meios para alcançar a gestão conjunta e integrada das águas, direitos para atingir a sustentabilidade e na minimização dos danos ambientais. O capítulo III apresenta os princípios básicos aplicáveis exclusivamente às águas internacionais. Os capítulos restantes desenvolvem esses princípios básicos em detalhe. Os aperfeiçoamentos nas regras aplicáveis exclusivamente às águas internacionais (principalmente encontrados nos capítulos III, IX, XI) dizem respeito principalmente ao reconhecer a importância das obrigações em matéria de proteção do meio ambiente e participação do público. A International Law Association, uma vez mais, voltou a analisar o recorrente debate sobre a relação da regra da utilização equitativa e da regra que exige a prevenção de danos significativos, com uma nova formulação dessa relação que irá sem dúvida atrair ainda mais a discussão da questão (artigos 12 e 16). Outros capítulos relativos aos conflitos armados (capítulo X), responsabilidade do Estado (capítulo XII), remédios jurídicos (capítulo XIII), e da resolução de litígios internacionais (capítulo XIV) também contêm alguns refinamentos, sem se distanciar substancialmente das Regras de Helsinque ou da Convenção.

Ainda que a maior parte dos capítulos relacionados com água (nacionais e internacionais) sejam novos ou que sejam significativamente diferentes do conteúdo das Regras de Helsinque ou da Convenção das Nações Unidas, referem-se a águas internacionais. No Capítulo IV trata dos direitos das pessoas (incluindo, nos artigos 20 e 21, os direitos das pessoas que organizaram como comunidades). O Capítulo V trata em grande pormenor a proteção do meio ambiente, incluindo a obrigação de proteger a integridade ecológica do ambiente aquático (incluindo, mas não limitado ao dever de proteger fluxos ecológicos e à prevenção da introdução de espécies exóticas), a obrigação de aplicar uma abordagem de precaução, bem como o dever de prevenir, eliminar, reduzir

ou controlar a poluição, conforme adequado (incluindo uma regra especial sobre substâncias perigosas). O Capítulo VI aborda a obrigação de realizar a avaliação dos impactos ambientais dos programas, projetos ou atividades relacionadas a todas as águas-nacionais e internacionais. O Capítulo VII estabelece obrigações para a cooperação e respostas imediatas em casos de situações extremas, incluindo acidentes de grandes proporções em caso de poluição e ainda em situações de inundações e secas.

Talvez uma das mais importantes inovações das Regras de Berlim são encontradas no capítulo VIII que abordam as águas subterrâneas. As Regras de Seul que foram aprovadas pela International Law Association em 1986 como um complemento às Regras de Helsinque que apenas informava que as mesmas regras aplicadas às águas subterrâneas eram aplicadas às águas superficiais. Já a Convenção da ONU disse muito menos sobre águas subterrâneas. Embora seja verdade que, em princípio, as mesmas regras aplicáveis às águas subterrâneas (a obrigatoriedade de gestão conjunta), as características das águas subterrâneas são tão diferentes das fontes de águas superficiais de que as Regras de Berlim enunciou com grande pormenores a forma, princípios e regras aplicáveis especificamente para a gestão dos aquíferos. A maioria das regras constantes do capítulo VIII são aplicáveis a todos os aquíferos (nacionais e internacionais), embora um dispositivo trate especificamente de questões jurídicas ligadas aos aquíferos transfronteiriços (artigo 42). O capítulo também torna explícito que as suas regras se aplicam a todos os aquíferos, independentemente de o aquífero é ligado às águas superficiais ou se receberá qualquer significativa recarga (artigo 36).

As Regras de Helsinque e as normas complementares a ela em grande parte limitaram a abordagem quanto à regra da utilização equitativa e à prevenção de danos transfronteiriços. A Convenção das Nações Unidas mesmo ao dar mais atenção à prevenção de vários tipos de danos, limitou sua aplicação aos contextos transfronteiriços. A natureza do direito internacional consuetudinário na sua essência admite a análise e espaço para discutir se uma determinada conduta dos Estados alcançou o status de direito internacional. E é por isso que alguns dos novos artigos não proclamam normas de caráter rígido ou absoluto, mas apenas indicam que os Estados têm de utilizar os "melhores esforços" , "tomar todas as medidas apropriadas" ou linguagem similar que dá espaço para uma interpretação mais ampla e que abarque os atos dos Estados quanto ao compartilhamento e utilização dos recursos hídricos. Alguns estão firmemente calcados na proteção internacional dos direitos humanos e vão até, em determinadas circunstâncias,

além dele. Outros artigos estão fortemente apoiadas em acordos internacionais de natureza ambiental, ainda que não tenham entrado em vigor, mas amplamente seguidas até mesmo nas nações que ainda não os tenha ratificado¹⁷⁷. A ILA concluiu facilmente que essas regras realmente constituem o estado atual do direito internacional costumeiro no que tange aos recursos hídricos. Ao fazê-lo, a Associação aprovou um novo paradigma para sintetizar as regras díspares em um todo coerente baseado num conjunto de princípios jurídicos reconhecidos pelos atores internacionais.

O novo paradigma encontrado nas Regras de Berlim impõem o reconhecimento dos princípios encontrados no costume internacional ao longo dos últimos 30 anos mas que até então não eram identificados ou de difícil identificação em meio a miscelânea de regras, teorias e conceitos até então esparsos. Este paradigma inclui cinco dos princípios gerais que se aplicam aos Estados na gestão de todas as águas, não importando se domésticas 100% ou compartilhadas com outros (s) Estado (s):

1. Participação pública na gestão dos recursos hídricos (arts. 4, 17-21, 30, 69-71);
2. Gerenciamento Conjunto (arts. 5, 37);
3. Gestão integrada (arts. 6, 22-24, 37-41);
4. Sustentabilidade (arts. 7 °, 10 (1), 12 (2), 13 (2) (h), 22, 23 (1), 29, 35 (2) (c), 38, 40, 54 (1), 58 (3), 62, 64 (1)); e
5. Minimização dos danos ambientais (arts. 8, 13 (2) (i), 22-35, 38-41).

Além disso, as Regras de Berlim positivaram três normas relativas à água em um contexto transfronteiriço ou estritamente internacional:

1. Cooperação (arts. 9 (2), 10, 11, 32-35, 42, 56-67);
2. Utilização equitativa (arts. 12-15, 42); e
3. Prevenção de danos transfronteiriços (arts. 16, 42).

Este novo paradigma que adota uma abordagem mais coerente, global e abrangente do estado atual do direito internacional é de grande relevância para os operadores do

¹⁷⁷Tratados ou convenções assinadas e não ratificadas valem para os Estados que fazem parte dos acordos como costume internacional e, portanto, obrigados ao cumprimento das mesmas.

direito em todos os níveis, bem com para os *decision-making* nos níveis nacionais e internacional quanto a uma melhor gestão deste recurso, especialmente quanto a sua utilização econômica e a sustentabilidade desta utilização.

Não podemos deixar de analisar em maiores detalhes alguns de seus dispositivos, no entanto, faremos isso junto com a análise da Convenção de 1997 que constitui hoje o mais importante corpo legislativo quanto ao assunto, ainda que ainda não tenha entrado em vigor por falta de ratificações.

3. A Convenção

Conforme já estabelecemos anteriormente, a medida que as utilizações econômicas dos rios se ampliou a partir do desenvolvimento tecnológico e social, a necessidade de regulamentar os usos concorrentes e novos dos cursos d'água internacionais seguiu o mesmo curso¹⁷⁸.

¹⁷⁸A primeira utilização que se tem notícia da água foi para uso doméstico e irrigação de lavouras. A navegação e produção de energia seguiram esses usos, vindo depois questões relacionadas a poluição e outras considerações de natureza ecológica e ambiental. Nesse sentido ver discussão sobre a história do uso da água na introdução e ainda: *“Les utilisations économiques d'un cours d'eau sont diverses. L'eau peut être en effet employée pour l'irrigation, pour la navigation, pour des usages domestiques, pour des usages industriels tels que le lavage ou le refroidissement ou encore pour la production de force motrice. Ces usages peuvent se combiner les uns avec les autres et peuvent se combiner dans l'espace et dans le temps. Il est évident que l'utilisation hydro-électrique n'est apparue qu'à une date relativement récente et en liaison avec le développement de certaines techniques, le problème de l'hydro-électricité ne se posant guère avant la fin du XIXe siècle, l'une des premières conventions relatives à la force hydro-électrique étant la convention franco-italienne du 17 décembre 1914 relative à la Roya. Par ailleurs, les utilisations peuvent varier dans l'espace : la navigation qui pendant très longtemps, a été fort à l'honneur suppose évidemment que l'on se trouve en présence d'une rivière navigable. Or une rivière n'est pas navigable de sa source à l'embouchure. Par conséquent il y a une utilisation de navigation qui se présentera souvent dans le cadre de l'embouchure pour disparaître peut-être dans certains secteurs d'amont. De plus, certains fleuves ont un régime mixte avec un secteur fluvial proprement dit et un secteur maritime. Le Danube maritime a été régi par la Commission européenne du Danube, cependant que le Danube fluvial obéissant à un autre système, la navigation fluviale n'étant qu'une sorte de prolongement de la navigation maritime. Enfin, certains usages sont apparus il y a longtemps, qui étaient autres que des usages primitifs. L'usage le plus primitif est l'utilisation de l'eau pour l'irrigation, l'utilisation de l'eau pour alimenter le bétail ou l'homme, et la navigation. Et lorsque l'on évoque les premières utilisations fluviales qui se sont développées très brillamment, en Egypte et en Mésopotamie, il y a quatre mille ans, il est évident qu'il s'agit d'utilisations aussi primaires, c'est-à-dire aussi élémentaires que celles qui viennent d'être énumérées. Il ne faut pas croire que l'utilisation de l'eau comme force motrice soit extrêmement récente. Bien sûr, lorsqu'il s'agit d'hydro-électricité, lorsqu'il s'agit de faire tourner des alternateurs, de les faire tourner au moyen de turbines, on est dans le cadre de l'utilisation électrique. Mais on peut utiliser l'eau et sa force motrice d'une manière tout à fait différente : les roues à eau des moulins existent depuis très longtemps, et le Moyen Age a connu des moulins à eau que l'on appelait des martinets et qui étaient mus par le courant actionnant des palettes et des roues à eau élémentaires. Il existe donc toute une série d'utilisations possibles et il ne faut pas penser que les solutions ont une valeur éternelle.”* In COLLIARD, Claude-Albert. op. cit., p. 362-363.

As resoluções da ILA e IDI, os casos julgados pelas cortes internacionais que tivemos a oportunidade de revisar no capítulo anterior e os acordos internacionais que já tinham sido concretizados por alguns Estados integrantes de algumas bacias internacionais, tiveram papel fundamental para a concretização da Convenção de 1997, que embora provavelmente não entre em vigor em razão da falta de instrumentos de ratificação, promove primeiramente a codificação do direito internacional relativo aos cursos d'água internacionais para fins distintos da navegação, o que por si só cumpre o papel da CDI da ONU e consequentemente o estabelecimento de um regime quadro que poderá ajudar no futuro as disputas pelo ouro azul.

Passaremos então agora a análise dos dispositivos da Convenção e a sua interpretação em face da prática internacional e da doutrina mais autorizada. Na outra parte do nosso estudo confrontaremos os aspectos relevantes e princípios cobertos pela Convenção com o princípio do desenvolvimento sustentável dentro dos seus pilares.

O primeiro princípio a ser analisado é o da utilização dos cursos d'água internacionais de forma equitativa e racional com contido nos artigos 5 e 6 da Convenção. Ele foi primeiramente reconhecido no âmbito do direito internacional atreves das Regras de Helsinque e posteriormente confirmada pelo caso Gabčíkovo-Nagymaros, cabendo apontar que este é o princípio mais importante no pertinente à alocação dos recursos hídricos entre Estados que compartilham o mesmo.

De acordo com McCaffrey, o princípio da utilização equitativa e racional dos recursos hídricos tem sua origem no Século XX em casos relacionados com alocação entre estados a partir de decisões da Suprema Corte Norte-Americana¹⁷⁹¹⁸⁰ e que em direito

¹⁷⁹Kansas v. Colorado, 206 US46 (1907) - “The government of the United States is one of enumerated powers; that it has no inherent powers of sovereignty; that the enumeration of the powers granted is to be found in the Constitution of the United States, and in that alone; that the manifest purpose of the Tenth Amendment to the Constitution is to put beyond dispute the proposition that all powers not granted are reserved to the people, and that if, in the changes of the years, further powers ought to be possessed by Congress, they must be obtained by a new grant from the people. While Congress has general legislative jurisdiction over the territories, and may control the flow of waters in their streams, it has no power to control a like flow within the limits of a state except to preserve or improve the navigability of the stream; that the full control over those waters is, subject to the exception named, vested in the state. Hence, the intervening petition of the United States is dismissed, without prejudice to any action which it may see fit to take in respect to the use of the water for maintaining or improving the navigability of the river. The controversy between the parties plaintiff and defendant is one of a justiciable nature. By the Constitution, the entire judicial power of the United States is vested in its courts, specifically included therein being a grant to the Supreme Court of jurisdiction over controversies between two or more states. In a qualified sense and to a limited extent, the separate states are sovereign and independent, and the relations between them partake something of the nature of international law. This Court in appropriate cases enforces the principles of that law, and in addition, by its decisions of controversies between two or more states, is constructing what may not improperly be called a body of interstate law. In a suit brought by a state which

internacional aparece de forma inequívoca em 1966 nas Regras de Helsinque e na propalada decisão do caso Gabčíkovo-Nagymaros. Nestes dois últimos, o princípio adota uma visão holística porque não se refere somente a questão de alocação dos recursos hídricos, mas também da proteção ecológica, levantando questões relacionadas a quantidade e qualidade, poluição (direito de poluir a partir da utilização industrial e até que ponto esta poluição deve ser suportada pelo outro Estado), dano acima do suportável, etc.

Segundo McCaffrey as bases filosóficas do princípio da utilização equitativa da água foi afirmado anos após a decisão do caso *Kansas v. Colorado* pelo juiz da Suprema Corte Norte-Americana Oliver Wendell Holmes no caso *Nova Jersey v. Nova Iorque* em 1931, oportunidade em que ele afirmou de forma magistral:

*“We are met at the outset by the question what rule is to be applied. It is established that a more liberal answer may be given than in a controversy between neighbors members of a single state. Connecticut v. Massachusetts, 282 U. S. 660. Different considerations come in when we are dealing with independent sovereigns having to regard the welfare of the whole population, and when the alternative to settlement is war. In a less degree, perhaps, the same is rule of the quasi-sovereigns bound together in the Union. **A river is more than an amenity, it is a treasure. It offers a necessity of life that must be rationed among those who have power over it. New York has the physical power to cut off all the water within its jurisdiction. But clearly the exercise of such a power to the destruction of the interest of lower states could not be tolerated. And, on the other hand, equally little could New Jersey be permitted to require New York to give up its power altogether in order that the river might come down to it undiminished. Both states have real and substantial interests in the river that must be reconciled as best they may. The different traditions and practices in different parts of the country may lead to varying results, but the effort always is to secure an equitable apportionment without quibbling over formulas.** See Missouri v. Illinois, 200 U. S. 496, 200 U. S. 520; Kansas v. Colorado, 206 U. S. 46, 206 U. S. 98, 206 U. S. 117; Georgia v. Tennessee Copper Co., 206 U. S.*

recognizes the right of riparian proprietors to the use of flowing waters for purposes of irrigation, subject to the condition of an equitable apportionment, against a state which affirms a public right in flowing waters, it is not unreasonable to enforce against the plaintiff its own local rule. While from the testimony it is apparent that the diversion of the waters of the Arkansas River by Colorado for purposes of irrigation does diminish the volume of water flowing into Kansas, yet it does not destroy the entire flow. The benefit to Colorado in the reclamation of arid lands has been great, and ought not lightly to be destroyed. The detriment to Kansas by the diminution of the flow of the water, while substantial, is not so great as to make the appropriation of the part of the water by Colorado an inequitable apportionment between the two states. While a right to present relief is not proved, and this suit is dismissed, it is dismissed without prejudice to the right of Kansas to initiate new proceedings whenever it shall appear that, through a material increase in the depletion of the waters of the Arkansas River by the defendants, the substantial interests of Kansas are being injured to the extent of destroying the equitable apportionment of benefits between the two states.” In US SUPREME COURT. *Kansas v. Colorado*, 206 U.S. 46 (1907). Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/206/46/>>. Acesso em: 11 nov. 2008.

¹⁸⁰As disputas relacionadas a água nos Estados Unidos, principalmente na costa oeste, se devem ao fato de que naquela região o recurso hídrico é escasso e necessita tratamento jurídico firme para conter utilizações não-sustentáveis.

230, 206 U. S. 237; Wyoming v. Colorado, 259 U. S. 419, 259 U. S. 465, 259 U. S. 470; Connecticut v. Massachusetts, 282 U. S. 660, 282 U. S. 670. *This case was referred to a Master, and a great mass of evidence was taken. In a most competent and excellent report, the Master adopted the principle of equitable division which clearly results from the decisions of the last quarter of a century. Where that principle is established, there is not much left to discuss. The removal of water to a different watershed obviously must be allowed at times unless states are to be deprived of the most beneficial use on formal grounds. In fact, it has been allowed repeatedly, and has been practiced by the states concerned.* Missouri v. Illinois, 200 U. S. 496, 200 U. S. 526; Wyoming v. Colorado, 259 U. S. 419, 259 U. S. 466; Connecticut v. Massachusetts, 282 U. S. 660, 282 U. S. 671.¹⁸¹.

O rio é um “tesouro” que deve ser dividido de forma racional quando corre entre dois ou mais estados, sendo intolerável que um estado altere seu curso de tal forma que prejudique o outro estado, sendo que o princípio do uso histórico que vez em quando é argüido em casos não deve ser considerado isoladamente em detrimento a outros fatores relevantes, bem como levar em consideração os danos que eventualmente se possam causar e da igualdade de direitos que os Estados ribeirinhos tem quanto a utilização da água, o que foi referendado no caso do Rio Oder e mais recentemente confirmado para usos distintos da navegação no caso Gabčíkovo-Nagymaros nos seguintes termos:

*“the community of interest in a navigable river becomes the basis of a common legal right, the essential features of which are the perfect equality of all riparian States in the user of a whole course of the river and the exclusion of any preferential privilege of any one riparian State in relation to the others. Modern development of international Law has strengthened this principle for non-navigational uses of a international watercourse as well.”*¹⁸²

Encontrar um balanço entre o dano e o benefício nas possíveis utilizações é o ponto inicial e mais importante na análise do princípio da utilização equitativa dos recursos hídricos e deve-se levar em consideração que os Estados devem admitir por um lado a necessidade de sofrer um dano mediante apropriada compensação, permitindo assim o outro Estado iniciar projeto que lhe traga benefícios substanciais. Além disso, há a questão do uso histórico levantado por alguns Estados na defesa de seus interesses, cujas teorias que dão base de sustentação examinados anteriormente.

¹⁸¹In US SUPREME COURT. New Jersey v. New York, 283 U.S. 336 (1931). Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/283/336/case.html>>. Acesso em: 11 nov. 2008.

¹⁸²McCAFFREY, Stephen C. op. cit., p. 330.

Então como tornar uma realidade a aplicação deste princípio? Claramente o assunto deve ser tratado entre os Estados ribeirinhos e os termos de utilização e eventuais compensações e/ou restrições devem fazer parte integrante do acordo¹⁸³. No entanto, a aplicação do princípio deve ser visto como um processo que sofre alterações ao longo do tempo e que podem resultar em disputas mais acirradas. No cenário internacional não existe um tribunal com jurisdição compulsória que possa colocar fim a disputas entre Estados ribeirinhos sobre cursos d'água internacionais, que na ausência de acordo, cada Estado determina a si mesmo se o uso é razoável e equitativo em relação aos outros Estados. Se o Estado entende que a utilização não é razoável notificará o outro e iniciará as negociações. Neste ponto aplica-se de forma exemplar parte do enunciado da decisão no caso do Lago Lanoux que estabelece:

*“Consideration is be given to all interests, whatever their nature, which may be affected by the works undertaken, even if they do not amount to a right...The tribunal considers that the upper riparian State, under the rules of good faith, has an obligation to take into consideration the various interests concerned, to seek to give them every satisfaction compatible with the pursuit of its own interests and to show that it has, in this matter, a real desire to reconcile the interests of the other riparian with its own.”*¹⁸⁴

Isto mostra que determinar a aplicação do princípio não é fácil, sendo que não existe uma linha cristalina entre os interesses dos Estados sobre a água compartilhada, especialmente quando não se tem um tratado e nem tampouco uma comissão internacional instituída para gerenciar o curso d'água internacional que normalmente é instituída por tratado ou convenção. Surge então a importância de se determinar alguns pontos e indicativos, o que foi feito nas Regras de Helsinque e posteriormente positivados na Convenção da ONU de 1997.

O Artigo 5 da Convenção estabelece as bases para uma utilização racional e valorizada dos cursos d'água internacionais pelos Estados ribeirinhos, informando que esta utilização é um direito dos mesmos segundo seus interesses e que, no entanto, é acompanhado da responsabilidade de otimização e sustentabilidade dos recursos e da exigência de proteção ambiental. Conforme salientamos acima, determinar a linha divisória entre os interesses e a responsabilidade de proteção adequada e ao ponto de causar o menor

¹⁸³ Os Estados pode renunciar aos seus direitos ao entrar em acordos com outros Estados, a menos que estes direitos estejam protegidos pelo jus cogens, o que não parece de direitos relacionados com os cursos d'água internacionais.

¹⁸⁴ McCaffrey, Stephen C. op. cit., p. 341.

dano ao outro Estado (balanço que examinaremos na discussão do princípio de não causar dano significativo) não é fácil e coube ao legislador determinar alguns parâmetros baseados na experiência anterior acumulada por tratados e convenções bilaterais e regionais, especialmente no âmbito europeu e os julgados internacionais que já tivemos a oportunidade de discorrer.

A tentativa de delimitação de parâmetros no sentido de facilitar a aplicação do princípio trazido pela Convenção encontra-se no artigo 6. O exame destes parâmetros, no entanto não esgotam o tema uma vez que o sistema em que o curso d'água internacional esta inserido, a posição dos Estados dentro da bacia e os interesses em jogo. Os fatores que devem ser considerados na identificação da utilização equitativa e razoável são:

1. Geográficos, hidrográficos, climáticos, ecológicos e outros de caráter natural;
2. Necessidades econômicas e sociais dos Estados com interesse sobre o curso d'água internacional;
3. População dependente do curso d'água internacional;
4. Os efeitos da utilização do curso d'água internacional por um Estado sobre os outros Estados;
5. Utilizações atuais e potenciais;
6. Conservação, proteção, valorização e economia na utilização dos recursos hídricos e os custos envolvidos;
7. Existência de outras opções de valor compatível para substituição das medidas intentadas pelo Estado.

Fica patente do exame destes fatores holisticamente que somente através da troca de informações entre os Estados interessados pode-se atingir a plenitude deste princípio. Neste sentido o artigo 9º da Convenção é claro ao estabelecer a obrigação de troca de informações e dados regularmente entre os interessados, obrigação esta que dentro deste campo do direito internacional publico já tornou-se parte integrante do costume internacional que, em se tratando de qualquer alteração nos usos que são feitos dos recursos hídricos que afetem o ténue balanço da utilização equitativa e razoável, prevê a notificação previa, consultas, negociações e resolução pacífica de conflitos pelos meios admitidos tradicionalmente em direito e na prática diplomática.

A obediência ao princípio está ligada ao dever de não causar danos aos outros Estados dentro da bacia hidrográfica e, portanto, dentro da obrigação do princípio da prevenção em que o Estado deve exercer com cuidado atividades que possam resultar em dano, devendo agir proativamente e não esperar que o outro Estado reclame. Para isso deve exercer com cuidado atividades que possam privar outros Estados de sua parte do curso d'água, conduzir Estudos de Impacto Ambiental¹⁸⁵ para determinar se a atividade que se intenta realizar possa causar danos substanciais aos outros Estados e caso o Estudo aponte dano, o dever de notificar a outra parte. A observância destes fatores é de suma importância ou ao contrário o princípio da utilização equitativa e razoável seria de fato muito difícil de aplicar uma vez que alguns eventos são de difícil reversão senão impossíveis, preferindo a formulação do planejamento à solução de controvérsia por fato consolidado.

A eficácia do cumprimento da obrigação de utilizar de maneira razoável e equitativa pode ser melhor compreendida como um processo e não atos e ações isoladas que dificultam a determinação de sua presença ou não em situações envolvendo a utilização dos cursos d'água internacionais, dependendo de forma inexorável do recebimento de informações e dados, principalmente quando a intensidade deste uso ou usos que são feitos deles. A implantação deste princípio pelos Estados ribeirinhos depende exclusivamente da boa-fé nas relações e cooperação, o que pode-se obter, dada a experiência acumulada nas últimas décadas, através de ações institucionalizadas que são confirmadas pelo grande número de tratados bilaterais que regulamentam os usos dos cursos e, principalmente, criaram as chamadas comissões internacionais para gerenciar os cursos d'água internacionais formadas por integrantes dos Estados signatários e com interesses sobre os mesmos. Podemos citar sem medo de errar que a Comissão Central de Navegação do rio Reno foi e é o espelho para as demais comissões¹⁸⁶.

A complexidade do processo de se obter e manter o princípio da utilização equitativa e razoável reforça a tese de que ele é mais do que um guia para a convivência pacífica e harmoniosa entre Estados vizinhos que compartilham os benefícios dos recursos hídricos, ele é um princípio de direito e como tal coloca os Estados sob a obrigação de seu

¹⁸⁵Sobre o EIA/RIMA ver artigo 12 da Convenção, a convenção de Helsinque de 1992 e a Convenção de Espoo de 1991.

¹⁸⁶Os objetivos da comissão nos termos da Resolução 2001-L-3, promulgado por ela, estabelece: liberdade de navegação, unidade do regime de navegação e tratamento e garantir a segurança da navegação e ambiental. Maiores informações a respeito da comissão e sua forma de atuação pode ser encontrada no website da comissão: COMMISSION CENTRALE POUR LA NAVIGATION DU RHIN. Disponível em: <<http://www.ccr-zkr.org/>>.

cumprimento sob pena de incidirem em responsabilidade internacional perante àquele que é lesado e a comunidade internacional, que cada vez mais se torna intolerante com países que descumprem as suas obrigações, especialmente no âmbito da tendência mundial de proteção do meio ambiente. No caso dos desvios no rio Mossa, o juiz Hudson afirmou: “sobre o artigo 38 do Estatuto, se não independentemente deste artigo, a Corte tem alguma liberdade de considerar princípios de equidade como parte do direito internacional que deve aplicar”¹⁸⁷. A equidade ainda está presente em outros casos de grande expressão julgados pela Corte Internacional e, ainda que referentes a outros problemas de extensão internacional, deve ser conectada a esforços de proteção global do meio ambiente como um todo, sendo digno de se notar que todos os regimes jurídicos neste campo do direito internacional apontam para a implementação do princípio da responsabilidade intergeracional¹⁸⁸.

O segundo princípio que a Convenção trouxe foi o de não causar danos significativos a outros Estados em razão da utilização do curso internacional, princípio este básico dentro do direito internacional. No entanto, desde logo devemos deixar claro tratar-se de princípio que deve ser examinado à luz de outros princípios desenvolvidos pelo próprio direito dos cursos d’água internacionais e outras obrigações no âmbito internacional, p.ex., o princípio da utilização equitativa que pressupõe que se a utilização é razoável e equitativa não há proibição de dano.

O próprio título adotado pela Convenção para dar nome ao artigo 7 causa controvérsia e levanta uma série de questões acerca do tema. Os internacionalistas que se debruçam sobre o tema também se referem a este princípio como “prevenir danos”, ou seja, incluem a obrigação de prevenção associada a noção de dano. Portanto, se o dano for insignificante deve ser aceito e tolerado? Esta tolerância está ancorada no dever de boa vizinhança? O que é dano significativo? O dano significativo pode ser compensado? Este princípio pode ser considerado independente ou deve ser analisado e aplicado em conjunto com outros princípios e obrigações? Qual o seu relacionamento com o princípio da utilização equitativa e razoável?

Começamos então enfrentar estas questões pela identificação do princípio de não causar dano. Ele pode ser claramente identificado pela máxima latina *sic utere tuo ut*

¹⁸⁷Relatório da CPJI, Serie A/B, 70, p. 70 (1937)

¹⁸⁸Para uma maior compreensão do assunto sugerimos a leitura do livro In WEIS, Brown (Ed.). *Fairness to future generations: international law, common patrimony, and intergenerational equity*. Londres: Hotei Publishing, 1999.

alienum non laedas , que pode ser por sua vez chamado como um reflexo da igualdade de soberania entre os Estados e que atualmente é indiscutível a sua força como obrigação internacional por se tratar de principio geral do direito internacional.

Ele tem sua origem no direito interno, notadamente no direito Romano, que por seu grau de evolução e soluções práticas para a vida cotidiana tem sem mantido firme em vários aspectos até hoje¹⁸⁹. O próprio direito Romano desenvolveu outros princípios e regras que nos ajudam a entender a questão do dano e a responder vários questionamentos acima formulados:

Neminem laedit qui jure suo uritur – aquele que defende seu direito não ofende ninguém

Nemo damnum facit nisi qui id fecit quod facere jus non habet – ninguém pode agir danosamente a menos que esteja fazendo aquilo que não tenha o direito de fazer

A máxima do *sic utere tuo* face às outras acima descritas não deve ser considerada como independente e de aplicação direta e sem limitações. Se aplicada de forma literal e sem considerar outras instâncias da vida em sociedade privaria os indivíduos do legítimo direito de utilização da propriedade que esteja dentro dos limites do exercício do cuidado, precaução e não intencional, permitindo assim o direito que em alguns casos os danos sejam causados dentro de certas circunstâncias.

Além disso, existe uma conexão entre o *sic utere tuo* com as teorias do abuso de direitos (*Rechtsmissbrauch*) e boa-vizinhança (*Nachbarrecht*), que no plano internacional tenta conciliar direitos dos Estados sobre um mesmo território ou recursos compartilhados através da definição do escopo dos direitos de cada Estado de tal maneira que eles sejam exercidos de maneira razoável e da flexibilização e moderação dos efeitos de regras aparentemente rígidas. Ainda que exista alguma controvérsia sobre a teoria de abuso de direitos, ela foi aplicada em duas oportunidades, uma pela Corte Permanente de Justiça Internacional no caso das Zonas Livres (Free Zones)¹⁹⁰ e por sua sucessora a Corte Internacional de Justiça no caso dos Pecados¹⁹¹. O que constitui um abuso de direitos por um Estado tem se provado de grande dificuldade de se determinar em linhas gerais, pois de um lado o abuso ocorre quando o Estado exercita estes direitos de maneira maliciosa,

¹⁸⁹Caso dos Teste Nucleares (Australia X França) - 1974, ICJ 253, p. 388-389, opinião Juiz De Castro.

¹⁹⁰Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Série A, 24 p. 12, julgamento em 07 de junho de 1932.

¹⁹¹Anglo-Norwegian Fisheries, 1951, p. 142. Os arquivos completos deste caso e do acima podem ser encontrados no website da CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <www.icj.org>.

arbitrária e com má-fé (esta é uma forma de dizer que os Estados nos seus relacionamentos devem agir de boa-fé). De outro lado há a necessidade de prova de que o ato foi praticado de forma não razoável através de fatos e circunstâncias de cada caso. Como se pode ver, provar a motivação do Estado não é tarefa fácil pois devem estar presentes os dois elementos, um de ordem subjetiva e outro de ordem objetiva, sob pena de não haver direito bom uma vez que o abuso não se presume.

Quanto aos cursos d'água internacionais, a teoria do abuso de direitos serve como um freio na liberdade dos Estados de utilizar seus territórios e o que neles existe livremente, cuja liberdade deve ser exercida de boa-fé de maneira que não cause dano não razoável em outros Estados. Ela serve como moderadora entre a doutrina Harmon e da soberania territorial limitada aplicadas aos conflitos sobre recursos compartilhados.

Já o princípio da boa vizinhança nos parece consistente com a interpretação do *sic utere tuo* a partir do uso racional dos recursos hídricos compartilhados, que deve ser compreendido na noção de unidade física do território que compreende terra, água e ar¹⁹². Ele informa que os Estados devem ter cuidado ao utilizar seus territórios de modo que o dano que causem seja mínimo e que o Estado que sofre o dano absorva isso e seja tolerante – isso se chama ser um bom vizinho – fazendo assim com que a aplicação do princípio de não causar dano significativo seja mais uma vez amenizado.

Portanto, fica patente do exame do princípio de não causar dano à luz do direito como um todo que ele não pode ser aplicado de forma absoluta e inflexível, devendo ser interpretado juntamente com outros princípios e regras na busca de uma convivência mais pacífica e justa entre os atores. Esta noção pode ser amplamente confirmada pelos casos julgados pela CIJ e já discutidos acima: Fundação Trail Smelter, Estreito de Corfu, Lago Lanoux e Gabčíkovo-Nagymaros.

Versões do princípio *sic utere tuo*/não causar dano podem ser encontrados em vários instrumentos jurídicos internacionais, sendo que o mais importante para este estudo é o encontrado no artigo 7 da Convenção. No entanto, a título de argumentação e de melhor compreensão do seu conteúdo e aplicação examinaremos antes outros textos que tratam direta ou indiretamente do assunto e que, segundo a maioria dos doutrinadores foram inspirados no caso da Fundação Trail Smelter, tido como percussor do direito internacional do meio ambiente. Encontramos na Declaração de Estocolmo de 1972

¹⁹²Esta noção é defendida por ANDRASSY, Juraj. Les relations internationales de voisinage. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, p. 181, 1951.

adotada na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano o princípio 21 que adotou a seguinte linguagem¹⁹³: “*Em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental e a obrigação de assegurar-se de que as atividades que se levem a cabo, dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional.*” (nosso destaque) sendo que a Declaração do Rio adotou semelhante linguagem no princípio 2. No princípio 21 está presente a dramática tensão que existe entre a atuação livre do Estado em seu território e a obrigação de não causar dano, não se fazendo qualquer menção a razoabilidade do dano eventualmente causado pela utilização, o que não se admite face aos argumentos lançados acima baseados na doutrina e casos. E ainda, embora a linguagem do princípio dê a entender tratar-se somente de dano ao meio ambiente, a utilização do termo “assegurar-se” indica a necessidade do exercício de cautela e da prevenção, o que nos remete mais uma vez a necessidade da troca de informações, cooperação e EIA/RIMA. Esta conclusão é defendida no caso Gacikovo-Nagymaros que a Corte, ao não aceitar o argumento da Hungria de aplicação do princípio de não causar dano ao prejuízo que sofreria no projeto, percorrendo caminho diverso ao ver que as relações que governavam as partes em relação ao compartilhamento do Danúbio eram governadas pelo tratado e princípio de utilização racional e equitativa, não se atendo à preocupação com o meio ambiente e possível dano a ele que a utilização causaria.

Em sua Opinião sobre a Legalidade da Ameaça de Uso de Armas Nucleares, a Corte Internacional asseverou que:

*“The existence of the general obligation of States to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment.”*¹⁹⁴.

¹⁹³A linguagem do Princípio 21 esta presente em diversos instrumentos jurídicos internacionais, especialmente traduzido no princípio da precaução e prevenção, que a título de exemplo citamos a Convenção-Quadro das Nações Unidas Sobre Mudança do Clima em seu artigo 3 prescreve: “As Partes devem adotar medidas de precaução para prever, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar seus efeitos negativos. Quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas, levando em conta que as políticas e medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes em função dos custos, de modo a assegurar benefícios mundiais ao menor custo possível. Para esse fim, essas políticas e medidas devem levar em conta os diferentes contextos sócio-econômicos, ser abrangentes, cobrir todas as fontes, sumidouros e reservatórios significativos de gases de efeito estufa e adaptações, e abranger todos os setores econômicos. As Partes interessadas podem realizar esforços, em cooperação, para enfrentar a mudança do clima.”.

¹⁹⁴Legality of the Threat of Use of Nuclear Weapons, advisory opinion, 1996, ICJ, p. 241-2, in CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <www.icj.org>. Acesso em: 02 jan. 2009.

Com isso a Corte demonstra inequivocamente que a aceitação pela comunidade internacional desta linha de conduta dos Estados está de acordo com o princípio 21, que por sua vez está embasado no caso da Fundação Trail Smelter, que ilustra de forma clara a tensão entre dois valores: o direito de atuar livremente em seu território e o dever de não causar danos a outrem. A segunda parte do princípio 21 estabelece de forma rígida e inflexível que os Estados devem assegurar que as atividades não devem causar danos que extrapolem suas fronteiras. Nenhuma menção é feita a respeito de racionalidade, equidade ou circunstâncias relevantes constantes de outros princípios, especialmente no da utilização racional. No entanto, pode-se argumentar que o dano se restringe ao ambiental e não a qualquer outro dano resultante das ações.

Aproximando este princípio dos cursos d'água internacionais, o artigo 3 da Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados estabelece:

“In the exploitation of natural resources shared by two or more countries, each State must co-operate on the basis of a system of information and prior consultations in order to achieve optimum use of such resources without causing damage to the legitimate interest of others”.

Outro exemplo de peso quanto a utilização deste princípio é o do artigo 3 do Guia de Princípios em Recursos Naturais Compartilhados do Programa da Nações Unidas para o Meio Ambiente¹⁹⁵:

“1. States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.

2. The principles set forth in paragraph 1, as well as the other principles entitled in this document, apply to shared natural resources.

3. Accordingly, it is necessary for each state to avoid to the maximum extent possible and to reduce to the minimum extent possible the adverse environmental effects beyond its jurisdiction of the utilization of a shared natural resource so as to protect the environment, in particular when such utilization might

(a) cause damage to the environment which could have repercussions on the utilization of the resource by another sharing State;

(b) threaten the conservation of a shared renewable resource;

(c) endanger the health of the population of another State.

¹⁹⁵Resolução 34/186 de 18 de dezembro de 1979 da Assembleia Geral e outras atualizações.

Without prejudice to the generality of the above principle, it should be interpreted taking into account, where appropriate, the practical capabilities of States sharing the natural resource.”

No entanto este documento inova e coloca a necessidade de se coadunar com outros princípios que ele próprio estabelece como importantes e dignos de consideração, como é o caso da utilização racional e equitativa:

“It is necessary for States to co-operate in the field of the environment concerning the conservation and harmonious utilization of natural resources shared by two or more States. Accordingly, it is necessary that consistent with the concept of equitable utilization of shared natural resources, States co-operate with a view to controlling, preventing, reducing or eliminating adverse environmental effects which may result from the utilization of such resources. Such co-operation is to take place on an equal footing and taking into account the sovereignty, rights and interests of the States concerned.”

Portanto, conforme fica bem claro do exame das normas de direito internacional o princípio do *sic utere tuo* foi esposado especialmente pelo direito internacional do meio ambiente, reforçando a vitalidade da obrigação de não causar danos. No entanto, diante desta manifestação, concluímos que esta obrigação possui alguma flexibilidade uma vez que 1) não afasta totalmente a existência do dano quando estabelece que o dano deve ser evitado e reduzido ao “*extent possible*”; e 2) dá ênfase a utilizações humanas e proteção ao recursos *de per se*. A questão que se coloca e será examinada e a tentativa de conclusão será perseguida na parte seguinte do trabalho quando da análise do desenvolvimento sustentável dos recursos hídricos.

Uma forma final de investigar o princípio de não causar dano significativo é através das resoluções do IDI e ILA, que já tivemos a oportunidade de discutir acima, mas que agora se faz necessário revisitar para examinar o tratamento que elas dão a este princípio.

A Resolução de Madrid declara que

“Riparian States with a common stream are in position of permanent physical dependence on each other which precludes the idea of the complete autonomy of each State in section of the natural watercourse under its sovereignty”

Esta afirmação afasta por complete a chamada doutrina Harmon, impondo aos Estados em um curso d'água internacional a necessidade de tomar medidas que previnam certas utilizações que possam interferir ou causar danos em outros Estados¹⁹⁶.

A Resolução de Estrasburgo adotada anos depois da Resolução de Madrid revisitou a assunto e em seu preâmbulo declarou:

«Considérant que l'importance économique de l'usage des eaux est transformée par la technique moderne et que l'application de cette dernière aux eaux d'un bassin hydrographique s'étendant sur le territoire de plusieurs Etats affecte généralement l'ensemble de ces Etats, et que cette transformation rend nécessaire une mise au point sur le plan juridique ; Considérant qu'il existe un intérêt commun à l'utilisation maxima des ressources naturelles disponibles ; Considérant que l'obligation de ne pas porter un préjudice illégitime à autrui est un des principes fondamentaux régissant les rapports de voisinage en général ; Considérant que ce principe s'applique aussi aux rapports provenant des utilisations diverses des eaux ; Considérant que dans l'utilisation des eaux intéressant plusieurs Etats, chacun d'eux peut obtenir, par des consultations, des plans établis en commun et des concessions réciproques, les avantages d'un aménagement plus rationnel d'une richesse naturelle»

Como se pode notar, o dano é previsto e deve ser suportado pelo outro Estado desde que não seja ilegítimo, asseverando assim a regra básica de boa vizinhança, bem como a não aplicabilidade absoluta do principio, que deve ser interpretado em consonância com outros princípios relacionados aos cursos d'água internacionais, como especial ênfase ao da utilização racional e equitativa dos recursos hídricos compartilhados.

A Resolução de Atena veio quase duas décadas depois para com a missão específica de tratar sobre a poluição reconhece que o interesse comum de utilização racional e equitativa e a obrigação de evitar que a utilização cause danos a outro Estado. Ela consagra assim o principio da cooperação e trata a poluição ao curso d'água internacional como uma forma de causar dano¹⁹⁷.

¹⁹⁶Resolução de Madrid parágrafos I e II.

¹⁹⁷«Conscient des multiples utilisations que peuvent présenter les fleuves et les lacs internationaux et de l'existence d'un intérêt commun à l'utilisation rationnelle et équitable de telles ressources en recherchant un équilibre raisonnable entre les divers intérêts ; Considérant que la pollution propagée par les fleuves et les lacs au territoire de plus d'un Etat prend des proportions de plus en plus alarmantes et diversifiées alors que la protection et l'amélioration de l'environnement sont des devoirs qui s'imposent aux Etats ; Rappelant l'obligation de respecter la souveraineté de chaque Etat sur son territoire, ce qui entraîne l'obligation pour chaque Etat d'éviter toute utilisation de son propre territoire qui cause un dommage sur le territoire d'un autre Etat. » Resolução de Atenas-Preâmbulo.

Finalmente as Regras de Helsinque, que em suas formulações não proíbe o dano mas antes o trata como um aspecto a ser considerado quanto a equidade dos usos e benefícios dos cursos d'água internacionais¹⁹⁸. No entanto, Helsinque lança sombras sobre a Resolução de Atenas no que diz respeito a poluição, ao afirmar que os Estados devem prever qualquer forma nova de poluição¹⁹⁹, fazendo assim com que Estados que já tenham promovido “poluição velha” escapem da regra de não causar dano. Este grave equívoco foi corrigido pela Resolução de Montreal de 1982 sobre Poluição das Água em uma Bacia de Drenagem Internacional.

Como podemos ver do exame dos instrumentos jurídicos internacionais a respeito do assunto, o simples fato de um Estado, ao utilizar o curso d'água internacional na parte que corre exclusivamente em seu território, causar dano a outro Estado não significa que aquele incorreu em responsabilidade internacional. Existe a necessidade de se identificar dentro de uma casuística que impõe a realidade de cada curso d'água internacional e os Estados envolvidos para que se chegue a solução pacífica e principalmente equitativa que atenda aos interesses dos envolvidos. Existe ainda a necessidade de se estabelecer se o dano é acidental ou não-acidental, bem como se atinge patrimônio comum da humanidade (que não será objeto de discussão neste trabalho). Parece unânime que o dano deve ser encarado sob o ponto de vista do direito de vizinhança como algo a ser suportado em razão de uma convivência harmoniosa, no entanto, até que ponto o dano deve ser suportado e onde começa o chamado dano significativo que dará início a uma eventual disputa?

Encontrar um balanço entre o princípio de não causar dano significativo e da utilização racional e equitativa é a chave para que os Estados utilizem e extraiam os benefícios das utilizações que estes cursos d'água ofereçam em seus territórios. Portanto, conciliar estes dois princípios parece a chave e será o ponto a ser atingido pelos decision-makers e operadores do direito. Mas como encontrar este meio termo? A resposta a esta pergunta está seguramente no dever de cooperação²⁰⁰ e intercambio de informações e

¹⁹⁸ Anexo II, art.V(2)(k).

¹⁹⁹ Anexo II, Art X.

²⁰⁰ “The future will be predominantly urban, and the most immediate environmental concerns of most people will be urban ones. The effectiveness of efforts to improve urban life depends largely on the health of national economies. In many developing countries, this is linked closely to the state of the world economy. An improvement in international economic relations would perhaps do more than anything else to enhance the capacity of developing countries to address their linked urban and environmental problems. But beyond that is the need to strengthen cooperation among developing countries and to increase various types of direct support from the international community.”, UNITED NATIONS. UN Documents. Our Common Future, Chapter 9: The Urban Challenge. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>, item 6.1

notificações entre os Estados. Professor Guido Soares, citando Edward McWhinney afirma que

“o tema da cooperação somente aparece na linguagem do Direito Internacional, após a Segunda Guerra Mundial. É empregado, primeiramente, para afirmar o direito que os Estados têm no Direito Internacional de cooperar uns com os outros, conforme a Carta das Nações Unidas²⁰¹, mas, igualmente, numa acepção mais ampla, de caráter genérico, para designar um domínio particular do Direito Internacional.”²⁰²

Sobre o tema da cooperação a Declaração do Rio em seu princípio 7 estabelece:

“Os Estados irão cooperar, em espírito de parceria global, para a conservação, proteção e restauração da saúde e da integridade do ecossistema terrestre. Considerando as diversas contribuições para a degradação do meio ambiente global, os Estados têm responsabilidades comuns, porém diferenciadas. Os países desenvolvidos reconhecem a responsabilidade que lhes cabe na busca internacional do desenvolvimento sustentável, tendo em vista as pressões exercidas por suas sociedades sobre o meio ambiente global e as tecnologias e recursos financeiros que controlam.”

Dessa forma fica institucionalizada de forma ampla o dever dos Estados de cooperar uns com os outros como forma de convivência pacífica e de atendimento a preceitos de paz e segurança internacionais. De forma mais restrita e casuística podemos citar alguns instrumentos jurídicos que elevam a cooperação ao caráter de obrigação: Acordo Relativo a Cooperação na Quarentena de Vegetais e sua Proteção contra Pestes e Doenças (Sofia, 1959); Protocolo à Convenção sobre Poluições Atmosféricas Transfronteiriças de Longa Distância (Genebra, 1984); Tratado de Cooperação Amazônica (Brasília, 1978) e o mais emblemático de todos a Convenção sobre Efeitos Transfronteiriços de Acidentes Industriais (Helsinque, 1992). Some-se a isso o fato que dentro do dever de cooperar, vários tratados e convenções institucionalizaram a necessidade de compartilhar informações científicas e tecnológicas como é o caso da região da Antártica e fundos marinhos oceânicos²⁰³.

No caso Gabcikovo-Nagymaros entre Hungria e Eslováquia que tivemos a oportunidade de examinar, a Corte deixou clara a necessidade de cooperação:

²⁰¹ Carta das Nações Unidas, artigos 55 e 56 (nossa referência).

²⁰² SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*, cit., p. 489.

²⁰³ Ver Tratado da Antártica de 1959 e Convenção de Montego Bay de 1982.

“The Danube has always played a vital part in the commercial and economic development of its (nine) riparian States, and has underlined and reinforced their interdependence, making international cooperation essential.”²⁰⁴

A Convenção de 1997 em seu artigo 8 estabeleceu a cooperação como uma obrigação dos Estados nos seguintes termos:

“Art. 8 – Obrigação geral de cooperar

1. Os Estados do curso de água cooperam na base da igualdade soberana, da integridade territorial, da vantagem mútua e da boa fé, com vistas a alcançar a utilização ótima e a proteção adequada do curso de água internacional.

2. Para determinar as modalidades desta cooperação, os Estados do curso de água podem, se eles julgarem necessário, considerar a criação de mecanismos ou comissões mistas com vistas a facilitar a cooperação no tocante às medidas e procedimentos apropriados, levando-se em conta a experiência adquirida graças à cooperação no âmbito dos mecanismos e comissões mistas existentes em diversas regiões.”

Desse modo a Convenção faz com que a cooperação que até então estava colocada de forma genérica, chegando alguns a afirmar tratar-se de meta a ser alcançada ou guia a ser seguido, se torne obrigação capaz de gerar responsabilidade internacional²⁰⁵ e indica a forma pela qual ela pode ser atingida de forma mais eficaz: a formação de comissão entre os Estados ribeirinhos para gestão dos cursos d’água internacionais²⁰⁶, que passa necessariamente pelos pilares da cooperação política, técnica e institucional.

Um desdobramento do dever de cooperar é a troca de informações consultas e notificações conforme o princípio 19 da Declaração do Rio

“Os Estados fornecerão, oportunamente, aos Estados potencialmente afetados, notificação prévia e informações relevantes acerca de atividades que possam vir a ter considerável impacto transfronteiriço

²⁰⁴ Julgamento em 25 de setembro de 1997, parágrafo 17, p. 18, in INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Cases. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>>.

²⁰⁵ SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. Manchester University Press, 1995. p. 197.

²⁰⁶ FITZMAURICE, Malgosia. *Finnish-swedish River Commission: effective water cooperation*. *Non-State Actors and International Law*, 3, p. 11-121, 2003, Kluwer International Law; MOHAMODA, Dahilon Yassin. Nile basin cooperation: a review of the literature. *Current African Issues*, n. 26, 2003; MECHLEM, Kerstin. Water as a vehicle for Inter-State cooperation: a legal perspective. *FAO Legal Papers Online*, n. 32, Aug. 2003. Disponível em: <<http://www.fao.org/legal/prs-ol/lpo32.pdf>>; KYLE, Robertson. *Design considerations for an international facility to promote cooperation between states sharing a common water resource*. UNESCO Institute for Water Education, May, 2004. Disponível em: <http://www.transboundarywaters.orst.edu/publications/abst_docs/related_research/Thesis_Robertson.pdf>.

negativo sobre o meio ambiente, e se consultarão com estes tão logo seja possível e de boa fé”

Este dever também é encontrado em vários tratados e convenções internacionais de natureza das mais variadas²⁰⁷, sendo que na Convenção de 1997 ele assume caráter específico para os cursos d’água internacionais:

“Art. 9 Intercâmbio regular de dados e informações

1. Em aplicação do artigo 8, os Estados do curso de água trocam regularmente dados e informações facilmente disponíveis sobre o estado do curso de água, em particular as de ordem hidrológica, meteorológica, hidrogeológica, ecológica e relativas à qualidade da água, bem como previsões relacionadas.

2. Se um Estado do curso de água pedir, a um outro Estado do curso de água, a entrega de dados ou informações que não estejam facilmente disponíveis, este Estado empenha-se da melhor forma possível para atender o pedido, mas ele pode subordinar sua aquiescência ao pagamento, pelo Estado autor do pedido, do custo normal de coleta e, se for o caso, da elaboração desses dados ou informações.

3. Os Estados do curso de água empenham-se da melhor forma possível para coletar e, se for o caso, elaborar dados e informações, de maneira própria a facilitar sua utilização pelos outros Estados do curso de água aos quais eles serão comunicadas.”

Ele compreende uma gama muito grande e extensa de informações²⁰⁸ das quais os Estados ribeirinhos devem coletar e manter atualizados para que esta troca seja feita de forma rápida e precisa no sentido de prevenir danos. Os esforços para coletar dados e informações entre os Estados que compartilham recursos hídricos pode ser somente o início de um processo que poderá desembocar numa relação mais estreita que poderá envolver previsões e usos compartilhados que trarão mais benefícios para eles, bem como a institucionalização do controle e gestão dos recursos na tentativa de otimizar ainda mais.

O princípio 19 da Declaração do Rio descreve o princípio da notificação prévia nos seguintes termos:

²⁰⁷ Convenção de Helsinque de 1992; Convenção do Mekong de 1995; Tratado das Águas do Indus de 1960 e Regras de Helsinque e Berlim.

²⁰⁸ “Further research could provide the basis for rethinking the Third World city. It could also feed in-country training programmes (or, for smaller nations, regional training programmes) for city and municipal government staff. Good policy proposals and good training courses depend on good local information and analysis; far too little of all three of these is found within developing countries and cities.” In UNITED NATIONS. UN Documents. Our Common Future, Chapter 9: The Urban Challenge. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>, item 6.3.

Os Estados fornecerão, oportunamente, aos Estados potencialmente afetados, notificação prévia e informações relevantes acerca de atividades que possam vir a ter considerável impacto transfronteiriço negativo sobre o meio ambiente, e se consultarão com estes tão logo seja possível e de boa fé.

A notificação prévia está dentro do contexto da cooperação entre os Estados e tem significado especial porque se provou impossível de ser incluído na Declaração de Estocolmo por conta de objeções formuladas pelo Brasil em razão da disputa com a Argentina pela construção da usina de Itaipu no Rio Paraná.

Reforçando que a noção da notificação prévia foi incorporado com principio dentro do direito internacional, a Convenção de 1997 trouxe em seu bojo um rol de artigos que estabelece como isso deve ser feito, prazo para respostas, obrigações enquanto dentro do prazo de resposta, ausência de resposta; ausência de notificação e medidas urgentes (artigos 11 à 19).

Esta obrigação faz nascer a discussão da necessidade ou não da realização do EIA/RIMA e a obrigação de sua realização como norma costumeira de direito internacional. No caso Gabčíkovo-Nagymaros a Corte informou ser dever dos Estados adotarem “medidas antecipatórias” com vistas a prevenir o dano. Ora, dentro destas medidas certamente poder-se-ia inclui o EIA/RIMA²⁰⁹, mas ainda poderia ser contestado. No entanto, a Convenção de 1997 em seu artigo 12 expressamente utiliza a linguagem “estudo de impacto ambiental”, mas utiliza a também a expressão “se for o caso”, o que também abre precedente para discussão. Uma coisa parecer ser incontestável: a obrigação de prévia notificação de atividades que possam trazer efeitos adversos nos cursos d’água internacionais.

Outro desdobramento importante deste principio é o dever de consultar os Estados ribeirinhos quanto a projetos nos cursos d’água internacionais. A Convenção de 1997 coloca isso com muita clareza em seu artigo 3, parágrafo 5, informando que os Estados consultam-se no sentido de negociar de boa-fé acordo ou acordos sobre os recursos hídricos compartilhados.

Como podemos ver, o dever de não causar danos significativos é o que pode suscitar maiores discussões e esta interligado a inúmeras disposições de direito internacional que fazem sua existência e aplicação dependente de outros princípios e

²⁰⁹KNOX, John. The myth and reality of transboundary environmental impact assessment. *The American Journal of International Law*, v. 96, n. 2, p. 291-319, Apr. 2002.

normas de direito internacional. Ele ganha maior relevância se confrontado, como será, com a necessidade do desenvolvimento sustentável dos recursos naturais, especialmente em países em desenvolvimento com dependência forte destes.

Os princípios e normas do direito internacional dos cursos d'água internacionais devem ser vistos, ainda que possa ser dito que elas ainda estão em desenvolvimento e que careçam de clareza e, em alguns casos, de obrigatoriedade, conduzem a uma reflexão do nosso papel como operadores do direito e nossa visão do recurso hídrico compartilhado e sua relação com o desenvolvimento, que deve ser sustentável a ponto de fazer com que os povos atinjam seus objetivos econômicos sem sacrificar de modo irreparável os mesmos para a presente e futura geração.

A análise que faremos a seguir tem por objetivo estabelecer uma relação com os preceitos até aqui discutidos com aqueles suscitados pela necessidade do desenvolvimento sustentável. Ela abordará questões relacionadas ao desenvolvimento sustentável *de per se*, aspectos relacionados à água como direito fundamental, sua relação com o direito humanitário e com o desenvolvimento econômico.

PARTE III. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, DIREITO INTERNACIONAL E ÁGUA

1. Introdução

O status do desenvolvimento do princípio do desenvolvimento sustentável no direito internacional está associado as suas fontes. O comprometimento ao desenvolvimento sustentável expresso pela comunidade internacional como através da Declaração do Rio de Janeiro, pode ser encontrado em vários tratados multilaterais de diferentes objetos tais como de mudanças climáticas, diversidade biológica, desertificação, cursos d'água (conforme examinamos anteriormente) e de constituição da OMC, bem como em instrumentos regionais, principalmente na Europa.

Conforme tivemos a oportunidade de examinar, sendo de valia retomar em parcialmente nessa parte do trabalho, a Corte Internacional de Justiça explicitamente adotou o princípio do desenvolvimento sustentável no recente julgamento do caso Gabcikovo-Nagymaros entre a Hungria e Eslováquia em disputa sobre o rio Danúbio, asseverando que a cumprimento de um tratado não deve ser estático e que deve ser levado em consideração a emergência de novas normas de direito internacional, especialmente para o caso de direito internacional do meio ambiente dada a sua especificidade e desenvolvimento *pari passu* ao desenvolvimento de novas tecnologias e descobertas científicas relacionadas ao ecossistema global²¹⁰. Em sua decisão em apartado o juiz Weeramantry lançou mais luz ao entendimento ao desenvolvimento sustentável de forma progressiva ao afirmar tratar-se de um princípio e não um mero conceito e que atualmente é aceito mundialmente:

*“a part of international law by reason not only of its inescapable logical necessity , but also by reason of its wide and general acceptance by the global community.”*²¹¹

²¹⁰“This need to reconcile development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development.” In www.icj-cij.org – ultimo acesso em 04 de julho de 2008.

²¹¹Opinião em separado proferida pelo Vice-Presidente Weeramantry que pode ser acessada em sua totalidade em CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <www.icj-cij.org>. Acesso em: 04 jul. 2008.

De acordo com o Comitê sobre Aspectos Jurídicos do Desenvolvimento Sustentável da International Law Association, o desenvolvimento sustentável “*has become an established objective of the international community and a concept with some degree of normative status in international law.*”²¹², chegando alguns estudiosos, dentre eles o professor AMARAL JR²¹³ a afirmar que o desenvolvimento sustentável não é somente um conceito mas um corpo jurídico de regras e princípios formadores de um ramo do direito internacional: direito internacional do desenvolvimento sustentável.

Como já vimos anteriormente, a International Law Association (ILA) é uma associação acadêmica com grande autoridade em direito internacional e a sua Declaração de Nova Déli reflete o avanço do desenvolvimento sustentável dentro do direito internacional. A declaração é uma tentativa do Comitê de Aspectos Jurídicos do Desenvolvimento Sustentável de levar esse princípio a um patamar mais alto dentro do direito internacional uma vez que o Comitê é formado por grandes doutrinadores e essa é uma das fontes secundárias do direito internacional.

De acordo com a Declaração de Deli em seu preâmbulo, ela identifica sete princípios de direito internacional relevantes aos atores envolvidos no processo que são instrumentais na consolidação do desenvolvimento sustentável. São eles: 1) dever dos Estados de utilizar de forma sustentável seus recursos naturais²¹⁴; 2) equidade e erradicação da pobreza; 3) responsabilidade comum mas diferenciada; 4) precaução em temas de saúde, recursos naturais e ecossistemas; 5) participação pública e acesso à informação e justiça; 6) boa governança e 7) integração e interdependência – especialmente em relação a direitos humanos e objetivos sociais, econômicos e ambientais²¹⁵. Como se pode perceber destes princípios, vários deles são compartilhados com outros ramos do direito internacional e serão vistos com maior apego dentro dos

²¹²Comitê sobre Aspectos Jurídicos do Desenvolvimento Sustentável ILA (2002) cuja íntegra do relatório pode ser acessado em CISDL. Resolution 3/2002. Sustainable Development Disponível em: <<http://www.cisdl.org/pdf/ILADeclaration.pdf>>. Acesso em 12 jan. 2009.

²¹³AMARAL JR., Alberto do. *Direito internacional e desenvolvimento*. Barueri: Manole, 2005.

²¹⁴Este princípio não se refere somente à relação entre os Estados, mas também de outros atores que se submetem a jurisdição dos Estados mas que tem grande relevância no cenário internacional, por exemplo, as empresas transnacionais.

²¹⁵As fontes do direito internacional do desenvolvimento sustentável, admitido como um ramo do direito internacional público são tradicionalmente o direito internacional do meio ambiente e direito internacional do desenvolvimento. Como se pode notar da posição adotada pela ILA, bem como dos mais renomados doutrinadores, não se pode deixar de considerar como outra fonte a proteção internacional dos direitos humanos refletidos em inúmeros tratados relacionados a temas ambientais e de desenvolvimento. Portanto, adotaremos para efeitos do nosso estudo, direitos humanos como uma outra fonte desse princípio.

pilares da sustentabilidade na utilização dos recursos hídricos, a saber: água como bem social, econômico e ecológico e o equilíbrio da utilização entre estes pilares.

Desta forma, ao analisar o princípio do desenvolvimento sustentável não podemos deixar de identificar, especialmente em se tratando dos recursos hídricos compartilhados, a sua permeabilidade em outros ramos do direito internacional. Identificar ramos do direito internacional que direta ou indiretamente trazem a colação princípios que se coadunam com o desenvolvimento sustentável ou até mesmo expressamente o encampam nos ajuda a estabelecer a sua importância, alcance e propriedades de se adaptar às exigências e demandas crescentes quanto a utilização da água.

Sem sombra de dúvidas, as propriedades econômicas da exploração dos recursos hídricos se deslocam em razão dos usos, sendo que alguns usos, sendo que alguns destes usos podem não ser considerados tão “nobres” em relação a outros que podem trazer grandes proveitos econômicos para aqueles que da água fazem uso, como por exemplo, a irrigação e produção de energia elétrica.

A busca incessante de pelo desenvolvimento econômico muitas vezes se traduz em forma simples de produtivismo que não atenta para a qualidade de vida e em detrimento do próprio desenvolvimento sustentável e social do meio ambiente e pessoas respectivamente. Temas como transposição das águas do Rio São Francisco e barragens de Ataturk (Turquia) e Ian-Tsê (China) trazem a tona o tema da conciliação entre desenvolvimento econômico face ao desenvolvimento social e respeito a direitos fundamentais relacionados ao acesso a água.

Segundo Antonio Augusto Cançado Trindade:

“...o direito do desenvolvimento, com seus vários componentes (direito à autodeterminação econômica, soberania permanente sobre a riqueza e os recursos naturais, princípios do tratamento não-recíproco e preferencial para países em desenvolvimento e da igualdade participatória dos países em desenvolvimento nas relações econômicas internacionais e nos benefícios da ciência e tecnologia), emerge como um sistema normativo internacional objetivo a regular as relações entre Estados juridicamente iguais mas economicamente desiguais e visando à transformação destas relações, com base na cooperação internacional (Carta das Nações Unidas, arts 55 e 56) e em considerações de equidade, de modo a remediar os desequilíbrios econômicos entre os países em desenvolvimento – oportunidades iguais para alcançar o desenvolvimento.”²¹⁶

²¹⁶TRINDADE, A. A. Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editores, 1993. p. 176.

O direito do desenvolvimento, que para alguns faz parte do direito internacional econômico, então passa a ter um caráter finalista na busca de superação das assimetrias entre os Estados, mas não deve ser encarado de forma absoluta dentro do aspecto amplo que assumiu o direito internacional com a acirrada e rápida transformação pela qual passa a sociedade internacional e seus atores. Cada vez mais a interdependência em todos os seus aspectos se aprofunda e requer adaptação dos atores.

A inter-relação entre os ramos do direito internacional é patente e destacamos o direito internacional do meio ambiente, direitos humanos e direito internacional ao desenvolvimento, os quais examinaremos de forma mais detida os dois últimos neste trabalho e posteriormente passaremos a correlacioná-los entre si e sua aplicação direta aos recursos hídricos e seu desenvolvimento sustentável.

2. Direito internacional do meio ambiente

O direito internacional do meio ambiente passa a ser mais robusto a partir dos anos 60 e 70 com a conscientização da importância da proteção ambiental tendo em vista os efeitos deletérios que a degradação do meio ambiente passa sentir nestas décadas²¹⁷. Essa preocupação pode ser claramente sentida na produção de instrumentos jurídicos em profusão, vis a vi, a Convenção Africana para a Conservação da Natureza e Recursos Naturais de 1968, assinada na Argélia²¹⁸; a Convenção de Terras Úmidas de Importância Internacional assinada em 1971 no Irã, conhecida como Convenção de Ramsar²¹⁹ e a Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial Cultural e Natural assinada em Paris e auspiciada pela Unesco em sua 17ª sessão²²⁰.

Atualmente o direito internacional do meio ambiente inclui aspectos relacionados poluição, pesca, mar e sua exploração, energia nuclear, lixo tóxico, proteção do clima, aquecimento global, biodiversidade, conservação de espécies e espécimes, etc. Por

²¹⁷Vide nota 64 deste trabalho sobre o caso da Fundação Trail que é tido pelos doutrinadores como o marco inicial do desenvolvimento do direito ambiental internacional.

²¹⁸Texto completo em AFRICAN UNION. Disponível em: <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/Text/Convention_Natur-e%20&%20Natural_Resources.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²¹⁹Texto completo em IBAMA. Disponível em: <www.ibama.gov.br/sisbio/legislacao.php?id_arq=12>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²²⁰Texto completo em UNESCO. Disponível em: <www.whc.unesco.org/wldrat.htm>. Acesso em: 11 jul. 2008.

exemplo o mar recebe tratamento exclusivo e amplo a partir da codificação do direito do mar pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1992, conhecida também como Convenção de Montego Bay, bem como pela Convenção para Proteção do Ambiente Marinho no Atlântico, conhecida como Convenção OSPAR, que tem por escopo específico questões relacionadas a poluição marítima de fontes terrestres, depósito de detritos e incineração²²¹. Já a ameaça das mudanças climáticas são enfrentadas dentre outros instrumentos jurídicos internacionais na Convenção-Quadro²²² das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas assinada na cidade de Nova Iorque em 1992 e em vigor a partir de 21 de março de 1994 estabelecendo em seu artigo 2º a necessidade de redução de gases de efeito estufa para evitar a mudança do clima mundial; o Protocolo de Quioto²²³ de 1997 que limita a quantidade dos gases de efeito estufa; a Convenção de Viena para Proteção da Camada de Ozônio assinada 22 de março de 1985 e em vigor a partir de 22 de setembro de 1988 que estabelece dentre outras coisas a adoção de medidas de proteção da saúde humana e do meio ambiente contra efeitos adversos resultado das atividades humanas que tendem a modificar a camada de ozônio e do Protocolo de Montreal de Substâncias que Diminuem a Camada de Ozônio à Convenção de Viena de 2004 e suas emendas que incluem tratamento especial para países em desenvolvimento e países que não fazem parte da convenção. Preocupações com a chuva ácida são admitidas e regulamentadas na Convenção sobre a Transmissão de Poluentes Atmosféricos de 1979. Desertificação é tratada na Convenção de Combate a Desertificação em Países com Seca ou Desertificação assinada em 17 de junho de 1994 e em vigor desde 26 de dezembro de 1993 cujo alvo é o combate a desertificação através de ações em todos os níveis, ações estas que devem ser consistentes com a agenda 21 contribuindo assim para atingir o desenvolvimento sustentável nestas áreas²²⁴. A Convenção das Nações Unidas sobre a Biodiversidade

²²¹ A Convenção OSPAR assinada em Paris 1992 e em vigor a partir do dia 25 de março de 1998, substituiu as convenções de Paris e Oslo. Texto original pode ser encontrado em OSPAR Commission. Disponível em: <www.ospar.org>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²²² Esta modalidade de instrumento jurídico chamado convenção quadro ou tratado guarda-chuva (*umbrella treaties*) nasceram da necessidade de acomodar as descobertas científicas e tecnológicas às necessidades de regulamentação jurídica internacional. O saudoso professor Guido Soares leciona que eles fazem parte de um novo rol de instrumentos jurídicos internacionais trazidos com o desenvolvimento do direito ambiental internacional e formam o que ele chamou de “nova engenharia jurídica”. In SOARES, Guido Fernando Silva. *A proteção internacional do meio ambiente*, cit., p. 96.

²²³ O Protocolo de Quioto está ligado a Convenção das Mudanças Climáticas e se enquadra no conceito que tratamos na nota de rodapé anterior (160).

²²⁴ O texto integral da convenção pode ser obtido em UNCCD. Disponível em: <www.unccd.int>. Acesso em: 18 jul. 2008.

concluída em 1992 estabelece a conservação da biodiversidade e o uso sustentável dos recursos e componentes, bem como o compartilhamento equitativo dos seus benefícios²²⁵.

Além dos instrumentos jurídicos acima apontados como exemplos da crescente preocupação com o meio ambiente, várias conferências e trabalhos de organizações não-governamentais passaram a externar a preocupação com o meio ambiente e a utilização dos seus recursos de forma sustentável. O direito internacional do meio ambiente tem se desenvolvido nas últimas décadas graças às resoluções da Assembleia Geral da ONU, o trabalho de organizações intergovernamentais como a Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano levou a criação do Programa das Nações Unidas do Meio Ambiente²²⁶ e o trabalho das ONGs como é o caso da ILA e IDI que tivemos a oportunidade de ver anteriormente nesse trabalho²²⁷. Além disso, vários e sérios alertas quanto a ameaças ao meio ambiente foram feitos como, por exemplo, do Relatório Brundtland apresentado pela comissão que recebeu o mesmo nome em 1987 e pelas conferências de Estocolmo e Rio que trouxeram princípios dos quais a comunidade internacional decidiu seguir.

Dentro ainda do direito internacional do meio ambiente podemos encontrar o direito internacional dos cursos d'água, para alguns doutrinadores direito fluvial internacional, cujos princípios e diretrizes se complementam e em muitos casos se sobrepõem. Conforme tivemos a oportunidade de defender anteriormente, vários tratados e convenções, bem como os casos julgados pelas cortes internacionais trazem em seu bojo princípios a muito tempo consagrados pelo direito internacional do meio ambiente, como por exemplo “no-harm”, direito a um ambiente saudável e protegido, principio da precaução, poluidor pagador e herança comum e da humanidade. Existem ainda outros de natureza procedimental que conduzem a necessidade dos estados em tomar medidas apropriadas para evitar o dano ambiental, também conhecido como “due diligence” como definida em 1872 na arbitragem do caso Alabama²²⁸, que mais tarde foi consagrada

²²⁵O texto integral da convenção pode ser obtido em CONVENTION ON BIOLOGICAL DIVERSITY. Disponível em: <www.biodiv.org>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²²⁶Vide por exemplo os Princípios dos Recursos Naturais Compartilhados que pode ser acessado integralmente em UNEP. Environmental Law Guidelines and principles on Shared Natural Resources. Disponível em: <www.unep.org/Law/PDF/UNEPEnvironmental-Law-Guidelines-and-Principles.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²²⁷Pode ser visto em INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. Relatório Final da Conferência de Berlim 2004. Disponível em: <www.ila-hq.org/pdf/Water%20Resources/Final%20Report%202004.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.

²²⁸“The Alabama claims were a diplomatic dispute between the United States and Great Britain that arose out of the U.S. Civil War. The peaceful resolution of these claims 7 years after the war ended set an important

definitivamente nas Regras de Berlin da ILA em seu artigo 8: **“States shall take all appropriate measures to prevent or minimize environmental harm.”**

3. Direitos humanos

Conforme estabelecido na introdução da Regras sobre Desenvolvimento Sustentável de Nova Deli da ILA:

“EMPHASIZING that sustainable development is a matter of common concern both to developing and industrialized countries and that, as such, it should be integrated into all relevant fields of policy in order to realize the goals of environmental protection, development and respect for human rights, emphasizing the critical relevance of the gender dimension in all these areas and recognizing the need to ensure practical and effective implementation,” (nosso destaque)

precedent for solving serious international disputes through arbitration, and laid the foundation for greatly improved relations between Britain and the United States. The controversy began when Confederate agents contracted for warships from British boatyards. Disguised as merchant vessels during their construction in order to circumvent British neutrality laws, the craft were actually intended as commerce raiders. The most successful of these cruisers was the *Alabama*, which was launched on July 29, 1862. It captured 58 Northern merchant ships before it was sunk in June 1864 by a U.S. warship off the coast of France. In addition to the *Alabama*, other British-built ships in the Confederacy Navy included the *Florida*, *Georgia*, *Rappahannock*, and *Shenandoah*. Together, they sank more than 150 Northern ships and impelled much of the U.S. merchant marine to adopt foreign registry. The damage to Northern shipping would have been even worse had not fervent protests from the U.S. Government persuaded British and French officials to seize additional ships intended for the Confederacy. Most famously, on September 3, 1863, the British Government impounded two ironclad, steam-driven “Laird rams” that Confederate agent James D. Bulloch had surreptitiously arranged to be built at a shipyard in Liverpool. The United States demanded compensation from Britain for the damage wrought by the British-built, Southern-operated commerce raiders, based upon the argument that the British Government, by aiding the creation of a Confederate Navy, had inadequately followed its neutrality laws. The damages discussed were enormous. Charles Sumner, Chairman of the Senate Foreign Relations Committee, argued that British aid to the Confederacy had prolonged the Civil War by 2 years, and indirectly cost the United States hundreds of millions, or even billions of dollars (the figure Sumner suggested was \$2.125 billion). Some Americans adopted this argument and suggested that Britain should offer Canada to the United States in compensation. Such proposals were not taken seriously by British statesmen, but they convey the passion with which some Americans viewed the issue. After years of unsuccessful U.S. diplomatic initiatives, a Joint High Commission meeting in Washington, D.C. during the early part of 1871 arrived at the basis for a settlement. The British Government expressed regret for its contribution to the success of Confederate commerce raiders. This agreement, dated May 8, 1871, and known as the Treaty of Washington, also established an arbitration commission to evaluate the merit of U.S. financial claims on Britain. In addition, the treaty addressed Anglo-American disputes over boundaries and fishing rights. The arbitration commission, which issued its decision in September 1872, rejected American claims for indirect damages, but did order Britain to pay the United States \$15.5 million as compensation for the *Alabama* claims.”, in US DEPARTMENT OF STATE. The *Alabama* Claims, 1862-1872. Disponível em: <<http://www.state.gov/r/pa/ho/time/cw/17610.htm>>. Acesso em: 30 jul. 2008.

A dimensão da proteção internacional dos direitos humanos para se atingir e manter o desenvolvimento sustentável foi introduzida e seu reconhecimento em diplomas internacionais já existentes de proteção internacional, especialmente aqueles de natureza coletiva.

A proteção internacional dos direitos humanos progrediu de forma significativa a partir da Segunda Guerra Mundial²²⁹ com a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos pela Assembléia Geral da ONU – Resolução 217 A de 10 de dezembro de 1948. Como o próprio nome diz, trata-se de uma declaração, e, portanto, com força somente moral com vistas a comportamentos futuros dos Estados. Como parte dessa obrigação, na década de 60 foram assinados dois tratados de grande importância nessa caminhada de proteção: Convenção Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR) e a Convenção Internacional sobre Direitos Políticos e Cíveis (ICCPR)²³⁰.

Os direitos humanos de primeira geração são encontrados principalmente na ICCPR e incluem direito à vida, proibição de tortura e escravidão, direito à liberdade e segurança da pessoa, direito de ir e vir, igualdade perante tribunais, privacidade e liberdade de associação e religião.

Conforme examinaremos em maior detalhamento logo abaixo, bem como as várias facetas dos direitos humanos relacionados ao meio ambiente e água propriamente dita, cabe uma breve discussão a respeito da existência ou não de um direito humano à água²³¹. Parece que é inegável que os diversos tratados e declarações que versam sobre direitos humanos reconhecem explicitamente os direitos à vida e alimento, ainda que milhões de pessoas no mundo sejam privadas destes direitos básicos²³². Eles são formas de encorajar a comunidade internacional e governos no sentido de renovar os esforços no sentido da

²²⁹Embora o reconhecimento de inúmeros direitos individuais e coletivos são anteriores a Segunda Grande Guerra, a comunidade internacional ficou aterrorizada pelas atrocidades cometidas pela Alemanha Nazista contra grupos específicos de pessoas que por sua condição racial eram consideradas inferiores e, portanto, sujeitas a domínio e finalmente a extermínio. A criação da ONU e a proliferação de instrumentos jurídicos internacionais de proteção dos direitos humanos são consequências diretas desse período da história da humanidade.

²³⁰É interessante de se notar que a dicotomia apresentada nestas duas convenções refletem a divisão que formada pela Guerra Fria que separou os valores do Oeste e do Leste e que perdurou até o final da década de 90 com a queda do muro de Berlim. Para uma discussão mais aprofundada sobre esse tema ver STEINER, Henry; ALSTON, Philip. *International human rights in context*. Oxford: Oxford University Press, 1996.

²³¹Fica clara da pesquisa dos diversos instrumentos jurídicos internacionais que tratam do tema de direitos humanos que os mesmos não consagram explicitamente o direito de acesso a água. No entanto fica patente que a consecução de outros direitos fundamentais não podem ser dissociados do acesso à água. Nesse sentido SCANLON, John; CASSAR, Angela; NEMES, Noemi. *Water as a human right*. IUCN *Environmental Policy and Law Paper*, n. 51, p. 12, 2004.

²³²GLEICK, Peter. *The human right to water*. Water Policy, 1999. p. 3.

manutenção de condições e quantidades básicas de água para os indivíduos e população, sendo que a discussão no nível internacional ajuda a deslocar o foco do regional ou nacional para o global. Reconhecer tal direito nestas discussões de caráter mais geral e global farão com que obrigações e responsabilidade internacional seja imposta, o que ajudaria no estabelecimento de prioridades, especialmente considerando uma sociedade cada vez mais globalizada e interdependente²³³. É neste sentido que a Convenção de 1997, em seu artigo 10 (2) estabelece:

“Em caso de conflito entre os usos de um curso de água internacional, o conflito é resolvido em função dos artigos 5 a 7, SENDO CONCEDIDA ESPECIAL ATENÇÃO À SATISFAÇÃO DAS NECESSIDADES HUMANAS ESSENCIAIS” (nosso destaque)

4. Direito internacional do desenvolvimento

O direito internacional do desenvolvimento pode ser visto como um instrumento para a transformação econômica e social das relações internacionais e como o meio pelo qual todos os Estados têm a oportunidade, em pede igualdade, tomar parte da vida no contexto internacional. No entanto, o direito ao desenvolvimento não é somente destinado aos Estados conforme vemos na Declaração da Assembléia Geral sobre Direito ao Desenvolvimento de 1986, que assevera que o desenvolvimento é

“...a comprehensive process, which aims at the constant improvement of the well-being of the entire population and of all individuals on the basis of their active, free and meaningful participation in development and in fair distribution of benefits resulting there from.”

O direito internacional do desenvolvimento está diretamente relacionado a erradicação da pobreza, soberania sobre os recursos naturais, direito de assistência ao desenvolvimento, transferência de tecnologia, tratamento preferencial de países em desenvolvimento no comércio internacional e responsabilidade compartilhada mas

²³³ “...several approaches for the promotion and protection of human rights in the era of globalization: 1) emphasizing state responsibility for the actions of non-state actors; 2) imposing international legal obligations directly on non-state actors, including international institutions, multilateral enterprises, and individuals; 3) encouraging private regulation through corporate codes of conduct, product labeling, and other consumer or corporate actions; and 4) involving non-state actors directly in the activities of international organizations to promote and protect human rights.” SHELTON, Dinah. *Protecting human rights in a globalized world*. p. 1. Disponível em: <http://www.bc.edu/bc_org/avp/law/lwsch/journals/bciclr/25_2/06_FMS.htm>. Acesso em: 10 jan. 2009.

diferenciada. Como resultado direto de sua metodologia, vários princípios deste ramo do direito internacional público são de grande significância para o desenvolvimento sustentável de recursos hídricos compartilhados conforme veremos mais adiante. Em contraste com a busca pela nova ordem econômica mundial perseguida pelos países em desenvolvimento nas décadas de 80 e 90 da qual o direito internacional fez parte integrante, os últimos anos verificamos uma diminuição quanto à atenção dispensada a esse ramo do direito internacional embora o conflito entre os países industrializados e países em desenvolvimento²³⁴ continue a se acirrar face as várias dimensões da globalização.

O desenvolvimento sustentável da água é aquele que não sacrifica o palco, aquele que não compromete as próprias condições de durabilidade do meio ambiente.

O conceito de desenvolvimento sustentável da água sem dúvida não tem um pensamento puramente ambientalista, isso transcende os limites da ecologia e constitui de seu um paradigma geral que pertence também ao âmbito da ciência econômica:

“One of the most important - and controversial – trends in the global water arena is the accelerating transfer of the production, distribution, or management of water or water services from public entities into private hands- a process loosely called privatization. Treating water as an economic good, and privatizing water systems, are not new ideas. Private entrepreneurs, investor-owned utilities, or other market tools have long provided water or water services in different parts of the world. What is new is the extent of privatization efforts underway today, and the growing public awareness of, and attention to, problems associated with this efforts.

The issue has resurfaced for several reasons: first, public water agencies have been unable to satisfy the most basic needs for water for humans; second, major multinational corporations have greatly expanded their efforts to take over responsibility for a larger portion of the water service market than ever before; and third, several recent highly publicized privatization efforts have failed or generated great controversy.

.....

*As a measure of the new importance of privatization, the World Bank, other international AID agencies and some water organizations like the World Water Council are increasingly pushing privatization in their efforts, but without a common set of guidelines and principles. As a result, there is rapidly growing opposition to privatization proposals from local community groups, unions, human rights organizations and even public water providers.*²³⁵

²³⁴Vide as recentes notícias a respeito da Rodada de Doha em WORLD TRADE ORGANIZATION. Disponível em: <www.wto.org>.

²³⁵GLEICK, Peter, WOLFF, Gary, CHALECKI, Elizabeth, REYES, Rachel, *The new economy of water*. Oakland, California: Pacific Institute, 2002. p. iii.

A partir deste enfoque, a noção de desenvolvimento sustentável traduz uma evolução marcada pelo transito para a denominada economia ambiental da água, que constitui uma nova fronteira do pensamento econômico de nossos dias.

Nesse contexto, considera-se que o desenvolvimento sustentável da água persegue três objetivos essenciais que procuram integrar o meio ambiente saudável no processo de decisão econômico para tornar possível o conceito de desenvolvimento sustentável:

- Objetivo Econômico: consiste em procurar a eficiência na utilização dos recursos aquáticos e fatores relacionados (como o solo e a vida animal e vegetal que fazem parte dos ecossistemas aquáticos e ribeirinhos) e o crescimento quantitativo.

- Objetivo Social e Cultural: a fim de promover a limitação da pobreza, a manutenção dos diversos sistemas sociais e culturais e a equidade social a partir de um enfoque da água (como proteção a cultura de pesca, ou de utilização comercial, por exemplo).

- Objetivo Ecológico: preocupa-se com a preservação dos sistemas físicos e biológicos (recursos naturais) que servem de suporte à vida dos seres humanos.

Segundo o relatório Brundtland.: O desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que satisfaz as necessidades da geração presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras para satisfazer suas próprias necessidades.

Segundo explica o relatório o desenvolvimento sustentável da água deve ser um processo solidário, que permita atingir níveis mínimos de desenvolvimento de acordo com as necessidades essenciais humanas.

Deve ser também um processo que saiba tirar o melhor partido ambiental da evolução tecnológica e que tenha em conta que a evolução demográfica deve estar em harmonia com o ecossistema, o que é realmente preocupante se for analisado que cerca de três quartos da população humana se encontra nas regiões costeiras.

Ademais, deve ser um processo equitativo que garanta a todos a capacidade de acesso aos recursos naturais restringidos e que assegure às gerações futuras a disponibilidade dos recursos não renováveis e a sobrevivência das espécies vegetais e animais.

Considera-se vital o reconhecimento do direito ao desenvolvimento sustentável como um direito humano. O contrário, isto é, conceber o desenvolvimento como um

processo primordialmente macroeconômico não relacionado com os direitos fundamentais das pessoas poderia levar a um desenvolvimento não sustentável. O crescimento por si só não basta. Sem trabalho, criando poucos empregos. Sem voz, sem garantir a participação das pessoas. Sem futuro, destruindo a água para as gerações futuras.

A conexão entre os recursos hídricos e desenvolvimento pode ser ilustrado pelo Plano de Implementação da Cúpula Mundial de Desenvolvimento Sustentável (conhecida pelo acrônimo em Inglês WSSD), especialmente nos capítulos 2 (erradicação da pobreza)²³⁶ e 4 (proteger e gerenciar recursos naturais)²³⁷ e tem importância especial para os países em desenvolvimento e países em desvantagem geográfica em relação a água por ameaça de desertificação, seca, enchentes e salinização. Em muitas circunstâncias estes países podem necessitar de auxílio especial quanto a ajuda financeira, transferência de tecnologia e acesso à informação. Aliás este é o sentido do princípio 6 da Declaração do Rio:

“Será dada prioridade especial à situação e às necessidades especiais dos países em desenvolvimento, especialmente dos países menos desenvolvidos e daqueles ecologicamente mais vulneráveis. As ações internacionais na área do meio ambiente e do desenvolvimento devem também atender aos interesses e às necessidades de todos os países.”.

O relacionamento entre a água e o desenvolvimento está muito bem formulada na Agenda 12, capítulo 18, parágrafo 18.6, nos termos que *“O grau em que o desenvolvimento dos recursos hídricos contribui para a produtividade econômica e o bem estar social nem sempre é apreciado, embora todas as atividades econômicas e sociais dependam muito do suprimento e da qualidade da água. · medida em que as populações e as atividades econômicas crescem, muitos*

²³⁶“Eradicating poverty is the greatest global challenge facing the world today and an indispensable requirement for sustainable development, particularly for developing countries. Although each country has the primary responsibility for its own sustainable development and poverty eradication and the role of national policies and development strategies cannot be overemphasized, concerted and concrete measures are required at all levels to enable developing countries to achieve their sustainable development goals as related to the internationally agreed poverty-related targets and goals, including those contained in Agenda 21, the relevant outcomes of other United Nations conferences and the United Nations Millennium Declaration.” UNITED NATIONS. World Summit on Sustainable Development. Plan of Implementation. Disponível em: <http://www.un.org/jsummit/html/documents/summit_docs/2309_planfinal.htm>. Acesso em: 05 ago. 2008.

²³⁷“Human activities are having an increasing impact on the integrity of ecosystems that provide essential resources and services for human well-being and economic activities. Managing the natural resources base in a sustainable and integrated manner is essential for sustainable development. In this regard, to reverse the current trend in natural resource degradation as soon as possible, it is necessary to implement strategies which should include targets adopted at the national and, where appropriate, regional levels to protect ecosystems and to achieve integrated management of land, water and living resources, while strengthening regional, national and local capacities.”, em UNITED NATIONS. World Summit on Sustainable Development. Plan of Implementation. Disponível em: <http://www.un.org/jsummit/html/documents/summit_docs/2309_planfinal.htm>. Acesso em: 05 ago. 2008.

países estão atingindo rapidamente condições de escassez de água ou se defrontando com limites para o desenvolvimento econômico. As demandas por água estão aumentando rapidamente, com 70-80 por cento exigidos para a irrigação, menos de 20 por cento para a indústria e apenas 6 por cento para consumo doméstico. O manejo holístico da água doce como um recurso finito e vulnerável e a integração de planos e programas hídricos setoriais aos planos econômicos e sociais nacionais são medidas de importância fundamental para a década de 1990 e o futuro. A fragmentação das responsabilidades pelo desenvolvimento de recursos hídricos entre organismos setoriais se está constituindo, no entanto, em um impedimento ainda maior do que o previsto para promover o manejo hídrico integrado. São necessários mecanismos eficazes de implementação e coordenação.” principalmente se considerado o fato que os custos para fazer água em quantidade e qualidade suficiente estão exagerados em resultado direto a perda de produtividade por perdas.

Feitas estas considerações a respeito do desenvolvimento sustentável e sua base em ramos do direito internacional voltados para áreas específicas, o que reforça a tese da forte tendência de incluir considerações de desenvolvimento sustentável em áreas até então fechadas ao desenvolvimento, p.ex., a proteção do meio ambiente que até pouco tempo estava fechada ao desenvolvimento²³⁸.

Dentro do direito internacional, incluindo e principalmente considerando o direito internacional dos cursos d'água internacionais que tivemos a oportunidade de delinear suas principais características, princípios e fontes, tendências podem ser encontradas no sentido de contribuir para a consecução do desenvolvimento sustentável. As mudanças mais importantes são aquelas ligadas ao gerenciamento integrado, à cooperação e à comunhão de interesses²³⁹. Como é fácil de notar, o desenvolvimento sustentável deve ser

²³⁸Essa afirmação pode ser claramente percebida nas duas conferências mundiais sobre meio ambiente e os objetivos claramente declarados: Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano – Estocolmo 1972 e a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio 1992.

²³⁹Agenda 21, Capítulo 10, parágrafo 10.1 – “A terra costuma ser definida como uma entidade física, em termos de sua topografia e sua natureza espacial; uma visão integradora mais ampla também inclui no conceito os recursos naturais; os solos, os minérios, a água e a biota que compõem a terra. Esses componentes estão organizados em ecossistemas que oferecem uma grande variedade de serviços essenciais para a manutenção da integridade dos sistemas que sustentam a vida e a capacidade produtiva do meio ambiente. As maneiras como são usados os recursos terrestres beneficiam-se de todas essas características. A terra é um recurso finito, enquanto os recursos naturais que ela sustenta podem variar com o tempo e de acordo com as condições de gerenciamento e os usos a eles atribuídos. As crescentes necessidades humanas e a expansão das atividades econômicas estão exercendo uma pressão cada vez maior sobre os recursos terrestres, criando competição e conflitos e tendo como resultado um uso impróprio tanto da terra como dos recursos terrestres. Caso queiramos, no futuro, atender às necessidades humanas de maneira sustentável, é essencial resolver hoje esses conflitos e avançar para um uso mais eficaz e eficiente da terra e de seus recursos naturais. A abordagem integrada do planejamento e do gerenciamento físico e do uso da terra é uma maneira eminentemente prática de fazê-lo. Examinando todos os usos da terra de forma integrada é possível reduzir os conflitos ao mínimo, fazer as alternâncias mais eficientes e vincular o

considerado, dentro do direito internacional como um todo, como um princípio que se move de um sub-ramo para outro e em inúmeras situações podendo ser encontrado ao mesmo tempo nestes.

Evidentemente que este trânsito que o princípio de desenvolvimento sustentável, principalmente no que se refere aos recursos hídricos, faz com que pensemos a água a partir de várias perspectivas. Segundo o Fórum Mundial da Água, no pertinente à valoração da água o desafio é

*“gerenciar a água de maneira a refletir seu valor econômico, social, ambiental e cultural para seus usos e avançar quanto ao preço dos serviços para água no sentido de refletir seu custo. Esta visão deve levar em consideração a necessidade da equidade e as necessidades básicas dos pobres e vulneráveis.”*²⁴⁰.

E no sentido deste desafio que passaremos a analisar a água dentro dos pilares do desenvolvimento sustentável, quais seja: água como bem social, econômico e ambiental, tomando em consideração a necessidade de conciliar os seus usos e interesses econômicos sobre ela com os princípios desenvolvidos pelo direito internacional dos cursos d’água internacionais, amplamente revisto anteriormente.

5. Água como bem social, econômico e ambiental

Antes de passar a examinar a água dentro do contexto dos direitos humanos e sua necessidade para a manutenção da vida, sua exploração econômica e como parte de estratégia de investimento, cabe ressaltar o caráter social, econômico e ambiental da água, talvez com um peso maior sobre os dois primeiros em razão da obviedade da necessidade da água para o equilíbrio do meio ambiente.

Acesso à água em quantidade e qualidade é condição *sine qua non* para que o ser humano possa viver dignamente. A importância do acesso a água para desenvolvimento sustentável é refletida na meta 7 – Assegurar Sustentabilidade Ambiental – do documento Metas para Desenvolvimento no Milênio, patrocinado pelas Nações Unidas, estabelecendo

desenvolvimento social e econômico à proteção e melhoria do meio ambiente, contribuindo assim para atingir os objetivos do desenvolvimento sustentável. A essência dessa abordagem integrada se expressa na coordenação de planejamento setorial e atividades de gerenciamento relacionadas aos diversos aspectos do uso da terra e dos recursos terrestres.”

²⁴⁰Relatório do Thematic Sessions on Valuing Water, p. 55-56.

no alvo 3 a redução pela metade até 2015 o número de pessoas sem acesso a água potável e condições básicas sanitárias²⁴¹. Ter acesso a água significa tanto físico como econômico, o que não tem o condão de dar a impressão de água sem custo, mas um balanceamento entre a recuperação dos custos e a condição do ser humano para pagar.

Este assunto nos remete diretamente do direito internacional dos cursos d'água e o modo que ele interpreta o acesso a água e a sua vital importância para o ser humano²⁴².

De acordo com o artigo 10 da Convenção das Nações Unidas para Utilização dos Cursos D'Água Internacionais para Fins Distintos da Navegação (de agora em diante somente Convenção), nenhuma utilização terá prioridade absoluta sobre as demais, asseverando que conflitos com necessidades vitais humanas devem ser apreciadas com atenção. Esta atenção especial também pode ser encontrada, p.ex., no Protocolo da Comissão Econômica para Europa sobre Água e Saúde que busca promover a proteção da saúde e bem estar, incluindo a meta de acesso a água potável dentro dos países da Europa²⁴³. Portanto, o acesso nestes dois instrumentos jurídicos é promovido ao nível de necessidade básica e não como direito, o que não confere ao acesso prioridade sobre outras utilizações. No entanto, no nível nacional existe longa prática de garantir às pessoas o acesso a água para suas necessidades básicas, como é o exemplo do direito Islâmico²⁴⁴.

O direito de acesso a água é muito mais forte como expressado em vários instrumentos internacionais não dotados de força jurídica obrigatória, também conhecidos como *soft law*. O Plano de Ação de Mar del Plata de 1977 estabelece que todas as pessoas, não importa seu estágio de desenvolvimento ou condição social ou econômica tem o direito de acesso a água potável em quantidade e qualidade para satisfação das suas necessidades básicas²⁴⁵. De acordo com a Declaração de Dublin de 1992, a água deve ser reconhecida como um bem econômico, no entanto, deve-se reconhecer o direito básico de todos os seres humanos de ter acesso a água limpa a um preço que todos possam

²⁴¹Todas as metas podem ser encontradas no site <http://www.un.org/millenniumgoals>.

²⁴²O artigo 3.20 das Regras de Berlim da ILA estabelece que necessidade vital são “as águas utilizadas para cumprir imediatas necessidades de sobrevivência, incluindo para beber, cozinhar e utilização sanitária, bem como para imediata manutenção do lar”.

²⁴³Em UNECE. Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes. Disponível em: <http://www.unece.org/env/water/meetings/documents_MoPPWH.htm>. Acesso em: 05 nov. 2008.

²⁴⁴FARUQUI, Naser. *Water management in Islam*. United Nations University Press, 2000.

²⁴⁵Em UNESCO. Water Resources Assessment. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001585/158511eo.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

suportar²⁴⁶. O Capítulo 18 da Agenda 21 enfatiza a prioridade que deve ser dada à satisfação das necessidades básicas do homem e salvaguardar o ecossistema, no entanto, sem ser muito específico. Porém, na Declaração de Johannesburg, há referência específica de a água ser um requisito básico para a sobrevivência²⁴⁷.

Embora o compromisso tenha sido assumido tanto na Agenda 12 quanto na Declaração de Johannesburg de enfatizar a importância da água como elemento essencial para a sobrevivência do ser humano, não se pode afirmar que esta seja a opinião dos Estados quanto ao tema, embora cada vez mais se tenha uma movimentação neste sentido e será refletida diretamente em instrumentos de direito internacional formais conforme estabelece o comentário do Artigo 17 das Regras de Berlim²⁴⁸.

Embora não encontremos menção direta e específica do direito básico ao acesso a água em instrumentos jurídicos internacionais, alguns destes instrumentos indiretamente apontam neste sentido, o que se torna uma obrigação dos Estados de prover esta necessidade básica para os indivíduos.

Um direito de acesso a água promoveria os meios para que um indivíduo pudesse bater as portas dos tribunais para postular este acesso para satisfação das suas necessidades mais elementares. O reconhecimento do acesso a água como um dos direito civil e político dos indivíduos obrigaria os Estados a prover ou não impedir o seu acesso. O direito de acesso a água limpa como um direito econômico, social e cultural promoveria base jurídica fortíssima para obrigar os Estados, de acordo com suas possibilidades, de promover acesso.

O direito a água não encontra-se explícito como direito humano na Declaração Universal dos Direitos do Homem ou no Convenio de 1966, mas está em desenvolvimento

²⁴⁶“Principle No. 4 - Water has an economic value in all its competing uses and should be recognized as an economic good - Within this principle, it is vital to recognize first the basic right of all human beings to have access to clean water and sanitation at an affordable price. Past failure to recognize the economic value of water has led to wasteful and environmentally damaging uses of the resource. Managing water as an economic good is an important way of achieving efficient and equitable use, and of encouraging conservation and protection of water resources.” In THE GLOBAL DEVELOPMENT RESEARCH CENTER. The Dublin Statement on Water and Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.gdrc.org/uem/water/dublin-statement.html>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

²⁴⁷“We welcome the focus of the Johannesburg Summit on the indivisibility of human dignity and are resolved, through decisions on targets, timetables and partnerships, to speedily increase access to such basic requirements as clean water, sanitation, adequate shelter, energy, health care, food security and the protection of biodiversity. At the same time, we will work together to help one another gain access to financial resources, benefit from the opening of markets, ensure capacity-building, use modern technology to bring about development and make sure that there is technology transfer, human resource development, education and training to banish underdevelopment forever.” in UNITED NATIONS. Division for Sustainable Development. Johannesburg Declaration on Sustainable Development. Disponível em: <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/WSSD_POI_PD/English/POI_PD.htm>. Acesso em: 06 nov. 2008.

²⁴⁸Regras de Berlim, ILA, p. 23.

e sujeito a grandes debates dentro do direito consuetudinário internacional. No entanto, tratados que versam sobre direitos humanos e especialmente aqueles que especificam o direito a um adequado padrão de vida podem implicitamente apontar para um direito de acesso a água reconhecida com apoio internacional da Cruz Verde e OMS. De forma inovadora e corajosa, a Constituição da África do Sul estabelece o direito de acesso a água como um direito humano²⁴⁹.

Dentro da grande gama de instrumentos jurídicos internacionais de direitos humanos, a referência ao direito de acesso a água é feita em vários aspectos, com especial ênfase a água potável no direito humanitário, no qual prevê, por exemplo, que locais que armazenem água necessária para a sobrevivência não serão atacados em caso de conflitos armados, como delineado no artigo 54(2) do Protocolo a Convenção de Genebra de 1949.

No entanto, de grande importância é o Comentário Geral do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, que afirmou categoricamente que a água é um direito humano. Embora não seja juridicamente obrigatório para os Estados, este tipo de declaração feita por órgão do sistema das Nações Unidas se torna parte integrante do direito internacional por força do artigo 38 do Estatuto da CIJ na parte que confere à doutrina a força e autoridade de fonte do direito internacional. O Comentário não somente identifica o direito como elabora a obrigação dos Estados de proteger e garantir o cumprimento deste direito, implementação do direito em nível nacional e envolvimento de atores não-governamentais no processo, estabelecendo que: “A água é um recurso natural limitado e bem público indispensável para a vida e saúde. O direito humano a água é indispensável para manter uma vida digna. É um pré-requisito para a realização de outros direitos humanos.” (tradução livre do autor)²⁵⁰

²⁴⁹“Everyone has the right to have access to a) health care services, including reproductive health care; b) sufficient food and water; and c) social security, including, if they are unable to support themselves and their dependants, appropriate social assistance.” SOUTH AFRICAN GOVERNMENT INFORMATION. Artigo 27, em Chapter 2 - Bill of Rights. 27. Health care, food, water and social security Disponível em: <<http://www.info.gov.za/documents/constitution/1996/96cons2.htm#27>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

²⁵⁰“The human right to water entitles everyone to sufficient, safe, acceptable, physically accessible and affordable water for personal and domestic uses. An adequate amount of safe water is necessary to prevent death from dehydration, to reduce the risk of water-related disease and to provide for consumption, cooking, personal and domestic hygienic requirements.” In UNITED NATIONS. The right to water: 20/01/2003. E/C.12/2002/11. (General Comments). Disponível em: <<http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94?Opendocument>>. Acesso em: 07 nov. 2008.

No entanto, uma direito a água separado dos demais direitos humanos permanece em debate principalmente porque os Estados ainda não expressaram sua opinião a respeito do assunto seja por um tratado ou por declaração da Assembléia Geral da ONU.

6. Água como um bem econômico

A exploração dos recursos hídricos para o atendimento de objetivos econômico não é nova e se reveste de forma do ser humano obter maior qualidade de vida. Dentre os usos da água que mais se destacam dentro desta perspectiva apontamos o uso na agricultura e produção de energia elétrica.

O crescimento demográfico nas últimas décadas tem demandado cada vez mais espaços para o cultivo de gêneros de agricultura e pecuária. De acordo com a ONU

“During the second half of the twentieth century, the global food system responded to a twofold increase in the world’s population by more than doubling food production, and this is an environment of decreasing prices for agricultural products. During the same period, the group of developing countries increased per capita food consumption by 30 percent and nutritional situations improved accordingly. In addition, agriculture continued producing non-food crops, including cotton, rubber, beverage crops and industrial oils. However, while feeding the world and producing a diverse range of commodities, agriculture also confirmed its position as the biggest user of water on the globe. Irrigation now claims close to 70 percent of all freshwater appropriated for human use.”²⁵¹

Os usos da água na agricultura e pecuária podem ser vistos por 4 grandes categorias: 1) uso na agricultura irrigada; 2) uso na dessedentação de animais; 3) erosão provocada pela ação das chuvas em áreas agricultadas e 4) efluentes agrícolas.

Dentro do debate global de escassez da água, a agricultura entra como exemplo de desperdício dos recursos, fazendo com que ela não seja utilizada de forma eficiente, o que é verdade na maior parte dos países com grandes áreas agriculturadas, ao passo que não se pode esquecer que para a população local, seja a água utilizada de forma eficiente ou ineficiente, os benefícios de aumento de renda, oportunidades de emprego, aumento da

²⁵¹WATER a Shared Responsibility, cit., p. 245.

produção local direta e indireta, atração de migrantes a busca de novas oportunidades, etc. são sentidos diretamente e ofuscam o desperdício e contaminação dos ecossistemas.

O sistema de irrigação de superfície é notadamente o que mais utiliza a água, com cerca de 60% da área irrigada e com equipamentos, projetos de baixa qualidade, vazamento nas tubulações e canais e agricultores despreparados. Segundo TELLES, dentre os métodos mais eficientes para irrigação estão gotejamento e microaspersão²⁵².

Outro aspecto importante da utilização da água na agricultura e pecuária é a poluição, que segundo SETTE-CAMARA podem ter como fontes: 1) lixo orgânico derivado de residências e industriais; 2) sais inorgânicos da indústria; 3) bactérias e outros organismos; 4) substância tóxicas específicas; 5) óleos minerais e 6) substâncias radioativas.²⁵³ Dentro desta perspectiva, a agricultura promove grande perda de água como também polui boa parte da taxa de retorno com sais e dejetos animais.

Uma vez que a agricultura tem impactos positivos e negativos no meio ambiente e pessoas, a sustentabilidade das pratica de agricultura devem ser atingidas por um gerenciamento eficaz dos métodos de cultivo com projetos mais racionais do ponto de vista de uso e reuso da água, bem como o treinamento dos envolvidos em todas as fases da produção. Este gerenciamento já não mais poderá ser feito com o tradicional approach de setores, mas envolvimento de todos os níveis dos atores.

A energia elétrica produzida a partir da energia potencial existente entre o nível de água de montante e jusante é considerada uma energia limpa e, em determinadas situações, aproveita o desnível natural de um curso d'água. O problema surge quando existe a necessidade da construção de barragens para um aproveitamento melhor desta diferença o mesmo da necessidade de aumento da produção em razão de demandas instaladas ou potenciais²⁵⁴.

²⁵²REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). op. cit., p. 318-319.

²⁵³SETTE, José Camara. op. cit.

²⁵⁴Uma visão interessante sobre a necessidade e utilidade das barragens é dada pela Comissão Mundial de Barragens : « *Cela fait des milliers d'années que l'on construit des barrages - pour maîtriser les crues, produire de l'énergie hydraulique, assurer l'approvisionnement en eau potable, alimenter l'industrie ou irriguer les champs. À partir de 1950, les gouvernements ou, dans certains pays, le secteur privé ont construit un nombre croissant de barrages au fur et à mesure de la croissance démographique et du développement économique. Au moins 45 000 grands barrages ont été construits pour satisfaire les besoins en eau et en énergie. À ce jour, près de la moitié des fleuves dans le monde compte au moins un grand barrage. À l'aube du XXI^e siècle, plus de la moitié de l'électricité consommée dans le monde par un tiers des pays provient de l'hydroélectricité, et les grands barrages génèrent 19 % de l'électricité utilisée. La moitié des grands barrages construits dans le monde l'a été exclusivement ou principalement pour l'irrigation, et 30 à 40 % des 271 millions d'hectares irrigués dans le monde le sont à partir de barrages.* »

Este tipo de utilização importa na construção de barragens e faz com que se imponha um fardo sobre a quantidade e qualidade da água disponível em um curso d'água, que se for internacional, certamente fará com que o Estado que se veja privado deste bem venha a suscitar questionamentos. Dentro deste contexto remetemos a atenção ao estudo que fizemos dos casos levados a Tribunais Internacionais, especialmente o caso do Lago Lanoux e do projeto Gabčíkovo-Nagymaros. Na América do Sul o caso da Bacia do Prata é

On a fait la promotion des barrages car ils étaient considérés comme un moyen important de satisfaire la demande estimée en eau et en énergie, et un investissement stratégique à long terme, susceptible d'offrir des avantages multiples. Certains de ces avantages sont typiques de tout grand projet d'investissement public, d'autres sont spécifiques aux barrages ou à un projet donné. Développement régional, emplois et renforcement des capacités d'exportation du secteur industriel sont le plus souvent présentés comme des avantages additionnels apportés par les barrages. D'autres objectifs incluent l'accroissement des revenus du commerce extérieur à travers la vente d'électricité, de cultures de rapport, ou de produits manufacturés issus des industries à forte consommation d'électricité, comme l'industrie de l'aluminium. Il est clair que les barrages peuvent jouer un rôle important dans la satisfaction des besoins des populations. Mais les cinquante dernières années ont également mis en lumière les performances réelles ainsi que les impacts sociaux et environnementaux des grands barrages. Les grands barrages ont fragmenté et transformé les rivières et l'on estime que 40 à 80 millions de personnes ont été déplacées par la création des réservoirs. La base de prise de décision devenant plus ouverte, exhaustive et transparente dans de nombreux pays, la décision de construire un grand barrage a été de plus en plus contestée, au point que l'avenir même de leur construction est mis en question dans de nombreux pays. Les investissements énormes réalisés ainsi que les innombrables conséquences des grands barrages ont provoqué des conflits à propos du site et des impacts, faisant des barrages - existants ou en projet - l'un des dossiers les plus chaudement débattus dans le domaine du développement durable. Les défenseurs évoquent les exigences du développement social et économique que les barrages visent à satisfaire : irrigation, électricité, maîtrise des inondations et approvisionnement en eau. Les détracteurs mettent en évidence les conséquences négatives des barrages, comme le poids de la dette, les dépassements de coûts, le déplacement de populations et leur appauvrissement, la destruction d'écosystèmes importants et de ressources halieutiques, et le partage inéquitable des coûts et avantages. C'est en tenant compte de ces conflits et pressions que la Commission mondiale des barrages a débuté ses travaux en mai 1998. Les membres de la Commission ont très vite convenu que les barrages ne sont qu'un moyen d'atteindre une finalité. Mais quelle finalité ? Quelle est l'importance des défis auxquels les grands barrages sont censés répondre ? Et dans quelle mesure les grands barrages peuvent-ils répondre à ces défis ? La CMB a conclu que la finalité de tout projet doit être le mieux-être durable de l'humanité. Cela implique un progrès notable du développement humain sur une base qui soit économiquement viable, socialement équitable et écologiquement durable. Si un grand barrage est le meilleur moyen d'atteindre cet objectif, alors il faut soutenir le projet. Quand d'autres options offrent de meilleures solutions, il faut les préférer aux grands barrages. Le débat sur les barrages met donc en question les opinions sur la manière dont les sociétés exploitent et gèrent les ressources en eau dans le contexte plus large des choix liés au développement. Après plus de deux ans d'étude intense, de dialogue avec les partisans et les adversaires des grands barrages, et de réflexion, la Commission estime qu'aucun doute ne peut raisonnablement subsister autour des cinq points clés suivants : Les barrages ont largement contribué au développement humain, et les avantages qui en résultent ont été considérables. Dans de trop nombreux cas, le prix payé par les personnes déplacées, les communautés en aval, les contribuables et le milieu naturel pour s'assurer de ces bénéfices a été inacceptable et souvent inutile, particulièrement du point de vue social et environnemental. L'absence d'équité dans la répartition des bénéfices a mis en question la valeur réelle de la contribution de nombreux barrages à la satisfaction des besoins en eau et en énergie pour le développement, au regard des autres options. En réunissant tous ceux dont les droits sont en jeu et qui supportent les risques liés aux différentes options en matière de développement des ressources hydrauliques et énergétiques, on crée les conditions nécessaires pour régler de manière positive les intérêts concurrents et les conflits. Des résultats négociés amélioreront considérablement l'efficacité des projets hydrologiques et énergétiques en éliminant à un stade précoce les projets les plus discutables. Seuls sont retenus les projets qui, aux yeux des parties intéressées, sont les plus à même de répondre aux besoins en question.» in THE WORLD COMMISSION OFN DAMS. Disponible em: <<http://www.dams.org>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

emblemático e levou a Comissão de Direito Internacional, na pessoa de SCHWEBEL a afirmar que:

*“En Amérique Du Sud, Le système Du cours d’eau international du Rio de la Plata souffre beaucoup de l’envasement. Les quantités de sédiments transportés annuellement par le Paraná sont environ de deux cent cinquante millions de tonnes, deux de résultats étant l’envasement du delta où le Paraná rejoint l’Uruguay pour former le rio de la Plata et la nécessité, par ailleurs de draguer constamment la région du port de Buenos Aires. »*²⁵⁵

No Brasil o assunto é absolutamente controverso e as barragens e hidroelétricas construídas ou projetadas para construção suscitam grande debates sobre sua viabilidade e sustentabilidade. Todas elas devem passar por rigoroso crivo dos agentes envolvidos e a necessidade de troca de informações entre os agentes envolvidos, especialmente em se tratando de um curso d’água internacional é essencial e reflete as mais modernas disposições do direito internacional. Os princípios de não causar dano significativo, utilização racional e equitativo e da informação e cooperação, que incorpora a necessidade do EIA/RIMA, precaução e prevenção fazem parte do arcabouço jurídico de vários países, numa clara manifestação de aceitação destes princípios como obrigatórios e vinculantes. Cite-se por exemplo a Resolução do Conama 1/86, que em seu artigo 5 informa que no EIA deve-se contemplar todas as alternativas do projeto, confrontando-as com a possibilidade de não realização do projeto.²⁵⁶

²⁵⁵ A/CN ONU 4/348, 365.

²⁵⁶ Ao comentar a disputa sobre a Bacia do Prata WOLF fez uma análise muito importante e aguçada do caso nos seguintes termos: “**3. The problem** A cooperative management body has been in place on the La Plata basin since 1969 and is generally considered a successful and productive organization. At the same time, ‘Hydrovia’ is the largest project for navigational river development proposed to date. Its size and possible impacts on the economies and environments of the basin states are beginning to strain the cooperative nature of basin management. The biodiversity of the world’s largest wetland, the Pantanal, could be strongly affected by the construction of the waterway. Covering over 53,760 square miles in Brazil, Paraguay and Bolivia, the Pantanal is home to 650 species of birds, 240 varieties of fish and more than 90,000 types of plants (Bascheck and Hegglin, 2004). Opponents of the project point to loss of biodiversity and significant changes in the hydrology of the Pantanal as reasons why the project should be avoided. The Pantanal currently decreases the occurrence of floods and droughts in the downstream area (Lammers et al., 1994), maintains the current ecosystem and hydrology there and is the life sustenance of the people, animals and wildlife along its banks. **4. Attempts at conflict management** The La Plata Basin Treaty of 1969 provides an umbrella framework for several bilateral treaties between the riparian states and a direction for joint development of the basin. The treaty requires open transportation and communication along the river and its tributaries, and prescribes cooperation in education, health, and management of ‘non-water’ resources (e.g., soil, forest, flora, and fauna). The foreign ministers of the riparian states provide the policy direction, and a standing Intergovernmental Coordination Committee is responsible for ongoing administration. Basin states agree to identify and prioritize cooperative projects, and to provide the technical and legal structure to see to their implementation, illustrated best by the 130 dams along the Parana, the construction of the world’s largest hydroelectric project, Itaipu, and successive development,

Ao mesmo tempo que a produção de energia suscita grandes debates, uma coisa é certa: ela é necessária para a consecução de outros direitos fundamentais do indivíduo e, portanto, justifica-se o empenho do Estado, dentro das regras e princípios desenvolvidos pelo direito internacional, no sentido de promover a realização destes direitos dentro do quadro do desenvolvimento sustentável que é a chave para aplicação justa dos princípios. Aliás este é o sentido que adotou a Cúpula Mundial do Desenvolvimento Sustentável, que assim se posiciona:

“We welcome the focus of the Johannesburg Summit on the indivisibility of human dignity and are resolved, through decisions on targets, timetables and partnerships, to speedily increase access to such basic requirements as clean water, sanitation, adequate shelter, energy, health care, food security and the protection of biodiversity. At the same time, we will work together to help one another gain access to financial resources, benefit from the opening of markets, ensure capacity- building, use modern technology to bring about development and make sure that there is technology transfer, human resource development, education and training to banish underdevelopment forever.”²⁵⁷

infrastructure and transportation projects. The treaty also has some limitations, notably the lack of a supra- legal body to manage the treaty's provisions. The necessity to go through each country's legal system for individual projects has resulted in some time lag and lack of implementation. The 1969 treaty's success has been in the areas of transportation and cooperation, so it is not altogether surprising that the 'Hydrovia' project has been forwarded to the planning stages and that many multilateral and bilateral treaties came out of the 1969 La Plata Basin Treaty. The first meeting of the backers of the project was in April of 1988, out of which the Intergovernmental Commission on the Paraná-Paraguay Hydrovia was formed. **5. Outcome** As positions between supporters and opponents of the project have sharpened, these positions are based on very little information. The Inter-American Development Bank and the United Nations Development Program, in 1997, helped finance a technical and environmental feasibility study by the Intergovernmental Commission on the Paraná-Paraguay Hydrovia. The study included dredging, rock removal and structural channeling. Through motivation by independent technical critiques and environmental and social action networks the initial studies were discredited. As a result, the future of the Hydrovia is still uncertain. New studies were commissioned by Andean Development Corporation through the Intergovernmental Commission and were completed in February 2004, but the results have yet to be diffused. **6. Lessons learned** · If riparian states start cooperation from the outset of a conflict, instead of letting it create stronger positions, the economic and joint management prospects are much greater. Since 1969, the quantity of joint economic ventures in the La Plata Basin has allowed for increased cooperation between the riparian nations when many times conflict could have arisen and defeated the benefits the states are receiving today. · If riparian states agree to equal access to transboundary water resources, equal and joint management, investment and distribution of that resource is feasible. In the water resources sector, neither Brazil nor Argentina has used their economic or military superiority to maintain greater control over water resources or hydroelectric potential. **7. Creative outcomes resulting from resolution process** The La Plata Basin Treaty has helped bring the five nations together and aid in not their own disputes, but assist in resolving disputes between sectors. The nations cooperate well, but the treaty has been helpful to resolve intersectorial conflicts. While the Hydrovia project was proposed in 1988, even now in 2004, there is still little movement towards implementing the project due to environmental and social action groups in defending the economic, cultural and ecological integrity of the basin. In the end, this will allow for a more sustainable project.” In WOLF, Aron. Case Study Transboundary Dispute Resolution: the La Plata Basin. Disponível em: <http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Documents/la_plata.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2009.

²⁵⁷A/Conf ONU 199/20 in UNITED NATIONS. UN Documents Johannesburg Declaration on Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/jburgdec.htm>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

Na Europa, COLLIARD cita o Tratado de Berna de 14 de outubro de 1913 entre a França e Suíça para utilização do Rio Reno e usina de La Plaine e o Tratado de Berna de 19 de novembro de 1930 entre os mesmos Estados sobre o Rio Doubs como exemplos da adoção da doutrina que cada Estado terá o direito de utilizar livremente o rio na produção de energia e dela se beneficiar inteiramente dentro dos seus limites territoriais. Cita ainda o artigo 358 do Tratado de Versalhes que aloca para a França o direito exclusivo de exploração de energia no Rio Reno. Na América do Norte cita o caso do Rio Columbia e a disputa instalada entre Estados Unidos e Canadá.²⁵⁸

Tanto no uso para agricultura, quanto na produção de energia, existe além das preocupações de caráter social e econômica da exploração do rio, a de caráter ambiental com o ecossistema, que está inserida no princípio do desenvolvimento sustentável e que, em determinadas situações tem um peso muito pequeno nas decisões de projetos.

A Declaração de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável afirma em seu artigo 3 que

“At the beginning of this Summit, the children of the world spoke to us in a simple yet clear voice that the future belongs to them, and accordingly challenged all of us to ensure that through our actions they will inherit a world free of the indignity and indecency occasioned by poverty, environmental degradation and patterns of unsustainable development.”

No mesmo sentido o artigo 23 das Regras de Berlin promove a necessidade de manutenção da integridade dos ecossistemas, impondo a necessidade de se tomar precaução para evitar dano ao sistema, o que já estava explicitamente contemplado nas Declarações de Estocolmo e Rio.²⁵⁹

²⁵⁸COLLIARD, Claude-Albert. op. cit., p. 376-377.

²⁵⁹“This Article lays down the most basic obligation of basin States towards the environment in the use of waters, namely that they preserve and protect the ecological integrity of the biotic communities dependent on those waters. Without a commitment to ecological integrity, sustainability is impossible. The International Law Association affirmed this obligation in the New Delhi Declaration, pr. 1.2, recognizing an obligation of “protection of the environment, including ecosystems.” The obligation expressed in this Article has only recently been recognized in international and national legal systems, but has rapidly gained general acceptance.¹⁸ The rule formed the basis of the Belgrade Rules on the Relationship of International Water Resources with other Natural Resources and Environmental Elements, art. 1(a), and is in the UN Convention, art. 20. Similar duties are found in the Helsinki Convention, arts. 2(2)(b), 2(5)(c), 2(7), and the Ramsar Convention. The obligation is also found in many treaties and other legal instruments relating to the environment generally. The obligation is expressed as requiring a State to take “all appropriate measures” to protect the ecological integrity of the biotic communities dependent on the waters in question. The definition of “ecological integrity” in these Articles is broad. Still, the necessity of human activity affecting waters precludes an absolute standard of ecological integrity. It must involve, as with other managerial decisions, the often difficult balancing of conflicting needs. This Article does not

A necessidade da proteção do meio ambiente contra a ação predatória do homem nasce com a ampliação cada vez maior da produção industrial que aumenta o lançamento de substâncias no ecossistema que produz efeitos deletérios nos seres humanos. Este é na realidade o que aconteceu no caso da Fundição Trail que já tivemos a oportunidade de trabalhar anteriormente e que é reputado como o marco do direito internacional ambiental.

Hoje em dia tem-se conhecimento que sentimos atualmente os efeitos da degradação do meio ambiente que promovemos desde a Revolução Industrial e que se, hipoteticamente, pudéssemos parar todas as atividades que de uma forma ou de outra produzem efeitos negativos ao meio ambiente ainda continuaríamos a sentir os efeitos.²⁶⁰

O meio ambiente não pode ser visto de forma compartimentada, mas antes de forma integral e com conectividade e ramificações em todas as esferas, especialmente no que diz respeito a água que é fonte de vida para o planeta. Toda e qualquer ação que cause impacto no meio ambiente será sentido de forma direta ou indireta no ecossistema aquático, que por natureza é altamente sensível a estas mudanças e interações negativas. Por ter que classificar para melhor estudar, os doutrinadores passam a impressão que fauna está dissociada do oceano, que rio está dissociado de energia nuclear e assim por diante²⁶¹. O meio ambiente é único e deve ser tratado como tal, sendo certo que para que o desenvolvimento sustentável seja alcançado em seus pilares é necessária a visão holística do mesmo.

Feitas estas considerações acerca da água como bem social, econômico e ambiental, passaremos a tratar do seu relacionamento como coisa com o ser humano, especialmente no que diz respeito a sua condição de elemento essencial para a vida e cumprimento de certos objetivos de natureza econômica que se traduzirá em uma maior qualidade de vida para o indivíduo e a coletividade onde ele está inserido.

attempt to spell out what specifically must be done in order to discharge this obligation. To a significant extent the obligations of this Article will be discharged through fulfilling the obligations of other Articles, particularly the other Articles of this Chapter.” Comentário do artigo 23 da Regras de Berlin.

²⁶⁰“Sea level rise under warming is inevitable. Thermal expansion would continue for many centuries after GHG concentrations have stabilised, for any of the stabilisation levels assessed, causing an eventual sea level rise much larger than projected for the 21st century. The eventual contributions from Greenland ice sheet loss could be several metres, and larger than from thermal expansion, should warming in excess of 1.9-4.6°C above preindustrial be sustained over many centuries. The long time scales of thermal expansion and ice sheet response to warming imply that stabilisation of GHG concentrations at or above present levels would not stabilise sea level for many centuries.” In Intergovernmental Panel on Climate Change, Fourth Assessment Report Climate Change 2007, p. 23

²⁶¹Professor GUIDO SOARES para efeitos didáticos classificava os grandes campos do direito ambiental em: megaespaços, proteção contra a energia nuclear e desarmamento, luta contra poluição industrial e movimentação de resíduos tóxicos, proteção da fauna e flora, biodiversidade e pesca, espaços nacionais e internacionais comuns do oceano, proteção da atmosfera e patrimônio cultural e natural.

7. O direito humano a um meio ambiente seguro, saudável e desenvolvimento sustentável

Cada mulher, homem, jovem e criança têm direito a um meio ambiente seguro e saudável, bem como a outros direitos humanos fundamentais relacionados a um meio ambiente saudável, assim como ao acesso suficiente a água potável e à água que potencialize o uso social do espaço geográfico e econômico.

Os direitos humanos em questão são relacionados ao meio ambiente se encontram estabelecidos nos tratados básicos de direitos humanos e atualmente em várias disposições de natureza constitucionais e incluem, mas não se limitam a:

- O direito a um meio ambiente seguro e saudável.
- O direito a um alto padrão de saúde.
- O direito a um desenvolvimento ecologicamente sustentável.
- O direito a um padrão de vida adequado, incluindo o acesso a alimentação e água potável.
- O direito das crianças para viver num meio ambiente apropriado para seu desenvolvimento físico e mental.
- O direito a uma participação completa e equitativa de todas as pessoas na tomada de decisões relacionadas ao meio ambiente, o planejamento de desenvolvimento e decisões e políticas que afetem à água comunitária em um nível local, nacional e internacional.
- O direito a gozar de condições seguras de trabalho, incluindo garantias para mulheres grávidas e em aleitamento.
- O direito à proteção para a não -discriminação em qualquer área.
- O direito à educação e informação incluindo a relacionada com vínculos entre saúde, água e meio ambiente.
- O direito a compartilhar os benefícios do progresso científico e da utilização científica da água de modo comunitário.

Depois de uma evolução de consciência ambiental nos últimos 30 anos, se pode dizer que estes direitos humanos estão intimamente conectados ao direito humano ao meio

ambiente, e mais, tal consciência adicionou aos Tribunais Internacionais e Convenções uma interpretação extensiva destes direitos concluindo que se tratam de direitos indiretos ao meio ambiente, ou seja o direito humano ao meio ambiente aquático não expresso de forma exaustiva em nenhum tratado está reconhecido de forma implícita e indireta dentro dos direitos humanos:

“The human right to water does exist, as water is the most essential element of life. However, ... thi right has not been clearly defined in international Law and has not expressly recognized as a fundamental human right. Rather, a right to water is interpreted as being an implicit component of either existing fundamental human rights, or is expressly included in non-binding instruments that are designed to achieve specifcs ends.

Following both the Millennium Declaration and WSSD, the possibility has arisen for the creation of stronger linkages between all these instruments in recognition of their common objectives. The meaningful implementation of sustainable development can now be further advanced to help link social development and human rights aspects of sustainable development with the environment, as well as ensuring economic well-being through the benefits that adequate supplies of water can provide. This is important to ensure there is access to water of adequate supplies of water of adequate quality and quantity to meet the needs of all societies, both now and in the future.

If we are to consider the possibility of formulating a human right to water as a separate notion, then consolidation and clear definition of scope will be necessary, particularly as it will potentially relate to present international environmental principles and conventions.” ²⁶²

8. Acordos mundiais sobre direitos humanos, meio ambiente e desenvolvimento a partir a água

Em atenção a esta íntima relação descrita entre desenvolvimento e meio ambiente, desenvolvimento e direitos humanos, e meio ambiente e direitos humanos, cabe uma breve análise de certas disposições jurídicas internacionais.

Cabe considerar a evolução da consciência social a respeito do tema, a que demonstra um interesse in-crescendo a partir da década de 70. Na década de 50 começou a advertir-se que as espécies e as comunidades naturais poderiam não se recuperar da destruição excessiva de seu habitat. Nos anos 60, ao contrário, pôs-se a ênfase sobre o desenvolvimento da agricultura e o âmbito rural, sendo prioritárias as

²⁶²SCANLON, John; CASSAR, Angela; NEMES, Noemi. op. cit., p. 12.

exigências dos mercados de consumo mais prósperos de todo mundo, as que inibiam, em muitos casos o desenvolvimento e a própria sustentabilidade da água, esgotando as fontes aquáticas e também poluindo os recursos utilizados.

A princípio dos anos 70 se pensou nas limitações que o meio podia impor ao crescimento econômico e a relação entre pobreza aguda e ambiente além de criar-se consciência sobre a vulnerabilidade do meio natural aquático. A segunda metade dos anos 70 e princípio dos anos 80 foram palco da crescente conscientização sobre a natureza finita de certos recursos não renováveis no mundo, dando-se relevo à água e, da vulnerabilidade dos ecossistemas aquáticos frente à contaminação derivada das atividades humanas.

Por último, a década de 90 trouxe atrelada a preocupação pelos danos derivados das atividades humanas, como por exemplo, o esgotamento da camada de ozônio.

Os objetivos do componente do desenvolvimento sustentável da água podem ser os contidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas de 1948 ou mais recentemente, na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento de 1986 isto é, o direito de todos a desfrutar de um nível de vida adequado em termos de saúde e bem-estar, que incluem a alimentação, o vestuário, a moradia e o atendimento médico, bem como os serviços sociais necessários²⁶³.

A nível regional, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (Bogotá 1948), duas disposições cujo cumprimento implica um necessário respeito à água, são o direito à preservação da saúde e ao bem-estar, e o direito ao descanso e a seu aproveitamento ao consagrar que toda pessoa tem direito a que sua saúde seja preservada por medidas sanitárias e sociais relativas à alimentação, o vestuário, a moradia e a assistência médica, correspondente ao nível que permitam os recursos públicos e os da comunidade e que toda pessoa tem direito a descanso, a honesta recreação e à oportunidade de empregar utilmente o tempo livre em benefício de seu melhoramento espiritual, cultural e físico²⁶⁴.

O Protocolo de San Salvador, adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, publicado no Registro Oficial No. 175 de 23 de abril de 1993, estabelece pontualmente no Artigo 11 o direito a um meio ambiente sã, assinalando que:

²⁶³In UNITED NATIONS. The Universal Declaration of Human Rights. Disponível em: <<http://www.un.org/Overview/rights.html>>. Acesso em: 11 jan. 2009.

²⁶⁴In DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM . (Aprovada na Nona Conferência Internacional Americana Bogotá, 1948) Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 11 jan. 2009.

“Toda pessoa tem direito a viver num meio ambiente sadio e a contar com serviços públicos básicos. Os Estados Partes promoverão a proteção, preservação e melhoramento do meio ambiente.”²⁶⁵

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 16 de dezembro de 1966, adotado na Resolução 2200 (XII) de Nações Unidas, com respeito à saúde estabelece que os Estados Partes se comprometem a reconhecer o direito de toda pessoa ao desfrute do mais alto nível possível de saúde física e mental, o que implica a adoção de medidas que assegurem o melhoramento de todos seus aspectos, tais como a higiene e do meio ambiente, a prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas e a criação de condições que assegurem a todos assistência e serviços médicos em caso de doença²⁶⁶.

A partir deste enfoque, enumera-se a importância da água para a consecução de tais objetivos, seja pelo tratamento dos dejetos antes de atingir as fontes de água da população, ou pelo maior acesso a fontes de água.

O ambiente se converte num tema internacional em 1972, com a Conferência da Nações Unidas sobre o Ambiente Humano levada a cabo em Estocolmo, Suécia. Um resultado da mesma foi o estabelecimento do Programa de Nações Unidas para o Meio ambiente.

A Declaração sobre Meio Humano, fruto dessa Conferência, a qual inspira a visão ampla do direito ao meio ambiente, que o identifica com o desenvolvimento sustentável, proclama o direito do homem à liberdade, a igualdade, e o desfrute de condições de vida adequadas num meio de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar o meio para as gerações presentes e futuras.

Em tal Conferência, também, tomou-se a decisão de organizar a Conferência de Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos em 1976, um reconhecimento explícito no sistema de Nações Unidas do papel dos assentamentos humanos no desenvolvimento e na qualidade do ambiente. Esta Conferência, conhecida como a Conferência Habitat²⁶⁷,

²⁶⁵In PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS EM MATÉRIA DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, “PROTOCOLO DE SAN SALVADOR”. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/e.Protocolo_de_San_Salvador.htm>. Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁶⁶In CARTA INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-psocial.html>>. Acesso em: 11 jan. 2009.

²⁶⁷In UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. Making Progress on Environmental Sustainability: Lessons and Recommendations from a review of over 150 MDG Country Reports. Disponível em: <<http://www.undp.org>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

contribuiu a enfatizar o papel central que deve ocupar a satisfação das necessidades básicas no desenvolvimento, especialmente água, saneamento, e atendimento primário da saúde.

Nos anos seguintes foram atingidos só resultados limitados para fazer do ambiente parte dos planos nacionais de desenvolvimento e incluí-lo no processo de tomada de decisões. Enquanto se realizavam alguns progressos sobre a temática de caráter científico e técnico, desde um ponto de vista político, o ambiente continuava sendo descuidado frente a fenômenos como a diminuição da camada de ozônio, o aquecimento do planeta, a degradação das florestas e alguns problemas ambientais que se tornavam sempre mais graves com o correr do tempo. Quando em 1983 a ONU preparou a Comissão Mundial sobre o Ambiente e o Desenvolvimento, a defesa do ambiente estava convertendo-se numa questão de sobrevivência para todos.

Em 1987 a Comissão Mundial sobre Meio ambiente e Desenvolvimento publicou "Nosso Futuro Comum", conhecido como o Relatório Brundtland, documento que se pronuncia pela preservação e salvaguarda dos recursos naturais do planeta e um crescimento econômico continuado, a partir do uso racional dos recursos naturais, entre eles a água, e a proteção dos resultados, ampliando-se os mesmos ao máximo da população.

Segundo Nosso Futuro Comum, o desenvolvimento sustentável foi definido como

"Sustainable development is development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs. It contains within it two key concepts:

- *the concept of 'needs', in particular the essential needs of the world's poor, to which overriding priority should be given; and*
- *the idea of limitations imposed by the state of technology and social organization on the environment's ability to meet present and future needs.*"²⁶⁸

Um modo de vida sustentável da água descansa sobre três áreas fundamentais: crescimento econômico equitativo, ou seja, popularização dos ganhos; conservação dos recursos naturais aquáticos e meio ambiente; e desenvolvimento social gerado pela racionalização da água.

Presidida pela norueguesa Gro Harlem Brundtland, a Comissão concluiu que deviam satisfazer-se as necessidades do presente sem por isso comprometer a capacidade

²⁶⁸In UNITED NATIONS. UN Documents. Gathering a Body of Global Agreements. Our Common Future, Chapter 2: Towards Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-02.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

das gerações futuras à satisfação de suas próprias necessidades e que, proteção do ambiente e crescimento econômico deveriam enfrentar-se como uma questão única.

De conformidade e seguindo o relatório Brundtland, a Assembléia Geral das Nações Unidas convocou à Conferência ONU sobre o Ambiente e o Desenvolvimento (UN Conference on Environment and Development- UNCED). Em 1992 se reuniram no Rio de Janeiro Chefes de Estado para deliberar amplamente sobre a degradação do meio ambiente que, desde o decênio de 1960, tinha cobrado cada vez maior importância para a comunidade internacional, como tema em si mesmo e como obstáculo ao desenvolvimento.

A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio ambiente e o Desenvolvimento (CNUMAD) foi celebrada como seguimento depois de 20 anos da primeira reunião mundial sobre o meio ambiente, celebrada em Estocolmo em 1972. Segundo REZEK,

"a importância reconhecida no empenho da sociedade internacional se fez notável ante a presença de 178 delegações, 117 delas encabeçadas pelo próprio chefe de Estado ou de Governo".²⁶⁹

A Conferência do Rio vinculou o meio ambiente e o desenvolvimento como nunca o tinham feito antes os acordos internacionais. A consignada era desenvolvimento sustentável, isto é, desenvolvimento econômico que satisfaça as necessidades das gerações atuais sem prejudicar o meio ambiente nem comprometer a capacidade de futuras gerações de satisfazer suas necessidades. Na Conferência do Rio também se declarou que tanto a pobreza como a riqueza impõem estresse à água, que as sociedades industrializadas devem reduzir seus efeitos sobre meio ambiente mediante padrões sustentáveis de produção e consumo, e que os países em desenvolvimento precisam de assistência para que suas economias sejam respeitosas ao meio ambiente aquático.

Além das convenções sobre a vida vegetal, a mudança climática e a diversidade biológica, em consequência da Conferência de Rio se preparou uma guia integral do desenvolvimento sustentável, o Programa 21. Neste documento afirma-se que devido ao agravamento da pobreza, a fome, as doenças e o analfabetismo e com a contínua piora dos ecossistemas, a única maneira de assegurar um futuro mais seguro e mais próspero é enfocar de forma equilibrada e integral as questões relativas ao meio ambiente aquático e ao desenvolvimento.

²⁶⁹ REZEK, José Francisco. *Curso elementar de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 285.

As quatro seções principais do Programa 21 tratam das dimensões sociais e econômicas do desenvolvimento sustentável, a conservação e gestão dos recursos, o fortalecimento do papel dos grupos principais no desenvolvimento sustentável, e os meios de execução.

Nove parágrafos da primeira seção tratam de dinâmica demográfica e sustentabilidade. Estabelecem que a crescente população e o aumento da produção em todo mundo submetem a estresse cada vez maior aos recursos hídricos do planeta; exortam a elaborar estratégias de desenvolvimento que tratem dos efeitos combinados do crescimento da população, a saúde e os ecossistemas, a tecnologia e o acesso aos recursos; exortam a estabelecer metas demográficas e integrar as questões de população nas estratégias nacionais de sustentabilidade aquática; instam aos países a calcular sua capacidade nacional de sustento da população; estabelecem que o desenvolvimento sustentável demandará programas de saúde reprodutiva que reduzam a mortalidade de mães e de menores de um ano e proporcionem aos homens e as mulheres a informação e os meios para planificar o tamanho de sua família; e declaram que os programas de população requerem um amplo apoio, bem como financiamento suficiente, incluído o apoio aos países em desenvolvimento.

Em setembro de 2000, Chefes de Estado e de Governo se reuniram em Nova York e negociaram a Declaração do Milênio²⁷⁰, em que se compromete às Nações Unidas a estabelecer uma paz justa e duradoura em todo mundo e a voltar a consagrar a Organização ao respeito à igualdade de direitos de todos, sem distinções por motivos de raça, sexo, idioma ou religião.

Na Declaração afirma-se que "deve garantir-se a igualdade de direitos e oportunidades de homens e mulheres"; e se declara que "é necessário atuar com prudência na gestão e ordenação de todas as espécies vivas e todos os recursos naturais, conforme aos preceitos do desenvolvimento sustentável". Além disso, exorta-se a todos os Estados a promover a igualdade de gênero e a potenciação do papel da mulher, como maneiras eficazes de combater a pobreza, a fome e a doença e de estimular um desenvolvimento que seja verdadeiramente sustentável, e adotar em todas nossas ações a água uma nova ética de conservação e orientação, bem como outras ações que tenham convergência neste sentido²⁷¹.

²⁷⁰In UNITED NATIONS MILLENNIUM DEVELOPMENT GOALS. Disponível em: <<http://www.un.org/millenniumgoals/>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁷¹O objetivo 3 da meta 7 que é Garantir Sustentabilidade Ambiental é de diminuir na metade até 2015 o número de pessoas sem acesso à água e condições sanitárias sustentáveis. Conforme o relatório de progresso das Metas para o MILÊNIO: "Water use has grown at more than twice the rate of the population for the past century. Although there is not yet a global water shortage, about 2.8 billion people, representing more than 40 per cent of the world's population, live in river basins with some form of water scarcity. More than 1.2 billion of them live under conditions of physical water scarcity, which occurs when more than 75 per cent of the river flows are withdrawn. Northern Africa and Western Asia are seriously compromised, as

As normas citadas junto a outras disposições integrantes de diversos corpos normativos, e inclusive, de certos instrumentos internacionais não vinculares, marcam a estreita relação entre o direito a viver num meio ambiente sadio com outros direitos fundamentais cujo respeito é indispensável para o desenvolvimento dos povos.

Entre 26 de agosto e 4 de setembro de 2002 se levou a cabo em Johannesburgo na África do Sul, a Cimeira Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável popularmente conhecida como "Rio + 10". Por iniciativa das Nações Unidas se reuniram lá milhares de participantes, entre os quais se incluíram chefes de Estado e de Governo, delegados nacionais e dirigentes de organizações não governamentais (ONGS), empresas, e outros grupos preocupados pelo desenvolvimento sustentável da água. O objetivo era centrar a atenção do mundo e a ação direta na resolução de desafios tais como a melhora da qualidade de vida dos seres humanos e a conservação dos recursos naturais (entre eles o hídrico) do planeta. Este encontro celebrava o décimo aniversário da Reunião para a Terra do Rio de Janeiro em 1992, onde a comunidade internacional adotou o Programa 21, ou Agenda 21, um plano de ação global sem precedentes a favor do desenvolvimento sustentável.

A Reunião de Johannesburgo apresentou uma oportunidade para a adoção de medidas concretas e a identificação de objetivos quantificáveis para uma melhor execução do Programa 21. Durante a Reunião, a terça sobre meio ambiente promovida pelas Nações Unidas se celebraram uma série de atividades paralelas, convocadas e geridas por organizações ou grupos independentes. Estes mesmos grupos, em sua maioria, consideraram que o resultado da Reunião só arrojou meras declarações retóricas.

O fato mais positivo foi o anúncio da ratificação do Protocolo de Quioto por vários países, isolando ainda mais aos Estados Unidos, grande ausente em Johannesburgo, como principal inimigo dos acordos internacionais em questões ambientais.

Os acordos atingidos se reduzem a uma Declaração Política e a um Plano de Ação, cheias de boas intenções sobre a redução do número de pessoas no mundo que não têm

are some regions within large countries such as China and India. Symptoms include environmental degradation and competition for water. Another 1.6 billion people live in areas of economic water scarcity, where human, institutional and financial capital limit access to water, even though water in nature is available locally to meet human demands. These conditions are prevalent in much of Southern Asia and sub-Saharan Africa. Symptoms include lack of or underdeveloped water infrastructure, high vulnerability to short- and long-term drought, and difficult access to reliable water supplies, especially for rural people." In UNITED NATIONS. Almost half of the world's population face a scarcity of water. Disponível em: <http://mdgs.un.org/unsd/mdg/Resources/Static/Products/Progress2008/MDG_Report_2008_En.pdf#page=42>. Acesso em: 12 jan. 2009.

acesso à água potável, a biodiversidade e os recursos pesqueiros, e sem objetivos para promover as energias renováveis.

Os documentos aprovados não contêm compromissos concretos, nem fundos novos e adicionais, pelo que muitos analistas e participantes consideraram a Reunião um fracasso.

Mesmo com uma importância fundamental no âmbito de proteção e prevenção, tais instrumentos apontados anteriormente como Tratados Internacionais, Declarações, Pactos, etc., não são obrigatórios, mesmo os mecanismos de controle que dispõem a ONU, como por exemplo, os relatórios periódicos dos Comitês, também não têm tal caráter. Ou seja, não vinculam aos Estados legalmente, a aplicação de tais instrumentos esta a cabo destes por si sós.

9. Assegurar um ambiente hídrico seguro e saudável²⁷²

Os limites aos quais se enfrenta o desenvolvimento sustentável hídrico não estão baseados exclusivamente na limitação dos recursos. A geração e aplicação de políticas para que mais de dois bilhões de pobres no mundo possam ter água potável, moradia, saúde, educação e meios de vida adequados, não necessariamente implica o uso irracional dos recursos renováveis ou não.

²⁷²Esta meta somente pode ser alcançada a partir da erradicação de vários males muito bem conhecidos pelos governos e que sem esta solução fica inviável atingir o desenvolvimento econômico e social. Neste diapasão o Relatório de Desenvolvimento produzido pelo UNEP é emblemático: *“Similar WHO estimates indicate that malaria kills over a million people every year, and a large percentage of them are under five as well, mainly in Africa south of the Sahara. Worldwide, over 2 billion people are infected with schistosomes and soil-transmitted helminths and 300 million of these suffer serious illness as a result. In Bangladesh alone, some 35 million people are exposed, on a daily basis, to elevated levels of arsenic in their drinking water, which will ultimately threaten their health and shorten their life expectancy. These absolute numbers are dramatic in their own right. They stand out against a much larger cluster of water-associated illhealth; for example, certain malignant tumours with a suspected link to long-term exposure to pollutants in water, for which the fractional attribution to specific determinants still needs to be firmly established. The cluster of ill-health is even more insidious in its impact on the economics of countries and on livelihoods at the household level. Water-associated diseases hit the poor in a disproportionate way and this burden of ill-health maintains the vicious cycle in which poverty leads to more ill-health, and more illhealth implies further impoverishment. Water, sanitation and hygiene are three intertwined determinants of the water/ill-health/poverty spectrum, with hygiene to be considered in its broadest sense, including environmental as well as personal hygiene. The associated burden of disease is not only felt in the world today, it also affects the potential of future generations. The most important category of personal hygiene-related diseases affecting school-age children is intestinal helminth infections. These parasites consume nutrients, aggravate malnutrition, retard children’s physical development and result in poor school attendance and performance. The outlook is bleak. Helminth infections destroy the well-being and learning potential of millions of children. Each year 19.5 million people are infected with roundworm and whipworm alone, with the highest rate of infection among school-age children. Schistosomiasis (bilharzia) is also a young people’s disease; an estimated 118.9 million children under fifteen years are infected.”* In UNESCO. Disponível em: <<http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr1/pdf/chap5.pdf>>. p. 102.

Convém ressaltar que os governos são responsáveis primários pelo desenvolvimento sustentável. É seu dever elaborar planos tanto nacionais como regionais e locais que impliquem na definição de políticas e estratégias, capazes de conseguir uma ampla participação da comunidade, incluindo as organizações não governamentais, e o setor privado.²⁷³

A saúde tem sido objeto de várias convenções internacionais, dentre as quais: Paris (1825); Viena (1874); Veneza (1892); Dresde (1893) e Paris (1897) - todas sobre cólera – Veneza (1897) - peste bubônica – Rio de Janeiro (1887); Montevideu (1904) – matéria sanitária – e Washington (1905) e Havana (1924) – que criaram, respectivamente a Repartição Sanitária Pan-Americana e o Código Sanitário Pan-Americano (este último com protocolo assinado em Lima (1927)). Some-se a isso o fato de que a comunidade internacional, por meio da Liga das Nações, criou a Organização de Higiene e através da ONU a Organização Mundial da Saúde e outras de caráter mais específico como é o caso da Organização Internacional do Trabalho que tem a preocupação dirigida para a saúde no ambiente de trabalho.

Mais ainda, as autoridades locais, os municípios, tem um papel preponderante e decisivo para conseguir o uso hídrico adequado a partir do desenvolvimento sustentável. A participação da comunidade e o setor empresarial, são a chave para conseguir um consenso com respeito às estratégias a seguir.

Se este processo de mudança se propicia a nível local, conforme se assinala no Programa 21 atingir-se-ia uma tarefa importante, que é criar consciência ambiental e

²⁷³ “*Water is essential for life. We are all aware of its necessity, for drinking, for producing food, for washing – in essence for maintaining our health and dignity. Water is also required for producing many industrial products, for generating power, and for moving people and goods – all of which are important for the functioning of a modern, developed society. In addition, water is essential for ensuring the integrity and sustainability of the Earth’s ecosystems. None of these facts are in dispute. And yet, we all too often take the availability of water for granted, as if there existed an abundance of the resource. This assumption has now been challenged and found to be untenable. In recent years the availability of and access to freshwater have been highlighted as among the most critical natural resource issues facing the world. The UN environmental report GEO 2000 states that global water shortage represents a full-scale emergency, where ‘the world water cycle seems unlikely to be able to adapt to the demands that will be made of it in the coming decades’ (UNEP, 1999). Similarly, the World Wide Fund for Nature (WWF) emphasizes that ‘freshwater is essential to human health, agriculture, industry and natural ecosystems, but is now running scarce in many regions of the world’ (WWF, 1998). Complacency is not an option. Water consumption has almost doubled in the last fifty years. A child born in the developed world consumes thirty to fifty times the water resources of one in the developing world (UNFPA, 2002). Meanwhile, water quality continues to worsen. The number of people dying from diarrhoeal diseases is equivalent to twenty fully-loaded jumbo jets crashing every day, with no survivors. These statistics illustrate the enormity of the problems facing the world with respect to its water resources, and the startling disparities that exist in its utilization.*” In UNESCO. Disponível em: <<http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr1/pdf/chap1.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2009. p. 5.

capacitar aos representantes dos governos locais para a gestão e tomada de decisões em matéria ambiental hídrica.

Os principais fatores que conduzem ao desenvolvimento sustentável a partir da proteção da água são: o crescimento econômico, medido em termos monetários e em termos de uso racional e expandido, como a canalização e potabilidade da água, tratamento dos esgotos e nível de utilização; a equidade, medida em parâmetros sociais e a sustentabilidade no uso dos recursos hídricos, medida com parâmetros físico-bióticos.

Existe hoje um novo palco, com evidências críticas similares e com uma globalização dos problemas. Em cada país ou região, a definição do ideal do desenvolvimento hídrico sustentável, deverá ser o resultado da negociação entre os diferentes atores envolvidos.

Por isso, a exploração dos recursos hídricos e, a capacidade dos sistemas naturais para absorver as emissões contaminantes derivadas das ações humanas, cujos efeitos secundários implicam altos custos para as gerações futuras, tem profundos envolvimento políticos pois apela a limitações na capacidade dos indivíduos, as empresas e as nações para utilizar estes recursos.

Não obstante o exposto, para a maioria dos cidadãos dos países subdesenvolvidos será difícil compartilhar as preocupações pelo efeito estufa, o esgotamento da camada de ozônio ou outros temas ambientais de ordem mundial. A questão de sobrevivência em 20 anos ou mais é de pouca importância para quem têm dificuldades para sobreviver hoje. Um programa para mobilizar a todos os governos a fim de que abordem os problemas do ambiente deve ajudar a gerar a capacidade de cada sociedade para identificar, analisar e atuar no relativo a seus próprios problemas ambientais.

Em diversas circunstâncias, toma-se o produto bruto interno como sinônimo de qualidade de vida, ao refletir a produção e o rendimento global de um país, não indica o consumo nem a distribuição, alcança o setor monetário da economia e, em consequência, omite fatores sociais que não poderiam expressar-se facilmente em termos monetários. Da mesma forma, tais índices pouco demonstram em relação ao uso sustentável da água.²⁷⁴

²⁷⁴“Water is most obviously related to the issue of social development through its impacts on health. Without safe drinking water, humans – not to mention animals and plant life – cannot survive. Water related diseases are amongst the most common causes of illness and death, and the majority of people affected by them live in developing countries. Good sanitation facilities and hygienic practices can significantly reduce diarrhoeal and infectious diseases and prevent worm infections. Water for washing prevents scabies and trachoma. One important aspect of water quality is the avoidance of changes in its chemical composition.

Um dos temas fundamentais das próximas décadas será a tentativa por resolver a busca de maior riqueza e desenvolvimento nas sociedades nacionais dentro do reconhecimento mundial dos limites materiais à biosfera. Não há dúvida de que a dotação de recursos naturais e os sistemas naturais podem sustentar a população do mundo hoje e o futuro próximo, eliminando a pobreza absoluta, cobrindo as necessidades básicas e com esperança de vida em todos os países comparáveis aos das nações mais opulentas, isto é, melhorando a qualidade de vida.

Fala-se de crise ambiental da água de forma freqüente, esta inclui não só a depredação e mal uso dos recursos hídricos senão também dos recursos humanos através da utilização incorreta ou excludente.

*Water resource management also has an impact on malarial infection rates by preventing mosquito breeding grounds. Furthermore, since adequate water resources are essential for food production, they have an impact on people's health through the prevention of malnutrition, thus enabling people to more readily recover from illness and lead healthier lives. Improved sanitation facilities can impact remarkably on people's lives, in terms of safety, privacy, convenience and dignity, especially with regard to the lives of women. In fact, the provision of water schemes often has a greater impact on the lives of women as in most societies the responsibility for domestic water and sanitation is theirs. However, most decisions affecting communities are taken by men. Well-planned water and sanitation schemes have been shown to be a good way of breaking this gender demarcation, allowing women to exercise authority within a community and empowering them to make decisions affecting the community and beyond. There has been a trend in recent years towards local management of water supply schemes and water resources. This is empowering communities to work together for the betterment of their societies. Water is often an initial starting point for community initiatives, as the essential nature of the issues means they are widely understood. Many communities, once empowered in this way, continue to work together on subsequent initiatives. Sanitation is also a good starting point for addressing long-term poverty issues in a community. Often this can be done by focusing on children as they are the ones to suffer most immediately from ill-health and are primary agents of change, increasing the pace at which necessary behavioural changes are adopted by communities. **Water and poverty reduction** Much of sustainable development is focused on getting people out of poverty. People privileged enough to live in more prosperous parts of the world, along with the better-off in many developing countries, rarely have to confront the consequences of water scarcity. For many of the world's poor however, the story is very different. Inadequate access to water forms a central part of people's poverty, affecting their basic needs, health, food security and basic livelihoods. Improving the access of poor people to water has the potential to make a major contribution towards poverty eradication. Poverty is no longer seen as a simple lack of income or, at the national level, low per capita Gross National Product (GNP). It is today recognized to be a complex, multifaceted situation that involves both the material and non-material conditions of life. Many international organizations have put forward new approaches to poverty reduction in recent years, which have important implications for the development of all aspects of life, including key areas of natural resource management such as water. These approaches are leading to a rethinking of many water policies and laws, with the emphasis on new institutional and management frameworks that more explicitly target the needs and opportunities of poor people. One of the earliest new approaches springs from the United Nations Development Programme's (UNDP) 'Human Poverty Index' introduced in the 1997 Human Development Report, which views poverty in terms of a lack of basic human capabilities. The index consists of five key indicators: literacy, life expectancy, access to safe water, availability of health services and the proportion of underweight children aged five and under. Income poverty is also recognized, with extreme poverty defined as the lack of income needed to satisfy basic food needs, and overall poverty as the lack of income needed to satisfy a range of basic needs including food, shelter, energy and others., In UNESCO. Disponível em: <<http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr1/pdf/chap1.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2009.*

Outra crise, e esta é originada pelos intelectuais e cientistas sociais é que tudo o que passou no mundo nas ultima décadas, é exatamente o contrário do que as ciências sociais tinham imaginado e ou previsto. Efetivamente, uma idéia de há 30 ou 40 anos atrás era que se reproduziriam nos países periféricos, os modelos de desenvolvimento dos países industriais e que se produziria uma homogeneização das sociedades no mundo²⁷⁵. É mais exato falar de uma terceiro-mundialização do planeta, muito diferente do processo inicialmente imaginado. O problema da exclusão social, segregação espacial, pobreza econômica e população sem teto está no debate atual dos países mais industrializados, aliás esta já era uma das grandes preocupações durante a reunião em Estocolmo de 1972 que deu origem ao considerando 4 da Declaração:

“Nos países em desenvolvimento, a maioria dos problemas ambientais estão motivados pelo subdesenvolvimento. Milhões de pessoas seguem vivendo muito abaixo dos níveis mínimos necessários para uma existência humana digna, privada de alimentação e vestuário, de habitação e educação, de condições de saúde e de higiene adequadas. Assim, os países em desenvolvimento devem dirigir seus esforços para o desenvolvimento, tendo presente suas prioridades e a necessidade de salvaguardar e melhorar o meio ambiente. Com o mesmo fim, os países industrializados devem esforçar-se para reduzir a distância que os separa dos países em desenvolvimento. Nos países industrializados, os problemas ambientais estão geralmente relacionados com a industrialização e o desenvolvimento tecnológico.”

Há 5 milhões de pessoas sem teto nos países desenvolvidos, segundo o relatório de Desenvolvimento Humano, 100 milhões de pessoas vivem sob a linha da pobreza.

E isto não se deve à crise econômica, porque as taxas de crescimento da economia mundial não baixaram, senão todo o contrário.

Por outro lado esta a crise ambiental da água referida à criação de padrões de crescimento que se traduzem na incorporação predatória de recursos hídricos no fluxo da renda, introdução predatória de Capital da natureza no fluxo da renda. Isto supõe descapitalizar a natureza, falando numa linguagem economicista ou nas palavras do sempre

²⁷⁵“We believe that the central challenge we face today is to ensure that globalization becomes a positive force for all the world's people. For while globalization offers great opportunities, at present its benefits are very unevenly shared, while its costs are unevenly distributed. We recognize that developing countries and countries with economies in transition face special difficulties in responding to this central challenge. Thus, only through broad and sustained efforts to create a shared future, based upon our common humanity in all its diversity, can globalization be made fully inclusive and equitable. These efforts must include policies and measures, at the global level, which correspond to the needs of developing countries and economies in transition and are formulated and implemented with their effective participation.”, Resolução 55/2 da Assembleia Geral das Nações Unidas.

atual Guido SOARES, “descoisificar” o meio ambiente como um todo²⁷⁶. Porque ao mesmo tempo que geramos poluição, ou seja tudo passa como se o sistema de produção hídrico atual fosse um sistema de produção de riqueza que vai acompanhado da reprodução ampliada da pobreza e da exclusão social no âmbito da sociedade e pela degradação ambiental. Chamar a isto Desenvolvimento é muito difícil, mais propriamente é um crescimento perverso ou mau desenvolvimento.

O conceito qualidade de vida implica uma pergunta crucial sobre as condições da produção privada e do poder. Quanto das necessidades reais e dos interesses do povo, em especial dos trabalhadores, foram descuidadas em nossa sociedade? Assim, a qualidade de vida cobre não só o consumo senão a produção, não só os fenômenos periféricos, senão também as causas sociais. Desde o ângulo oposto, isto significa que não é suficiente produzir somente, senão pensar também na distribuição, o intercâmbio e a satisfação das necessidades econômicas sociais.

Qualidade de vida inclui consumo e produção, ou mais propriamente suas relações; sua proporcionalidade e compatibilidade vista desde o aspecto da necessidade. Uma concepção sobre a qualidade de vida pode intervir não só como uma medida de correção ex-pós do crescimento incontrolado de industrialização e do investimento privado anárquica, senão também refletir as intenções de muitos usuários do conceito qualidade de vida.

A noção de qualidade de vida, por outro lado, identifica-se com a seguinte equação: qualidade de vida + crescimento econômico + realizações espirituais, culturais, recreativas, etc. Isto significa que, o melhoramento daquela depende, tanto do nível de vida como de outros valores que fazem à verdadeira realização do homem.

Os modelos de mercado vigentes nos países latino-americanos chegam à área ambiental. Através dos esforços postos de manifesto através de acordos internacionais, declarações de princípios e ações sobre o desenvolvimento mundial sustentável, apresentados na Reunião da Terra realizada no Rio e, posteriores reuniões com sorte diversa, melhorou a qualidade de vida da população no quesito geral e no âmbito hídrico?

²⁷⁶SOARES, Guido Fernando Silva. *A proteção internacional do meio ambiente*, cit.

Em termos objetivos se seguem dando níveis de pobreza extrema, mortalidade infantil por condições hídricas adversas analfabetismo e a deterioração incessante dos ecossistemas.²⁷⁷

Como percebe a população esta situação e como afeta seus níveis de satisfação?

Trata-se de averiguar o grau e nível de alcance da informação ambiental nas pessoas que habitam as diferentes regiões do país, assim como seu conhecimento sobre ações corretivas ou mitigadoras como resultado das reuniões e em caso que isto não ocorra como deveria orientar-se as políticas para uma correção das mesmas. Como orientar as políticas ambientais de acordo com as necessidades da população através de sistemas de gestão mais efetivos? Também deveria considerar-se a possibilidade que os usuários e ou destinatários dessas políticas tivessem maior liberdade e capacidade para tomar decisões que afetem suas condições de vida, sua qualidade ambiental e por último sua saúde .

O problema institucional, segundo nodo crítico identificado, teve diversas conseqüências, dentro do estabelecimento de competências, para controlar, coordenar, desenhar e executar projetos, e outros labores emoldurados na gestão ambiental.

Finalmente, a educação, a capacitação, a informação e a participação constituem o terceiro grande campo em relação do qual deve propor-se atividades e ações pontuais.

O programa da Nações Unidas para o Meio ambiente assinalou que é necessário educar ao público sobre questões ambientais para que seja consciente da gravidade dos problemas ambientais, tendo em vista conseguir sua participação efetiva e a aceitação de responsabilidade individual relativa ao meio ambiente, ademais, também é necessário facilitar a participação do público nas etapas apropriadas do processo decisório, tanto no tocante ao processo legislativo e administrativo como no que diz respeito à implementação.

A educação assim concebida transcende os limites e barreiras formais para converter-se num verdadeiro instrumento de gestão e criação de alternativas de desenvolvimento.

Devemos aproveitar as experiências anteriores, unificar esforços, estruturar um programa de ação devidamente planejado, com objetivos reais, que inclua a todos os envolvidos e que parta de uma análise completa das alternativas, de tal maneira que as

²⁷⁷ Os temas relacionados a qualidade de vida, no pertinente aos recursos hídricos, passa por um entendimento e ações com vistas a uma água de qualidade e em quantidade suficiente para atendimentos às necessidades básicas; proteção das espécies e espécimes, bem como habita aquático; erosão e espécies invasivas.

atividades que se planifiquem sejam executáveis e que a sua vez marquem o caminho para futuras ações.

Depois do exposto se pode extrair-se alguns pontos importantes:

O direito ao desenvolvimento sustentável da água e os direitos humanos têm uma relação muito estreita entre si, são direitos indiretos. Um desenvolvimento sem respeito aos direitos humanos não será em definitiva sustentável, enquanto uma situação de pleno respeito e desfrute de todos os direitos humanos só é possível num contexto de uma situação ao menos razoável de desenvolvimento.

Um desenvolvimento sustentável é aquele centrado, em definitiva, num ser humano que desfrute e veja respeitados todos seus direitos humanos. Depois da evolução da consciência mundial a respeito do meio ambiente e a preocupação sobre a qualidade de vida, gerações futuras, integração do meio ambiente saudável no processo de decisão econômico, realizaram-se uma série de conferências mundiais a respeito do assunto, que culminaram com declarações políticas dos Chefes de Estado e de Governo e planos de ações que por desinteresse dos mesmos não conseguiram tanto sucesso como se esperava.

Ademais, os mecanismos convencionais de controle da ONU também não têm caráter vincular ou poder coercitivo frente aos Estados. Pode-se adicionar que o esforço para melhorar a qualidade de vida das pessoas e do meio ambiente hídrico vai bem mais adiante do que uma obrigação moral para os Estados, trata-se também de uma questão de consciência política e cidadã de preocupação com o presente e o futuro.

10. O direito humano universal de acesso à água contra seus benefícios econômicos

A Declaração de Estocolmo estabelece que todos os recursos naturais, incluindo especificamente a água, devem preservar-se em benefício das gerações presentes e futuras.²⁷⁸

Assenta o princípio de soberania dos estados para o estabelecimento de sua política ambiental ao reconhecer aos Estados o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental, de conformidade com a Carta das Nações

²⁷⁸Princípio 2: *Os recursos naturais da terra incluídos o ar, a água, a terra, a flora e a fauna e especialmente amostras representativas dos ecossistemas naturais devem ser preservados em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou ordenamento.*

Unidas e com os princípios do direito internacional que deve interpretar-se conjuntamente com o de obrigatoriedade de intervenção estatal que implica que têm de confiar-se às instituições nacionais competentes a tarefa de planejamento, administração e controle da utilização dos recursos ambientais dos Estados tendo em vista melhorar a qualidade ambiental.

Em geral, pode-se afirmar que o diagnóstico realizado é tão atinado como clarificante, e que o texto da Declaração ainda hoje resulta admirável pela acertada orientação da maioria de suas propostas, num terreno tão inovador como complexo. Se tivesse que fazer algum comentário crítico à Declaração de Estocolmo, quiçá caberia mencionar um verdadeiro excesso de otimismo em relação ao efeito potencial da ciência como elemento exclusivo de solução dos problemas ambientais.

Por outro lado, a Carta Mundial da Natureza surgiu como consequência da tomada de consciência a nível internacional de que os benefícios que se podem obter da natureza dependem da capacidade humana de manter seus processos naturais e suas formas de vida. Estes benefícios perigam quando se produz a exploração excessiva dos recursos naturais e a destruição dos ecossistemas.

Portanto, nela se estabeleceram princípios gerais e fundamentais sobre a proteção ambiental. Assim se propugna o respeito à natureza e a seus processos essenciais, exige-se que não se utilizem os recursos biológicos além de sua capacidade natural de regeneração, estabelece-se do que os recursos não renováveis e não fungíveis deverão ser explorados de forma razoável e se determina que se tem de proteger à natureza da destruição que causam as guerras ou outros atos de hostilidade²⁷⁹.

A percepção da gravidade da problemática ambiental, a consciência acordada a seu respeito e a insustentável dimensão da disparidade de desenvolvimento dos diversos grupos de Estados evidenciou a necessidade da harmonização das exigências do

²⁷⁹Resolução da Assembléia Geral da ONU, 37/7, princípios gerais: “1. *Nature shall be respected and its essential processes shall not be impaired.* 2. *The genetic viability on the earth shall not be compromised; the population levels of all life forms, wild and domesticated, must be at least sufficient for their survival, and to this end necessary habitats shall be safeguarded.* 3. *All areas of the earth, both land and sea, shall be subject to these principles of conservation; special protection shall be given to unique areas, to representative samples of all the different types of ecosystems and to the habitats of rare or endangered species.* 4. *Ecosystems and organisms, as well as the land, marine and atmospheric resources that are utilized by man, shall be managed to achieve and maintain optimum sustainable productivity, but not in such a way as to endanger the integrity of those other ecosystems or species with which they coexist.* 5. *Nature shall be secured against degradation caused by warfare or other hostile activities.*”, in UNITED NATIONS. General Assembly. World Charter for Nature. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/37/a37r007.htm>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

desenvolvimento com os imperativos da proteção ambiental. Surge, pois, com toda clareza que o difícil objetivo a acometer era o do desenvolvimento sustentável.

Portanto, a Declaração surgiu com a esperança de constituir-se numa autêntica “Carta da Terra”, a realidade do desenvolvimento da Conferência em cujo marco foi plasmada a converteu numa declaração mais modesta de conteúdo jurídico-político.

Por isso, em seu texto é dado encontrar elementos de progresso, mas também alguns que supõem uma verdadeira involução ou pelo menos um verdadeiro estancamento.

Entre os primeiros, tem de destacar-se o conceito de desenvolvimento sustentável e sua configuração como direito humano fundamental e sua vinculação com as necessidades das gerações futuras como exigência de equidade intergeracional. Não reveste menor importância a idéia de solidariedade mundial (partenariat) vinculado ao princípio das responsabilidades comuns mas diferenciadas.

Reaparece com força renovada o conceito já esboçado na Carta da Natureza que pode ser denominado “pax ecologica”, advertindo que a guerra é o inimigo do desenvolvimento sustentável e ressaltando que essa paz também deve ser uma paz jurídica, o que aliás está em absoluta consonância com os objetivos da própria ONU.

Entre os segundos, alguns respondem a necessidades particulares dos países em desenvolvimento (o reconhecimento do direito de exploração soberana dos recursos naturais e o escasso nível de compromisso no referente à contenção demográfica), outros obedecem a exigências dos países desenvolvidos (preservação do livre comércio no marco do sistema econômico internacional favorável e aberto). Com tudo, em definitivo podemos dizer, que a Declaração do Rio constitui a carta básica para a consecução do desenvolvimento sustentável e nela se encontram formulados os princípios que devem inspirar a realização deste objetivo vital para a Humanidade nos albores do século XXI.

Ainda reconhecendo que se trata de um instrumento de *soft law*, cuja definição e breves considerações já tivemos a oportunidade de fazer anteriormente, e que seu conteúdo é também substancialmente moral, cabe afirmar que a Declaração do Rio possui um valor essencial como expressão dos compromissos ambientais proclamados pelos Estados no mundo atual.

Os eixos centrais para as negociações no marco da Reunião Mundial sobre Direito Sustentável, tal como foram claramente identificados pelo então Secretário Geral das

Nações Unidas, Kofi Annan, foram a água e previdência, a energia, a produtividade agrícola, a biodiversidade e a saúde²⁸⁰.

Conseqüentemente, os principais temas foram referidos à pobreza, à energia, ao aquecimento global, aos recursos naturais e à biodiversidade. Já se pode destacar em decorrência do presente, a Declaração de Johannesburg sobre o Desenvolvimento Sustentável, que constituiu o documento político da Conferência. O instrumento, de simples estrutura, divide-se em quatro breves capítulos. Os dois primeiros -Desde nossa origem até o futuro e De Estocolmo a Rio a Johannesburg- constituem um estado de situação, o terceiro uma análise da realidade de seu momento -Os grandes problemas que devemos resolver- e o final -Nosso compromisso com o Desenvolvimento Sustentável enuncia o propósito para o futuro.

O segundo instrumento de Johannesburg é Plano de aplicação das decisões da Cúpula Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável, que adquire relevância no tema sob tratamento. Basta para justificar a afirmação a transcrição dos títulos dos capítulos em que se estrutura: Introdução, Erradicação da pobreza, Modificação das modalidades insustentáveis de consumo e produção, Proteção e gestão da base de recursos naturais do desenvolvimento econômico e social, O desenvolvimento sustentável num mundo em via de globalização, A saúde e o desenvolvimento sustentável, Desenvolvimento sustentável dos pequenos estados insulares em desenvolvimento, Desenvolvimento sustentável para África, Outras Iniciativas Regionais e Meios de execução, Marco institucional para o desenvolvimento sustentável como é o caso do Tratado de Cooperação Amazônico e a União Européia por meio de várias ações voltadas a regulamentação de utilização e conservação do meio ambiente e diretivas que englobam a mais variada gama de assuntos, dentre elas a Diretiva-Quadro da Água²⁸¹. Já entrando concretamente na questão sob

²⁸⁰A guisa de exemplo e seguindo a orientação da declaração, o Conselho dos Ministros da Comunidade de Países de Língua Portuguesa em sua VIII reunião, Coimbra 18 de julho de 2003 assim se manifestou: *“promover políticas e modelos de desenvolvimento sustentável que integrem não só a conservação e gestão dos recursos naturais e dos ecossistemas, a erradicação da pobreza, a melhoria no acesso aos cuidados de saúde primários, o acesso à água potável, mas também o desenvolvimento de uma actividade agrícola equilibrada, de políticas energéticas fiáveis, das infraestruturas, do comércio, da indústria e do investimento, a par da criação de emprego, da transferência de tecnologia, da promoção do acesso ao ensino e do reforço do papel das mulheres na sociedade para a igualdade de sexos”*

²⁸¹“É necessário continuar a integrar a protecção e a gestão sustentável da água noutras políticas comunitárias, como as políticas energética, de transportes, agrícola, das pescas, regional e turística. A presente directiva constituirá a base para o prosseguimento do diálogo e para o desenvolvimento de estratégias destinadas a uma maior integração das diferentes políticas. A presente directiva pode igualmente dar uma importante contribuição para outros domínios de cooperação entre os Estados-Membros, nomeadamente para o Esquema de Desenvolvimento do Espaço Comunitário (EDEC). (17) Uma política da água eficaz e coerente deve ter em conta a vulnerabilidade dos ecossistemas localizados perto

exame, uma das metas estabelecidas pelo Plano é reduzir à metade o número de pessoas que vivem sem água corrente e nem acesso a serviços sanitários para o ano 2015. O único país que propôs objeção a seu respeito, pelo elevado custo econômico que isto implica, foram os Estados Unidos. Concretas e mensuráveis, as 8 Metas – com seus 18 objetivos e 48 indicadores – podem ser acompanhadas por todos em cada país; os avanços podem ser comparados e avaliados em escalas nacional, regional e global; e os resultados podem ser cobrados pelos povos de seus representantes, sendo que ambos devem colaborar para alcançar os compromissos assumidos em 2000. Também servem de exemplo e alavanca para a elaboração de formas complementares, mais amplas e até sistêmicas, para a busca de soluções adaptadas às condições e potencialidades de cada sociedade.

Tem de ressaltar-se a este respeito que a preocupação sobre a água potável é significativa a nível mundial, porque a carência deste recurso está intimamente relacionada com a saúde humana, e com a impossibilidade de poder elevar o nível de vida das pessoas.

Já se fez menção à chamada Declaração do Milênio, instrumento que formula uma série de objetivos fundamentais aos quais atribui especial importância. Eles são:

- A paz, a segurança e o desarmamento
- O desenvolvimento e a erradicação da pobreza
- Proteção de nosso meio comum (em relação ao qual se reafirma o apoio aos princípios do desenvolvimento sustentável, incluídos os enunciados no Programa 21, e se decide a adoção de uma “nova ética de conservação e resguardo em todas nossas atividades relacionadas com o meio ambiente”)
- Direitos humanos, Democracia e bom governo
- Proteção das pessoas vulneráveis;
- Atendimento às necessidades especiais da África
- Fortalecimento das Nações Unidas

da costa e de estuários ou em golfos ou mares relativamente fechados, pois o seu equilíbrio é fortemente influenciado pela qualidade das águas interiores que para eles afluem. A protecção do estado das águas nas bacias fluviais proporcionará benefícios económicos ao contribuir para a protecção dos recursos haliêuticos, inclusive os costeiros.” In COMUNIDADES EUROPÉIAS. DIRECTIVA 2000/60/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de Outubro de 2000 que estabelece um quadro de acção comunitária no domínio da política da água. *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*. Disponível em: <http://dqa.inag.pt/dqa2002/pdf/D_Q.pdf>. Acesso em: 03 jun. 2008.

Aos objetivos relacionados com o desenvolvimento se lhe associaram metas mensuráveis com prazos definidos. Os objetivos e metas constituem a essência do Programa Mundial que se denomina Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, que na sua essência pretende:

- 1) Erradicar a pobreza extrema e a fome: Reduzir à metade a percentagem de pessoas cujos rendimentos sejam inferiores a 1 dólar por dia. Reduzir à metade a percentagem de pessoas que padecem fome.
- 2) Conseguir o ensino primário universal: Velar para que todos os jovens possam terminar seu ciclo completo de ensino primário.
- 3) Promover a igualdade entre os gêneros e a autonomia da mulher: Eliminar as desigualdades entre os gêneros no ensino primário e secundário, preferivelmente para o ano 2005, e em todos os níveis do ensino para 2015.
- 4) Reduzir a mortalidade infantil: Reduzir em duas terceiras partes a taxa de mortalidade dos meninos menores de 5 anos.
- 5) Melhorar a saúde materna: Reduzir a taxa de mortalidade materna em três quartas partes.
- 6) Combater a AIDS, o paludismo e outras doenças: Deter e começar a reduzir a propagação do AIDS, deter e começar a reduzir a incidência do paludismo e de outras doenças graves.
- 7) Garantir a sustentabilidade do meio ambiente: Incorporar os princípios de desenvolvimento sustentável nas políticas e os programas nacionais; investir a perda de recursos do meio ambiente, reduzir à metade a percentagem de pessoas que carecem de acesso à água potável, e melhorar consideravelmente a vida de pelo menos 100 milhões de habitantes de favelas para o ano 2020.
- 8) Fomentar uma associação mundial para o desenvolvimento: Desenvolver ainda mais um sistema comercial e financeiro aberto, baseado em normas, previsível e não discriminatório. Isso inclui o compromisso de conseguir uma boa gestão dos

assuntos públicos e a redução da pobreza, em cada país e no âmbito internacional²⁸².

Corresponde correlacionar a Declaração do Milênio e seus objetivos de do Desenvolvimento e os instrumentos surgidos da Declaração de Johannesburgo: na primeira se propõem medidas de forma direta para tentar diminuir ou eliminar a pobreza e a fome mundial e nos segundos se identificou como um dos temas centrais ao recurso da água. Tanto a Declaração do Milênio como a Declaração e o Plano de Johannesburgo deram lugar à iminente aparição de outros documentos que aprofundaram sobre aspectos por eles abordados. Tal é o caso da Declaração de Malmo de 2000, onde especificamente os países participantes estabeleceram que se deva conseguir um consumo sustentável, especialmente nos países mais desenvolvidos, bem como que a degradação ambiental e a pobreza se encontram diretamente relacionadas com a deterioração dos recursos naturais. A realidade é que nem com os Objetivos do Milênio nem com o Plano de Johannesburgo se criaram soluções eficazes aos difíceis problemas da fome e da pobreza mundial, mas pode afirmar-se que as ambas marcaram um avanço

de importância com respeito aos lucros atingidos em estágios anteriores. Neles foi possível fixar ou estabelecer prioridades mundiais, com mais força e consistência que em outros instrumentos e também se tem conscientizado mais ao mundo sobre a urgência para resolver estes problemas.

Quiçá o maior ganho de Johannesburgo foi seu Plano de Ação no qual se fixaram objetivos de caráter mais operativo e não tão programáticos ou teóricos como na Reunião de Estocolmo celebrada em 1972.

Sem dúvida não se pode desconhecer que tanto os Objetivos do Milênio como o Plano de Ação são tributários de um importante instrumento programático surgido da Reunião do Rio: a Agenda 21. Assim expressamente é reconhecido pela referência específica da Declaração do Milênio ao propor o objetivo ambiental.

²⁸²Todas as metas e objetivos, bem como os relatórios que dão suporte a este importante documento referencial estão no sítio de Internet do PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE Disponível em: <www.pnud.org.br/odm/>.

11. Segurança hídrica, conflitos, direito internacional humanitário e o Estatuto da Água

12. A água como fonte de conflitos

Desde óticas e enfoques muito diversos, que vão desde a investigação para a paz aos estudos estratégicos, considera-se que as pressões ambientais de tipo antrópico em grande escala podem afetar sensivelmente à segurança nacional e internacional.

Concretamente, existem diversos programas institucionais de investigação a respeito, entre os quais cabe mencionar, por sua atualidade e nível de desenvolvimento, os seguintes :

- Environmental Change and Acute Conflict, promovido e financiado pela Universidade de Toronto (Canadá) e pela Academia Americana de Artes e Ciências.
- Programa Global sobre Meio Ambiente, desenvolvido pelo Instituto do Pacífico para Estudos sobre Desenvolvimento (Berkeley, USA).
- Environmental and Conflict Project, que promove a Fundação Suíça para a Paz.

Esta preocupação atingiu à Assembléia das Nações Unidas já que em sua resolução que supôs o início do processo que levaria à reunião do Rio de Janeiro de 1989, expressou que um dos objetivos da Conferência da ONU sobre Meio ambiente e Desenvolvimento será valorizar a capacidade do sistema das Nações Unidas para coadjuvar à prevenção e arranjo de disputas na esfera ambiental, bem como recomendar medidas nesse campo.

Também o Conselho de Segurança da ONU mostrou sua inquietude pela vinculação entre segurança e meio ambiente ao afirmar que as causas não militares de instabilidade nas esferas econômicas, social, humanitária e ecológica se converteram em ameaças à paz e a segurança.

O tema é tão preocupante que alguns doutrinadores e cientistas cunharam o termo “guerras por água”²⁸³ que pode ser classificado entre as guerras paradigmáticas -conflitos

²⁸³Riccardo Petrella assim se manifesta sobre o assunto: «On a eu des guerres du pétrole comme, actuellement, les Etats-Unis en Irak. Dans certaines régions du Moyen Orient, un litre d'eau vaut aussi cher qu'un litre de pétrole. Maintenant au marché noir, l'eau coûte même plus cher que le pétrole. Alors

sobre como percebemos e experimentamos o recurso hídrico e está relacionada a escassez-
em oposição às guerras tradicionais que envolvem a utilização de armamentos
tradicionais²⁸⁴:

“The international water community is now engaged in a war of position according to Gramsci’s definition. It aims to reverse the emergence of a hegemonic concept – “the

competition for water will lead states to wage war to each other” – and to replace it with another: “the competition for water will lead states to cooperate with each other.” Whether such a war of position succeeds or not is independent of the truthfulness of the statement. Investing in slogans, posters, and various other tools of

propaganda may be very successful in the short term at least.

The research community can also choose the more arduous task of facing the history of the construction of the water wars concept. Analyzing the other existing hegemonic concepts that provided the soil in which it sprouted and grew, and deconstructing many ideas that are readily held as self-evident at the moment by most professionals involved in water development would be much more useful. Such a process may prove painful at times and may not lead to the uncritical adoption of the

water peace theory as a new hegemonic concept. It will have a much more lasting impact though. It will broaden issue definitions and allow the consideration of many options that seem irrelevant to many at the moment. Several case studies should address these issues:

-How did the concept of water war originate?

-What underlying beliefs made its emergence possible?

- Who propagated it?

-By which means?

-Who is benefiting from it?

Similarly, it should address the same questions concerning the competing water peace concept. This will allow researchers to identify the mechanisms whereby such ideas are used. It will allow them to understand how they have narrowed the perceptions of the problems and

on dit que l’eau va bientôt être la source principale de guerre inter-Etat. Mais qui a dit ça ? A croire que c’est inévitable. Tout cela parce qu’on ne veut pas reconnaître que l’eau est un bien commun. Il ne suffit pas de faire un traité mondial pour que les Etat affirment une telle chose. Car on sait très bien que les traités ne sont jamais respectés. Il faut institutionnaliser le concept politique de l’existence de l’Humanité. L’Humanité a la responsabilité de l’eau. Et non les Etats, qui continue dans une logique géostratégique et financière. Il faut reconnaître le caractère local et globale de l’eau. Donnons-nous les instruments politiques, institutionnels, financiers et techniques, qui existent, pour résoudre le problème de manière efficace. Donnons-nous, au niveau mondial, l’institution politique de l’Humanité”, in <http://www.afrik.com/article7667.htm>, último acesso em 15 de janeiro de 2009. No mesmo sentido CAUBET se manifesta : « Uma análise mais detalhada das relações internacionais recentes, a partir de 1939, revela, portanto, que as guerras da água não são uma eventualidade para exercício de ficção científica. Pelo contrário, a água particularmente pelo viés dos danos às instalações hidráulicas, costuma se incorporada aos raciocínios militares estratégicos e táticos que, cada vez mais fazem das populações civis um dos alvos preferidos da ação militar.” In CAUBET, Christian G. A água doce nas relações internacionais. Barueri: Manole, 2006. p. 46.

²⁸⁴SHIVA, Vandana. *Guerras por água: privatização, poluição e lucro*. São Paulo: Radical Livros, 2002. p. 9.

of the possible solutions. Finally, it will allow a more holistic understanding of the water competitions and conflicts as well as of the potentially useful solutions.

The fields of political science and history can contribute to this effort because they provide the tools to investigate such questions. They offer the resources to challenge the hegemonic concepts that limit the vision of the water development professionals. They question the political and conceptual paradigms in which engineers, hydro geologists, and politicians have evolved. They allow the identification of many conflicts and competitions that were not previously taken into consideration simply because their existence and relevance were not even perceived. They therefore empower any social actor who strives to achieve water peace.”²⁸⁵

Em definitiva, a segurança ambiental se converteu num tema controvertido no âmbito das relações internacionais, de tal forma que as conexões entre o meio ambiente, os conflitos e a cooperação internacional atraem a atenção de aspectos muito diversos que incluem tanto o militar e político como o global e local.

Neste contexto, e desde a perspectiva da prevenção de conflitos, o aspecto fundamental não estriba em concretizar se as questões ambientais podem contribuir para a instabilidade e ao conflito, senão onde e quando resulte mais provável o surgimento dos mesmos.

Depois se concretizam índices de vulnerabilidade, que podem ser utilizados para detectar zonas sensíveis aos conflitos devidos à água e, por ultimo, avançam-se em considerações que podem ser tidas em conta para resolver os conflitos de forma pacífica e positiva, tudo em razão da escassez do recurso hídrico conforme tivemos a oportunidade de examinar.

Podemos identificar ao longo da história as bases para os conflitos resultantes de disputas sobre a água²⁸⁶ entre os Estados, ou seus precursores, e os seus nacionais, classificando-as em:

1. CONTROLE SOBRE OS RECURSOS HIDRICOS – nesta categoria, incluímos o acesso à água ou ao seu suprimento;

²⁸⁵TROTTIER, Julie. *Water wars: the rise of a hegemonic concept exploring the making of the water war and water peace belief within the Israeli–Palestinian conflict*. University of Oxford Press, 2001. p. 13-14.

²⁸⁶Esta classificação é adotada a partir do documento *Water Conflict Chronology* produzido pelo Dr. Peter GLEICK, que se encontra disponível no website PACIFIC INSTITUTE. Disponível em: <www.pacinst.org>. Acesso em: 24 maio 2006, o qual se encontra como anexo ao presente trabalho.

2. FERRAMENTA DE USO MILITAR – onde os recursos hídricos ou cursos d'água são utilizados como armas;
3. FERRAMENTA POLÍTICA – os recursos hídricos são utilizados com propósitos nitidamente políticos;
4. TERRORISMO – os recursos hídricos ou cursos d'água são alvos de violência ou coação por organizações terroristas;
5. ALVO MILITAR – os recursos hídricos ou cursos d'água são alvos para ações perpetradas por outros Estados;
6. DISPUTAS DESENVOLVIMENTISTAS – recursos hídricos ou cursos d'água são objeto de disputas dentro do contexto de desenvolvimento social e econômico.

A partir desta classificação sobre os conflitos sobre os recursos hídricos, podemos dividir ainda a história relacionada a regulamentação dos cursos d'água em 1) controle da água para a agricultura; 2) navegação e 3) utilização distinta da navegação. No entanto, é preciso esclarecer que esta separação é feita para uma melhor compreensão dos fenômenos associados a utilização da água e a sua regulamentação, sendo certo que, como se poderá notar a seguir, há uma superposição cada vez mais intensa das possíveis utilizações que são feitas da água, o que se revela um grande problema atualmente.

O tema da segurança ecológica sem dúvida tornou-se um dos temas mais controvertidos e estimulantes no campo dos estudos de segurança internacional atualmente. Isto se deve ao fato de que a consciência dos problemas que afetam ao meio ambiente somente começou a ser desenhada a partir do final da Guerra Fria e os efeitos deletérios da degradação do meio ambiente que o homem começou a sentir, principalmente a partir da década de 60. Até o fim da Guerra Fria e até pouco tempo depois dela, o foco de atenção no que diz respeito à segurança era a questão militar, pois a percepção de ameaça exigia a atenção neste ponto. No entanto, após este período da história, o foco tem mudado e cada vez mais não-militares. Os efeitos da degradação do meio ambiente não passariam a fazer parte da agenda global não fosse o fato que a poluição causada pela atividade industrial dentro de uma unidade política ultrapassava os seus limites, causando danos em outra²⁸⁷. Muitas e graves ameaças ambientais com implicações políticas foram e tem sido

²⁸⁷ A este respeito podemos citar o caso da Fundação Trail, que segundo SOARES foi o marco do direito internacional do meio ambiente. SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*, cit.; Id. *A proteção internacional do meio ambiente*, cit.; McCaffrey, Stephen C. op. cit.

reconhecidos como fontes de potenciais conflitos entre as unidades políticas, pois atingem diretamente recursos naturais necessários a sobrevivência dos seus nacionais, tais com a camada de ozônio e os recursos naturais renováveis e não-renováveis²⁸⁸. Os desafios globais enfrentados pela comunidade apontam para a necessidade de uma outra e análoga e ampla definição de segurança²⁸⁹.

Neste sentido, uma nova noção de segurança é proposta por ULLMAN, que assim se posiciona:

*“A more useful (although certainly no conventional) definition might be: a threat to national security is an action or sequence of events that (1) threatens drastically and over a relatively brief span of time to degrade the quality of life for the inhabitants of a state, or (2) threatens significantly to narrow the range of policy choices available to the government of a state or to private, nongovernmental entities (persons, groups, corporations) within the state.”*²⁹⁰

O reconhecimento dos efeitos danosos da poluição e a sua escalada para um nível global, bem como a utilização irracional dos recursos, claramente recai sobre a primeira hipótese apontada por ULLMAN, o que fez com que a comunidade internacional passasse a reconhecer a necessidade de uma ação conjunta no sentido de impedir ainda mais a degradação do meio ambiente como questão de sobrevivência. Neste sentido, VILLA afirma que a mudança de atitude da comunidade internacional operou-se em dois planos: um estatal com a criação de estruturas capazes de programar respostas globais aos problemas ambientais e outra transnacional com vistas a um diagnóstico mais amplo sobre meio ambiente, desenvolvimento e segurança²⁹¹. Várias ações no sentido de mobilizar a comunidade internacional e a opinião pública para as questões relacionadas ao meio ambiente foram tomadas, podendo destacar entre elas a realização da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo em 1972 e a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento realizada no Rio

²⁸⁸ULLMAN, Richard H. Redefining security. *International Security*, v. 8, n. 1, p. 129-153, Summer 1983.

²⁸⁹*“The assumptions and institutions that have governed international relations in the postwar era are a poor fit with these new realities. Environmental strains that transcend national borders are already beginning to break down the sacred boundaries of national sovereignty, previously rendered porous by the information and communication revolutions and the instantaneous global movement of financial capital. The once sharp dividing line between foreign and domestic policy is blurred, forcing governments to grapple in international forums with issues that were contentious enough in the domestic arena.”* – MATHEWS, Jessica Tuchman. Redefining security. *Foreign Affairs*, p. 162-177, Spring 1989.

²⁹⁰ULLMAN, Richard H. op. cit., p. 133.

²⁹¹VILLA, Rafael Antonio Duarte. *Da crise do realismo à segurança global multidimensional*. São Paulo: Annablume, 1999. p. 146.

de Janeiro em 1992. Institucionalmente, sem dúvida a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente no ano de 1972 marcou uma nova etapa na proteção internacional do meio ambiente, inclusive promovendo a publicação do Relatório Brundtland²⁹², “considerado o principal documento oficial produzido até agora em matéria ambiental”.²⁹³

A preocupação com as questões ambientais levada a um nível global não só é necessária como também inevitável haja vista a complexidade dos assuntos afetos, bem como a interdependência das unidades políticas quanto a utilização racional e equânime dos recursos naturais compartilhados e a necessidade de impedir-se o fenômeno da poluição transfronteiriça, que tantos danos podem causar local e regionalmente²⁹⁴, isto sem falar fenômenos que atingem o globo terrestre como um todo. No entanto, esta preocupação traz consigo também riscos, desafios e conceituações associadas às questões tradicionalmente ao conceito clássico de segurança. Queremos dizer com isto a noção de securitização das questões ambientais. Citando BUZAN, GRAEGER ensina que a securitização do meio ambiente

*“describes a way of handling environmental issues where threats to the environment are seen as urgent and immediate, requiring a quick response at top political level.”*²⁹⁵

Embora diversos autores façam uma conexão entre segurança e meio ambiente, outros questionam a lógica militar associada ao conceito de segurança ambiental. Alguns autores que se posicionam contra esta noção afirmam que isto representaria a militarização do modo que vemos o relacionamento entre a humanidade e o meio ambiente²⁹⁶. Os que se

²⁹²O nome oficial do relatório é Nosso Futuro Comum, mas foi apelidado a partir do nome da primeira-ministra da Noruega Gro Harlem Brundtland.

²⁹³VILLA, Rafael Antonio Duarte. op. cit., p. 147.

²⁹⁴“Although the damage to the environment is often described as a planetary problem, the realities are somewhat different and problems tend to be regional rather than global. Most of the global pollution problems, for example, require joint action only by the highly industrialized states. Most “global” environmental crises have uneven effects and involvements. Some countries are far more at risk than others from the effects of specific environmental problems. Some countries are far more blame than others for causing those problems. Some countries are far better placed than others in financial or technological terms to deal with the problems.” In SHEEHAN, Michael. *International security: an analytical survey*. London: LyNer Rieners, 2005. p. 104.

²⁹⁵GRAEGER, Nina. Environmental security? *Journal of Peace Research*, v. 33, n. 1, p. 111, Feb. 1996.

²⁹⁶WAEVER, Ole, “Securitization and Desecuritization”, working paper No 5, Copenhagen: Centro de Pesquisa de Paz e Conflito, apud in GRAEGER, Nina. op. cit.: “Securitization of the environment invites a state-centered thinking about security, with the ability to withdraw from or respond to environmental problems depending heavily on the character of the state in question. Politically unstable and/or economically poor or dependent states may have to chose between cheap and quick industrialization and environmental protection. The two strategies may be mutually exclusive but equally important to satisfy the international community.”

posicionam a favor, argumentam que a inclusão de uma ameaça não-militar representa uma desmilitarização da forma de pensar segurança, reconhecendo que a que esta nova noção demanda o surgimento de uma liderança política que promova a segurança dos cidadãos além das questões militares, aumentando ainda o espectro de legitimidade política das ações e escolhas disponíveis de atuação²⁹⁷. No longo prazo quanto às questões relacionadas ao meio ambiente e a percepção de ameaça que elas possam transpassar para os Estados, preferimos adotar o conceito de desmilitarização ou politização, que é

*“a recognition of social-political responsibilities for changes in the quality of environmental conditions, which makes environmental issues part of the usual day-to-day political business.”*²⁹⁸

Como mencionamos anteriormente, aproximadamente 40% da população mundial conta com os 214 principais sistemas de rios compartilhados por dois ou mais Estados. À medida que a água viaja a partir de sua fonte, ela é desviada para consumo humano, irrigação e hidroelétricas - colocando países rio abaixo em uma posição vulnerável. Muitos países em áreas de escassez de água também compartilham águas de lagos e aquíferos. Com mais pessoas buscando cada vez menos água, o impacto social, político e econômico da escassez de água está se tornando uma força de desestabilização entre as unidades políticas. Até mesmo dentro de um país, conflitos podem começar entre jurisdições políticas – estados e municípios. Por exemplo, nos Estados Unidos, uma disputa entre Nebraska e Kansas sobre o uso da água do Rio Republicano passou por todas as instâncias até chegar à Suprema Corte. Kansas alegou que o Nebraska permitiu perfurações de poços irregulares e irrestritas, bombeando a bacia do rio esvaziando o fluxo de água para Kansas²⁹⁹.

Porém, a maioria das disputas de fronteira ocorre entre Estados. Na origem dos conflitos mais ferozes relatados pela história estão aqueles relacionados a disputa por territórios e recursos, dentre eles os hídricos. Com vistas ao escopo de nosso trabalho restringiremos a nossa análise a segunda causa de conflitos, cuja tendência de recrudescimento aumenta a partir do aumento da demanda pelos recursos hídricos e a precariedade/escassez dos mesmos³⁰⁰.

²⁹⁷ ULLMAN, Richard H. op. cit., p. 129-153.

²⁹⁸ GRAEGER, Nina. op. cit., p. 111.

²⁹⁹ KANSAS. Disponível em: <http://www.kansas.gov/ksag/Press/More_press/ksvneb2.htm>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰⁰ ULLMAN, Richard H. op. cit., p. 139.

Em 1997, por exemplo, a Malásia, que fornece cerca de metade da água de Cingapura, ameaçou cortar o fornecimento depois que Cingapura criticou suas políticas de governo. Na África, as relações entre Botsuana e Namíbia foram severamente estremecidas por planos da Namíbia de construir um aqueduto para desviar a água do compartilhado rio Okavango para a Namíbia oriental. Mais ao norte, a Etiópia planeja desviar mais água do Nilo - embora o Egito dependa pesadamente desse rio para irrigação e energia elétrica³⁰¹. Outras tensões surgiram por causa do plano da Turquia de represar o rio Eufrates, que compartilha com a Síria e o Iraque. Bangladesh sofreu muito quando a Índia desviou água de suas fronteiras. Na verdade, Bangladesh depende da água de rios que fluem ou atravessam a Índia, mas nos anos 70, quando a Índia enfrentou problemas crescentes de segurança nos alimentos, ela desviou o fluxo desses rios para seus sistemas de irrigação. Bangladesh foi deixada a seco. Levou-se mais de 20 anos para que os dois países assinassem um tratado de compartilhamento de água capaz de terminar com suas disputas³⁰². Na América do Norte, disputas sobre o controle e uso de água subterrânea abaixo da fronteira México-Estados Unidos ameaçam criar grandes tensões entre os dois países. Para começar, o Hueco Bolson, um aquífero que serve ao uso da água municipal de Las Cruces até El Paso e Ciudad Juarez, no México, está rumando para o esgotamento. Além disso, os Estados Unidos propuseram construir um canal de irrigação principal que serviria ao Vale Imperial da Califórnia. Estes e muitos outros projetos de extração de água ameaçam esvaziar a água subterrânea ao longo da fronteira. Embora haja um tratado entre os dois países sobre a água de superfície, não há, infelizmente, nenhum acordo que aborde a questão da água subterrânea, assim as discordâncias entre os países terão de ser resolvidas sem benefício de um acordo entre as duas partes³⁰³.

Na fronteira do norte, conflitos sobre o uso da água tendem a crescer entre os 40 milhões de pessoas de oito estados norte-americanos e duas províncias canadenses, que compartilham a bacia dos Grandes Lagos³⁰⁴. Com a queda dos níveis de água, as novas demandas de centenas de novas comunidades emergentes, que vivem na parte externa da bacia (cuja demanda tem superado o suprimento local), estão exaurindo a capacidade do sistema dos Grandes Lagos.

³⁰¹IUCN. Disponível em: <<http://www.iucn.org/themes/wani/1j.html>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰²MINISTRY OF WATER RESOURCES. Disponível em: <<http://wrmin.nic.in/international/industreaty.htm>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰³HOUSE RESEARCH ORGANIZATION. Behind the U.S.-Mexico Water Treaty Dispute. Disponível em: <<http://www.hro.house.state.tx.us/interim/int77-7.pdf>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰⁴UNITED NATIONS. International Rivers and Lakes. Disponível em: <http://www.un.org/esa/sustdev/sdissues/water/rivers_lakes_news42.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2006.

Os temores no Canadá sobre o interesse dos Estados Unidos em sua água são profundos e antigos. Primeiro, na metade do século XIX, os Estados Unidos começaram a seguir a política do Destino Manifesto³⁰⁵, ou expansão continental - uma ameaça óbvia para a soberania canadense. Hoje, os canadenses estão mais preocupados com a inclusão da água na Associação Norte-Americana de Livre Comércio (NAFTA) como uma mercadoria negociável³⁰⁶.

Tensões que são apenas potenciais na América do Norte já resultaram em conflito no Oriente Médio³⁰⁷, onde a água talvez seja uma questão tão preciosa e tão contenciosa como em qualquer outro lugar do planeta. Quarenta por cento do suprimento de água subterrânea de Israel se origina em territórios ocupados e a escassez de água foi um dos motivos das guerras árabe-israelenses passadas. Em 1965, a Síria tentou desviar o Rio Jordão de Israel, provocando ataques aéreos israelenses que forçaram a Síria a abandonar a

³⁰⁵ “The phrase was coined in 1845 by journalist John L. O’Sullivan, then an influential advocate for the Democratic Party. In an essay entitled “Annexation” published in the Democratic Review, O’Sullivan urged the United States to annex the Republic of Texas, not only because Texas desired this, but because it was America’s “manifest destiny to overspread the continent”. Amid much controversy, Texas was annexed shortly thereafter, but O’Sullivan’s first usage of the phrase “Manifest Destiny” attracted little attention. O’Sullivan’s second use of the phrase became extremely influential. On December 27, 1845 in his newspaper the New York Morning News, O’Sullivan addressed the ongoing boundary dispute with Great Britain in the Oregon Country. O’Sullivan argued that the United States had the right to claim “the whole of Oregon”: And that claim is by the right of our manifest destiny to overspread and to possess the whole of the continent which Providence has given us for the development of the great experiment of liberty and federated self-government entrusted to us. That is, O’Sullivan believed that God (“Providence”) had given the United States a mission to spread republican democracy (“the great experiment of liberty”) throughout North America. Because Britain would not use Oregon for the purposes of spreading democracy, thought O’Sullivan, British claims to the territory should be overruled. O’Sullivan believed that Manifest Destiny was a moral ideal (a “higher law”) that superseded other considerations. O’Sullivan’s original conception of Manifest Destiny was not a call for territorial expansion by force. He believed that the expansion of the United States would happen without the direction of the U.S. government or the involvement of the military. After “Anglo-Saxons” emigrated to new regions, they would set up new democratic governments, and then seek admission to the United States, as Texas had done. In 1845, O’Sullivan predicted that California would follow this pattern next, and that Canada would eventually request annexation as well. He disapproved of the outbreak of the Mexican-American War in 1846, although he came to believe that the outcome would be beneficial to both countries. O’Sullivan did not originate the idea of Manifest Destiny: while his phrase provided a useful label for sentiments which had become particularly popular during the 1840s, the ideas themselves were not new. Ironically, O’Sullivan’s term became popular only after it was criticized by Whig opponents of the Polk administration. On January 3, 1846, Representative Robert Winthrop ridiculed the concept in Congress, saying “I suppose the right of a manifest destiny to spread will not be admitted to exist in any nation except the universal Yankee nation”. Winthrop was the first in a long line of critics who suggested that advocates of Manifest Destiny were citing “Divine Providence” for justification of actions that were motivated by chauvinism and self-interest. Despite this criticism, expansionists embraced the phrase, which caught on so quickly that its origin was soon forgotten. O’Sullivan died in obscurity in 1895, just as his phrase was being revived; in 1927, a historian determined that the phrase had originated with him.” In MANIFEST Destiny. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Manifest_Destiny>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰⁶ NAFTA Effects on Water. Testing for NAFTA Effects in the Great Lakes Basin Disponível em: <<http://www.sierraclub.ca/national/programs/sustainable-economy/trade-environment/nafta-great-lakes.html>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰⁷ Ver também o mapa “pontos de pressão” que se encontra em anexo ao presente trabalho, extraído do livro: CLARKE, Robin; KING, Jannet. op. cit., p. 78-79.

tentativa. Israel desvia água do Rio Jordão, deixando a própria Jordânia com recursos esvaziados. Embora nenhum conflito armado pela água tenha ocorrido entre a Jordânia e Israel, o Rei Hussein disse uma vez que ele nunca entraria em guerra com Israel *a menos* que fosse por causa de água³⁰⁸.

É a região onde os recursos hídricos têm um caráter estratégico mais definido e contraditório ; efetivamente, esta zona, na qual as disputas ideológicas, religiosas e geográficas estão à ordem do dia, é, também, extremamente árida e onde, inclusive os vales com maiores recursos, como os do Nilo, Tigre e Eufrates, encontram-se sob uma crescente pressão demográfica, energética e de irrigações. Ademais, todos os rios principais desta região atravessam fronteiras internacionais.

O conflito mais importante no Oriente Médio teve lugar na bacia do rio Jordão, que tem estado no centro de um intenso confronto interestatal desde a criação do estado de Israel em 1948. Um dos motivos da guerra de 1967 foi a exploração dos recursos do alto Jordão; a vitória dos israelenses supôs a ocupação de muitas das cabeceiras do rio. Atualmente, aproximadamente 40% da água subterrânea da que depende Israel tem sua origem nos territórios ocupados ; de fato quase todo o incremento do consumo de água em Israel se obteve de Cisjordânia e o Alto Jordão³⁰⁹.

O rio Nilo é, também, um rio conflitivo toda vez que é vital para a agricultura de Egito e Sudão ; 97% da água e no Egito procede do Nilo e mais de 95% de sua área

³⁰⁸“*The heart of the water crisis is in the inequities of water's distribution in the region. Palestinians from both inside Israel and Palestine have chronic problems of access to water, both for agricultural purposes and domestic use, some areas going months at a time without water during the summer. While Arabs make up only about 18 percent of the Israel's population, they consume only about two percent of Israel's water supply. In the West Bank, Military Orders issued by the Israeli occupation authorities have effectively prohibited Palestinians from digging wells and improving their water resources since 1967, while at the same time wells have been dug by Israelis straight into the water resources underneath these wells, lowering the water level. Furthermore, Palestinians pay high prices for the water they receive from the Mekeroth, about \$1.20 per M3, compared to the \$.40 per M3 Israelis pay for domestic use and \$.16 per M3 for agriculture. The problem is exemplified by the graph below showing average consumption of water in Israel, Palestine and Jordan. Some of the problems with water resources in this region have been as a result of bad management practices. Resources have tended to be misallocated and used inefficiently. For example, as is evident from the graph above, 75 percent of water resources have been devoted to agriculture in Israel, a sectoral area that makes up less than 6 percent of the GDP. Likewise, water has been subsidized throughout Israel -- encouraging its overuse or misuse for domestic purposes*” in ISAAC, Jad, “*A Sober Approach to the Water Crisis in the Middle East*”, JERUSALÉM: Applied Research Institute. Disponível em: <<http://www.arij.org/pub/sober.htm>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁰⁹“*According to an old folk song, “the River Jordan flows deep and wide.” But if the ancient antagonisms of the Holy Land don't soon break out of their cycles of pre-modern revenge and destruction, the Jordan will stop flowing althogether –and the Dead Sea really will be dead.*”, in, BROMBERG, Gidon. Water and peace: for clues to resolving the middle east conflict, consider the case of the embattled dead sea. *World Watch Magazine*, v. 17, jul. P. 30, 2004.

corrente se produz nas restantes nações de sua bacia: Sudão, Etiópia, Quênia, Ruanda, Burundi, Uganda, Tanzânia e Zaire.

A escassez de água também aumentou as tensões entre Israel e os 2,3 milhões de palestinos que vivem nos territórios ocupados. Até mesmo em tempos recentes de seca, Israel manteve seus parques verdes e cultivou colheitas que consomem água em excesso, como o algodão, limitando os suprimentos aos 2,3 milhões de palestinos dos territórios ocupados. Enquanto alguns israelenses se recusam a deixar de regar seus gramados e encher suas piscinas, muitos palestinos são forçados a obter sua água de beber de navios-tanque e o consumo per capita de água israelense é 3 vezes maior que o consumo dos palestinos³¹⁰.

A água também pode ser utilizada pelos Estados como alvo em uma guerra como já mencionamos anteriormente quando da classificação dos conflitos sobre ela, bem como um instrumento de guerra em si mesma. O foco das recentes pesquisas sobre segurança tem sido desenvolvido sob a ótica do realismo, o qual enfatiza o poder como raiz dos conflitos. Durante a Guerra do Golfo de 1991, os Estados Unidos consideraram bombardearam as represas dos rios Eufrates e Tigre ao Norte de Bagdá, mas voltaram atrás temendo o número de vítimas. Os Aliados também discutiram o fato de pedir para a Turquia reduzir o fluxo do Rio Eufrates na Represa Ataturk, rio acima, a partir do Iraque. Dessa forma, eles

³¹⁰“It is important to understand, as a basis for this discussion, that the water resources available in this region are limited in scope and time. The chief surface water resource in the region is the Jordan River drainage basin. Its headwaters are located in northern Israel and the Israeli occupied Golan Heights and southern Lebanon, which feed Lake Tiberias. The lower Jordan River is fed from springs and runoff from the West Bank and Syrian and Jordanian waters (mostly in the Yarmouk River). As a whole, these elements constitute the Jordan international drainage basin, a naturally-defined area that cannot be artificially sub-sectioned. Palestine has been denied any of the Jordan River's waters although they are full riparian. The Johnston Plan, for Middle East water allocation, while officially not ratified by all the parties but generally adhered to, proposed a West Bank canal to provide the West Bank with 120 MCM to meet the needs of the Palestinians. Unfortunately, this project never saw the light. However, only 30 percent of the waters in Palestine are surface water sources. The rest of the water comes from groundwater resources. The major groundwater system in the West Bank is the West Bank or "Mountain" Aquifer system, which has three major drainage basins: the Western Basin, which, while supplied and recharged from the West Bank mountains, falls almost entirely within the boundaries of Israel; the Northeastern Basin, which is located inside the West Bank near Nablus and Jenin and drains into the Eocene Aquifer and the Cenomanian-Turonian Aquifer, under the northern West Bank; the Eastern Aquifer Basin contains a number of aquifers, all of which are located within the West Bank and the springs from which represent 90 percent of spring discharge in this area. It is worth noting that while this aquifer system discharges approximately 600-660 MCM annually, West Bank Palestinians exploit currently a mere 115-123 MCM. The Gaza Strip Aquifer, while it is part of the Coastal Aquifer, has been continuously over-pumped for quite some time, in large part to serve the high population, most of whom are refugees. In addition, Israel has been tapping this aquifer and its replenishment from outside Gaza. The result is that most water resources experts agree that the water situation in Gaza is in crisis. The water table has been pumped to far below the recharge rate, and there is evidence of saltwater intrusion in the groundwater severe enough that most of the water is not potable” in ISAAC, Jad, “A Sober Approach to the Water Crisis in the Middle East JERUSALÉM: Applied Research Institute. Disponível em: <<http://www.arij.org/pub/sober.htm>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

atingiriam o sistema de suprimento de água de Bagdá enquanto os iraquianos destruiriam as instalações de desalinização do Kuwait. Mesmo assim, os ataques perpetrados pela OTAN ao território iraquiano deixaram um saldo negativo em todos os aspectos da vida humana, especialmente para os recursos hídricos, uma vez que os mesmos são essenciais para a sobrevivência³¹¹.

Na Iugoslávia um bombardeio da OTAN, em 1999, contaminou o volumoso aquífero que fornece a maioria da água doce da Europa oriental. Os alvos incluíram uma fábrica petroquímica de fertilizantes artificiais, uma fábrica de cloro, uma para a produção química de combustível de foguete, o município de Grocka (onde um reator nuclear está situado) e quatro parques nacionais. As substâncias químicas liberadas no nível d' água, como resultado desses bombardeios, permanecerão lá durante décadas, talvez séculos³¹².

Exatamente em razão do grande potencial de conflitos que o tema suscita, bem como a intensificação do uso do recurso hídrico, é que a preocupação com a distribuição e utilização da água ganha cada vez mais contornos dramáticos. Alguns autores e estudiosos do tema até já prevêem que em alguns anos haverá a substituição do petróleo pela água como objeto de busca e apropriação por parte dos Estados³¹³.

Em geral, os conflitos citados se correspondem com problemas ribeirinhos : os rios atravessam fronteiras regionais e nacionais ; os problemas de abuso repercutem ao uso, de forma que qualquer política de desenvolvimento na bacia alta terá reflexo nas zonas baixas.

³¹¹IUCN. The 1991 Gulf War: Environmental Assessments of IUCN and Collaborators Disponível em: <http://www.iucn.org/en/news/archive/2001_2005/press/gulfwarreport.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2006. Ver também o mapa “arma de guerra” que se encontra em anexo ao presente trabalho, extraído do livro: CLARKE, Robin; KING, Jannet. op. cit., p. 80-81.

³¹²As seguintes conclusões foram feitas no relatório elaborado pelo Centro Regional Ambiental para a Europa Central e Leste a pedido da Comissão Europeia: “1.1. Summary of Environmental Effects - 1.1.1. Water - Surface waters have suffered largely as a result of leakage from damaged industrial plants or pollution from poorly planned refugee centres. Specific impacts include the following: 1) PCBs have been released from damaged transponder stations. 2) Gil products have leaked into the Danube River from the Pancevo industrial centre and the refinery at Novi Sad. 3) More than one hundred tonnes of ammonia leaked into the Danube. 4) More than one thousand tonnes of ethylene dichloride spilled from the Pancevo petrochemical complex into the Danube. 5) Over a thousand tonnes of sodium hydroxide were spilled from the Pancevo petrochemical complex. 6) Nearly 1,000 tonnes of hydrogen chloride spilled from Pancevo into the Danube River. Stretched water supplies in Albania due to the huge numbers of refugees. 7) Lack of sewage treatment in Albania’s refugee camps has resulted in uncontrolled discharges of sewage into water channels. 8) In FYR Macedonia, there is a possible threat to underground water supplied through poor sewage management in refugee camps. 9) Gil discovered in the Danube River in Romania (below the maximum allowed concentration). 10) Heavy metals: copper, cadmium, chromium and lead, at rates double the maximum allowed concentration, have been registered in Romania’s Danube. 11) It has to be noted that, so far, the measurable impacts are limited. However, this does not guarantee that they are not present.” in <http://www.grip.org/bdg/pdf/g1691.pdf>, último acesso em 15 de dezembro de 2006. Ver também o mapa “arma de guerra” que se encontra em anexo ao presente trabalho, extraído do livro: CLARKE, Robin; KING, Jannet. op. cit., p. 80-81.

³¹³SHIVA, Vandana. op. cit.

Quase nenhum dos rios importantes do planeta discorre em sua totalidade pelo interior de um país ; cerca de 40% da população mundial habita em bacias compartilhadas por mais de dois países.

Tão somente a África contém cinquenta e sete rios e lagos cujas bacias estão integradas em, pelo menos, duas nações. Por sua vez, a Comissão Fluvial conjunta Índia-Bangladesh identificou mais de 140 bacias que pertencem a ambos os países.

O desmembramento da antiga URSS implica um número ainda não determinado de novos rios multinacionais.

No que segue se concretizam diversas modalidades de disputas derivadas da água que, ao longo da história, tiveram lugar, com objeto de conhecer a forma em que surgem os conflitos para estar em disposição de preveni-los.

Os fatores mais significativos que convertem a água em fonte de rivalidade estratégica internacional são :

- i) O grau de sua escassez ;
- ii) O grau em que seu abastecimento se compartilha entre mais de um estado ;
- iii) O poder relativo dos estados na bacia ;
- iv) A facilidade de acesso.

Os recursos hídricos estão desigualmente distribuídos, circunstância que pode dar lugar a riscos notáveis para a paz no futuro ao produzir migrações humanas espetaculares ; na maioria dos casos, a desigualdade de recursos ocasionará maior pobreza e doenças, que dão lugar a uma menor esperança de vida, em lugar de gerar conflitos violentos diretos.

A solução de conflitos existentes e potenciais passa por uma visão mais abrangente do problema e a busca de sua solução a partir de uma série de princípios gerais propostos pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, que podem constituir uma base sólida caso aplicadas, para ajudar a prevenir os conflitos associados aos recursos hídricos e, se for o caso, a resolvê-los. Estes princípios teremos a oportunidade de examiná-los em maior profundidade mais adiante:

- Utilização equitativa. O princípio de utilização equitativa implica que cada um dos estados de uma bacia tem direito a uma porção razoável e equitativa do uso benéfico da água compartilhada.

- Prevenção de prejuízos importantes a outros estados. É a obrigação de não causar prejuízos de importância a outros estados mediante ações que afetem a cursos de água internacionais.

- Obrigação de notificar e informar. Este princípio se restringe à responsabilidade de uma nação de notificar a outras qualquer atividade que pode afetar-lhes.

- Obrigação de compartilhar dados. Este princípio esta conseguindo uma ampla aceitação, mas há ainda várias regiões do mundo nas quais se consideram matéria classificada os dados fundamentais sobre recursos hídricos e se ocultam às nações vizinhas.

- Gestão cooperativa dos rios internacionais. A Comissão esta considerando a adoção de um princípio de participação que afirma o direito de todos os estados de uma bacia a tomar parte no desenvolvimento, uso e proteção dos recursos hídricos compartilhados.

- Obrigação de resolver as disputas de modo pacífico. A carta das Nações Unidas exige que os países resolvam todas suas disputas, não só as derivadas dos recursos hídricos, sem recorrer à força.

13. Direito internacional humanitário e água

Na medida em que a quantidade de água disponível é limitada, a conjunção de dois parâmetros permite um maior entendimento do desafio do que ela representa: por uma parte, está a imensa desigualdade na distribuição dos recursos hídricos na superfície do globo, e, por outra, o princípio sacrossanto de soberania estatal, que acha uma expressão extrema na doutrina de Harmon que tivemos a oportunidade de examinar.

A este antagonismo quase irreduzível se pode agregar uma eventual contradição entre as prioridades outorgadas pelos Estados aos diferentes usos possíveis da água. Não obstante, alguns especialistas pretenderam minimizar estas declarações alarmistas. A este respeito, Homer-Dixon, diretor do Peace and Conflict Studies Program da Universidade de Toronto, promulga "the myth of global waters war" em tom absolutamente alarmista.

A proposta mais importante do segundo Foro Mundial da água , organizado em Haia em março de 2000, orientou-se nesta direção. Peter Gleick, membro do grupo de

discussão "War and conflict Prevention", nega-se a ver o século XXI como o século das guerras da água, "because wars never are about one issue". Durante a reunião de especialistas, este recurso natural se percebeu mais como um vetor de cooperação que se inscreve no marco de uma estratégia de prevenção dos conflitos³¹⁴.

Em tempo de paz, estabeleceu-se um regime jurídico muito preciso a fim de evitar que se gere um conflito pela água. Tal como o assinala Ameer ZEMMALI, "suas múltiplas funções, tão necessárias umas às outras, fazem dela um recurso vital cujo uso e gestão o homem quis sempre regulamentar"³¹⁵. Por definição, estas regras não estão chamadas a suspender-se em tempo de guerra. A este respeito assinala Djamchid Momtaz que "pelo geral se admite que o início de um conflito armado não conduz ipso facto à extinção dos tratados relativos à proteção do meio ambiente..."³¹⁶.

Em consequência, esta proteção deveria reforçar-se de maneira legítima em período de conflito armado, quando se intensificam as ameaças que se cernem sobre os interesses humanos.

Recurso indispensável, a água pode transformar-se num temível meio de combate ou sofrer danos irreparáveis devido à utilização precipitada de armas cada vez mais aperfeiçoadas e destrutivas. Convém por isso questionar sobre a proteção contemplada no *jus in bello*³¹⁷. Se a vocação do direito internacional humanitário é sua aplicação nos conflitos armados a fim de fazer da guerra algo menos desumano e de conseguir que os beligerantes respeitem certas normas, deveria, por definição, conter um regime jurídico preciso a fim de proteger este elemento vital.

Agora, contrariamente ao direito em tempo de paz, que consagra numerosas normas à água, o direito internacional humanitário não contém um regime jurídico preciso para proteger "o ouro azul" Quer isto dizer que ante a ausência de um conjunto de disposições jurídicas verdadeiramente específicas, a água não goza em absoluto de um estatuto protetor?

³¹⁴In www.worldwaterforum.org, último acesso em 12 de novembro de 2008.

³¹⁵ZEMMALI, Ameer. *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire*. Paris: Pedone, 1998. p. 67.

³¹⁶MOMTAZ, Djamchid. *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux. Recueil de Cours*, Paris, t. 292, p. 146, 2001, tradução pelo autor.

³¹⁷Para uma análise mais detida sobre os fundamentos deste direito sugerimos a leitura de: VITORIA, Francisco de. *Os índios e o direito da guerra*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Ed. Unijui, 2006; GROTIUS, Hugo. op. cit. e DINSTEIN, Yoram. *Guerra, agressão e legítima defesa*. Barueri: Manole, 2004.

Uma resposta negativa se impõe. Naturalmente, se por estatuto se entende um regime jurídico autônomo, particular, auto-suficiente, torna-se forçoso reconhecer que em direito internacional humanitário não existe. No entanto, neste direito se contempla uma proteção constituída por normas dispersas. Cabe assinalar a este respeito a quase ausência de artigos relativos à água nos quatro da Convenção de Genebra de 1949.

Será necessário esperar os trabalhos da ILA e suas resolução sobre o tema para poder ver realmente o rascunho de uma regulamentação, ainda que de caráter doutrinário e moral. Só até 1977 graças à aprovação dos dois Protocolos adicionais aos Convênios de Genebra, que incluem disposições essenciais relativas à água, deu-se um avanço significativo para preencher esse vácuo jurídico que existia anteriormente. As razões essenciais desta relativa imprecisão jurídica residem, fundamentalmente, nas próprias características da água.

Este recurso natural, em ocasiões suscetível de ser vítima ou objetivo num conflito, reveste um caráter variável que dificulta uma apreensão global e a aplicação de um regime jurídico preciso. Mas a ausência de um sistema protetor autônomo resulta, antes de mais nada, da maneira como se concebe a água à luz do direito internacional.

O direito internacional humanitário, que imperativamente procura proteger às vítimas das guerras e reger a condução das hostilidades, tratará a água só de maneira incidental, através destes objetivos fundamentais. Em consequência, este recurso, como tal, nunca é objeto da proteção. Portanto, o direito humanitário considerará a água tão só como uma necessidade essencial para o ser humano, ou pelo risco que ela representa para as pessoas protegidas.

Convém então, à luz destas problemáticas, estudar as diferentes disposições do direito dos conflitos armados relativas à água (I), bem como as que se associam, de maneira incidental, à proteção deste recurso natural (II), a fim de realizar uma avaliação do sistema em vigência e de reflexionar sobre as eventuais perspectivas de evolução (III).

14. As disposições do direito internacional humanitário relativas à água

As disposições específicas são muito limitadas e se inscrevem sempre dentro de uma perspectiva que não alude à água como tal, senão que considera a relação particular

que ela pode manter com os objetivos do direito internacional humanitário. Paralelamente a esta lógica, a problemática do objeto da água no conflito (objetivo ou arma) oferece uma nova luz à arquitetura do sistema.

A proibição de utilizar o veneno constitui, dentro desta perspectiva, uma norma essencial do dispositivo protetor da água. Enunciado já no Regulamento de Haia anexo ao Convênio (IV) sobre as leis e costumes da guerra aprovado em 1907, este princípio, retomado por numerosos instrumentos, reveste, sem lugar a dúvidas, um caráter costumeiro. Aqui, a água passa de ser uma fonte de vida a tirar a vida. Não obstante, a questão do estatuto deste recurso no conflito conserva todo seu interesse em relação a outras regras essenciais do direito internacional humanitário.

O direito internacional humanitário tem por objeto primordial garantir a proteção de algumas categorias de pessoas vítimas das hostilidades, obrigando aos combatentes a identificar objetivos militares e a realizar ataques só contra eles.

É no marco da proteção da população civil que se inscreve a regra da proibição de destruir os bens indispensáveis para a sobrevivência desta categoria de pessoas. Este princípio se contempla nos artigos 54 do Protocolo I e 14 do Protocolo II, que respectivamente regulam os conflitos armados internacionais e os conflitos armados não internacionais. Trata-se de uma inovação importante do direito internacional humanitário.

A água se considera aqui como um objetivo, já não como uma arma. Procura-se a destruição dos sistemas de fornecimento de água para originar, deliberadamente, uma situação de fome. É então esta relação particular entre a água e o ser humano a que constitui o fundamento da proteção, e não a vontade de considerar este recurso como tal. Os dois artigos, ainda que de instrumentos jurídicos distintos pois um trata de conflito internacionais e outro doméstico asseveram o mesmo princípio: a proteção das fontes de água:

“Artigo 54.º

Proteção dos bens indispensáveis à sobrevivência da população civil

1 - É proibido utilizar, contra os civis, a fome como método de guerra.

2 - É proibido atacar, destruir, retirar ou pôr fora de uso bens indispensáveis à sobrevivência da população civil, tais como os gêneros alimentícios e as zonas agrícolas que os produzem, as colheitas, gado, instalações e reservas de água potável e obras de irrigação, com vista a privar, pelo seu valor de subsistência, a população civil ou a Parte adversa, qualquer que seja o motivo que inspire aqueles atos, seja para provocar a fome das pessoas civis, a sua deslocação ou qualquer outro.

3 - As proibições previstas no n.º 2 não se aplicam se os bens enumerados forem utilizados por uma Parte adversa:

- a) Para a subsistência exclusiva dos membros das suas forças armadas;
- b) Para outros fins além do aprovisionamento, mas como apoio direto de uma ação militar, com a condição, no entanto, de não efetuar, em caso algum, contra esses bens, ações que se presume deixem tão pouca alimentação ou água à população civil que esta fique reduzida à fome ou seja forçada a deslocar-se.

4 - Esses bens não deverão ser objeto de represálias.

5 - Tendo em conta as exigências vitais de qualquer Parte no conflito para a defesa do seu território nacional contra a invasão, são permitidas a uma Parte no conflito, em território sob seu controle, derrogações às proibições previstas no n.º 2, se necessidades militares imperiosas o exigirem.

Artigo 14.º

Proteção dos bens indispensáveis à sobrevivência da população civil

É proibido utilizar contra as pessoas civis a fome como método de combate. É, portanto, proibido atacar, destruir, tirar ou pôr fora de uso com essa finalidade os bens indispensáveis à sobrevivência da população civil, tais como os gêneros alimentícios e as zonas agrícolas que os produzem, as colheitas, o gado, as instalações e as reservas de água potável e os trabalhos de irrigação.”

A norma introduzida nos Protocolos de 1977, aplicável a qualquer tipo de conflito armado, responde a uma vontade dos negociadores da Conferência Diplomática (celebrada entre 1974 e 1977) de atacar a guerra total. Proibindo de maneira geral esta arma, concederam uma proteção não desprezível à água, elemento indispensável para a vida.

Efetivamente, tanto no artigo 54 do Protocolo I como no artigo 14 do Protocolo II, proíbe-se a fome como método de guerra, isto é, como arma utilizada para aniquilar ou debilitar a população. Cabe assinalar o fato de que uma violação ao artigo 54 do Protocolo I constitui não somente uma infração a este, senão que pode ser também constitutiva de um crime de genocídio, se faz padecer fome com a intenção de destruir, total ou parcialmente, a um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, segundo os termos da Convenção sobre o Genocídio adotada pela Resolução 260 (III) da Assembleia Geral da ONU (1948)³¹⁸.

³¹⁸“**Article II:** In the present Convention, genocide means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:

(a) Killing members of the group; (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group; (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; (d) Imposing measures intended to prevent births within the group; (e) Forcibly transferring children of the group to another group.” PREVENT GENOCIDE INTERNATIONAL. Disponível em: <<http://www.preventgenocide.org/law/convention/text.htm>>. Acesso: 30 jan. 2009.

A Corte Internacional de Justiça, em seu ditame de 1996 sobre a licitude da ameaça ou do emprego da arma nuclear, fazendo referência à definição que se dá neste tratado, ressalta a importância da intenção como um dos elementos constitutivos do crime do genocídio nos seguintes termos

“In seeking to answer the question put to it by the General Assembly, the Court must decide, after consideration of the great corpus of international law norms available to it,

what might be the relevant applicable law. The Court considers that the question whether a particular loss of life, through the use of a certain weapon in warfare, is to be considered an arbitrary deprivation of life contrary to article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, as argued by some of the proponents of the illegality of the use of nuclear weapons, can only be decided by reference to the law applicable in armed conflict and not deduced from the terms of the Covenant itself. The Court also points out that the prohibition of genocide would be pertinent in this case if the recourse to nuclear weapons did indeed entail the element of intent, towards a group as such, required by article II of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. In the view of the Court, it would only be possible to arrive at such a conclusion after having taken due account of the circumstances specific to each case. And the Court further finds that while the existing international law relating to the protection and safeguarding of the environment does not specifically prohibit the use of nuclear weapons, it indicates important environmental factors that are properly to be taken into account in the context of the implementation of the principles and rules of the law applicable in armed conflict. In the light of the foregoing, the Court concludes that the most directly relevant applicable law governing the question of which it was seized is that relating to the use of force enshrined in the Charter of the United Nations and the law applicable in armed conflict which regulates the conduct of hostilities, together with any specific treaties on nuclear weapons that the Court might determine to be relevant.”³¹⁹

Por outra parte, o estatuto da Corte Penal Internacional, aprovado em Roma em 17 de julho de 1998, declara como crime de guerra o fato de provocar intencionalmente a inanição da população civil. Verdade é que todo princípio, uma vez proclamado, requer modalidades de aplicação que condicionem seu alcance.

As modalidades de aplicação do princípio e seu regime jurídico são específicas e necessitam de análise detida.

Certamente esta imunidade não é nem absoluta nem geral. Efetivamente, o parágrafo 3 do artigo 54 contempla os casos em que os bens poderiam ficar desprovidos da

³¹⁹In ICJ-CIJ. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/93/14167.pdf>>. Acesso em: 05 jan. 2009.

proteção. Todas estas limitações obedecem à mesma lógica, isto é, àquela em que se têm em conta as necessidades militares. Esta exceção reduz consideravelmente o alcance da proteção. Não obstante, o critério do "apoio direto" parece não ser tão restritivo pois

“É proibido atacar, destruir, retirar ou pôr fora de uso bens indispensáveis à sobrevivência da população civil, tais como os gêneros alimentícios e as zonas agrícolas que os produzem, as colheitas, gado, instalações e reservas de água potável e obras de irrigação, com vista a privar, pelo seu valor de subsistência, a população civil ou a Parte adversa, qualquer que seja o motivo que inspire aqueles atos, seja para provocar a fome das pessoas civis, a sua deslocação ou qualquer outro.”

A condição absoluta enunciada ao final do apartado b) -a necessidade militar não prevalece nos casos em que se pode pensar que como consequência de uma ação a população civil se verá obrigada a padecer fome ou a deslocar-se - permite, ademais, reforçar a proteção da água.

Por último, no parágrafo 5 se argumentam as situações em virtude das quais uma Parte em conflito

“Tendo em conta as exigências vitais de qualquer Parte no conflito para a defesa do seu território nacional contra a invasão, são permitidas a uma Parte no conflito, em território sob seu controlo, derrogações às proibições previstas no n.º 2, se necessidades militares imperiosas o exigirem.”

Em definitiva, é evidente que o princípio da proibição de atacar os bens indispensáveis para a sobrevivência da população civil e seu corolário, a proibição de utilizar a fome como arma, constituem instrumentos jurídicos essenciais para a proteção da água. No marco dos progressos anteriores, os artigos estudados versam, de maneira particular, mas não exclusiva, sobre a água.

Existe outra norma do direito internacional humanitário que, por definição, não alude especificamente a este recurso e que mais bem reveste um carácter genérico. Trata-se do princípio da proibição de atacar obras e instalações que contêm forças perigosas, enunciado no artigo 56 do Protocolo I.

“As obras ou instalações contendo forças perigosas, tais como barragens, diques e centrais nucleares de produção de energia elétrica, não serão objeto de ataques mesmo que constituam objetivo militares, se esses ataques puderem provocar a libertação dessas forças e, em consequência, causar severas perdas na população civil. Os outros objetivo militares situados sobre estas obras ou instalações ou na sua

proximidade não devem ser objeto de ataques, quando estes puderem provocar a libertação de forças perigosas e, em consequência, causar severas perdas na população civil.”

Não obstante, ao ler esta disposição pareceria que a água se encontra amplamente considerada no marco da enumeração dos bens suscetíveis de receber o benefício de uma proteção.

Depois do veneno, a água como arma pode revestir um aspecto ainda mais devastador. Medida de defesa -a semelhança dos diques construídos pelos chineses no século V D de C., fáceis de destruir a fim de fazer retroceder ao invasor -, ou arma ofensiva -como por exemplo os bombardeios americanos a mais de 661 diques durante a guerra do Vietnã -, a água é a vida, mas pode converter-se num temível método de combate.

Portanto, foi indispensável proteger algumas obras que contêm forças perigosas, mediante novas disposições nos Protocolos adicionais aos Convênios de Genebra. Os artigos 56 e 15, respectivamente, aludem, a primeira vista, a todos os bens cuja destruição é suscetível de liberar forças perigosas para a população civil. Não obstante, a realidade das negociações diplomáticas marcou com sua impressão o alcance destas disposições. A definição das obras e das instalações que devem ser objeto de proteção

suscitou numerosas discussões.

A enumeração feita, "a saber, as represas, os diques e as centrais nucleares de energia elétrica", é restritiva. As outras instalações, como as destinadas à extração e ao armazenamento de produtos derivados do petróleo ou as fábricas que produzem produtos tóxicos poderão gozar de uma proteção no marco de outras disposições do direito dos conflitos armados relativas ao meio ambiente.

O artigo 56 do Protocolo I e o 15 do Protocolo II colocam às instalações relativas à água no centro do dispositivo, tida conta do caráter perigoso que elas podem revestir. Antes de estudar suas principais características, convém assinalar que este regime protetor das instalações que contêm forças perigosas está animado por um princípio fundamental do direito humanitário, o princípio da distinção entre objetivo militar e objetivo civil, mas cujo alcance se relativiza amplamente em função do imperativo de proteção. A destruição destas obras poderia ocasionar efeitos que ultrapassam de longe os objetivos militares legítimos para que o ataque seja lícito.

Intui-se então o outro princípio que também rege este assunto, a saber, o princípio da proporcionalidade. Estes bens gozam de proteção contra o "ataque" no sentido do artigo 49 do Protocolo I. Cabe assinalar que as obras mencionadas no artigo 56 são, a priori, bens de caráter civil. Partindo disto, a instalação, qualquer que ela seja, beneficia-se da proteção geral garantida pelo artigo 52. Em consequência, o artigo 56 institui uma proteção especial em virtude da qual estas obras que contêm forças perigosas gozam de uma imunidade "ainda que sejam objetivos militares".

A proteção se faz extensiva a "outros objetivos militares localizados nessas obras ou instalações, ou em suas proximidades". A condição fundamental para poder outorgar esta proteção é que o ataque seja suscetível de produzir a libertação destas forças perigosas e possa "causar, em consequência, perdas importantes na população civil". O artigo 15 do Protocolo II contém as mesmas disposições, mas fica aí, sem contemplar os aspectos que a seguir se analisam.

Dentro de uma lógica similar à que rege o artigo 54, o parágrafo 2 do artigo 56 alude aos casos em que a proteção pode cessar. As necessidades militares obrigam a levantar a imunidade especial da qual gozam estes bens quando são utilizados para "apoio regular, importante e direto de operações militares e se os ataques são o único meio viável de pôr fim a tal apoio". Os critérios são, aparentemente, mais severos do que os do artigo 54. Cabe assinalar que algumas represas ou diques revestem um caráter misto, isto é, que servem tanto para o rego como para a produção de energia elétrica. Neste caso, estas obras se beneficiarão ao mesmo tempo da proteção do artigo 54 (por tratar-se de obras de rego no sentido deste artigo) e da proteção do artigo 56. Esta situação põe de manifesto a possível utilização acumulativa das disposições relativas à água, fato que permite atingir uma qualidade de proteção satisfatória.

O parágrafo 3 do artigo 56 faz questão de o fato de que em todos os casos, a população civil e as pessoas civis manterão seu direito a toda a proteção que lhes confere o direito internacional. O parágrafo 4 serve para reforçar este estatuto protetor, graças à proibição de adotar represálias contra estas instalações ou contra os objetivos militares mencionados no primeiro parágrafo. Por último, desde uma perspectiva repressiva, considera-se como infração grave, isto é, como crime de guerra, o fato de lançar um ataque contra obras ou instalações que contenham forças perigosas

"In modern conflicts the strategic vulnerabilities of dams and dykes have been successfully exploited through dam or dyke-busting military

missions. In 1943, a one night raid carried out by the famous “Dambusters” squadron of the British Air Force attacked two key dams in the Ruhr Valley in Germany, effectively realizing the Air Ministry’s objectives of depriving the Ruhr industries of electricity and industrial water and causing devastation and disruption throughout the valley. By one account, 125 factories and twenty-five bridges were destroyed and 1,300 Germans and an unknown number of forced labor prisoners were killed. During the Korean War operations against dams and dykes were considered one of the most successful campaigns carried out by the US Air Force. More recently, many dykes were damaged or destroyed by systematic bombing during the Vietnam War, and North Vietnam claimed a death toll of 2–3 million inhabitants due to drowning or starvation as a result of these attacks.⁸⁸ In response to the catastrophic damage or destruction endured by civilian populations as a result of attacks on dams and dykes and the threat of future attacks on such installations, especially in agricultural countries where dykes are of greater importance, Article 56 of Protocol I was adopted. Article 56 provides: Works or installations containing dangerous forces, namely dams, dykes, and nuclear electrical generating stations, shall not be made the object of attack, even where those objects are military objectives, if such attack may cause the release of dangerous forces and consequent severe losses among the civilian population. Article 56 further prohibits the attack of other military objectives “located at or in the vicinity of these works or installations” due to the possibility that the dangerous forces contained by these installations may be released causing “severe losses among the civilian population.” However, with respect to dams and dykes, the special protection of these facilities may be lost if the facility is used in a manner inconsistent with “its normal function” and “in regular, significant and direct support of military operations” such that the attack of the facility is the “only feasible way to terminate” its support of military operations.⁹⁰

Although 159 states have ratified Protocol I, international unanimity has not been reached.⁹¹ The United States is the most notable opponent, primarily due to its belief that Protocol I provides unwarranted recognition and protection for terrorist or irregular groups. From a military operational point of view, the US Joint Chiefs of Staff concluded that Protocol I grants irregular forces a legal status at times superior to that of regular forces; that it unreasonably restricts attacks against certain objects that have traditionally been legitimate targets; and that it eliminates significant remedies where an enemy violates the Protocol. However, the United States has concluded that much of Protocol I is customary law and thus is binding. The lack of universal ratification of Protocol I and the absence of provisions dealing with the destruction of protected facilities by terrorist groups and non-state actors seriously detract from the effectiveness of the Protocol. These acts are considered outside the scope of sustained armed conflict, the basis for the application of international humanitarian law. Furthermore, lack of an effective international criminal court to provide an enforcement mechanism allows impunity for terrorist groups intent on destroying facilities containing dangerous forces. This topic will be covered later in this article. In so many words, there is no crime unless there is a law.”³²⁰

³²⁰LORENZ, Frederick. Protection of water facilities under international law. UNESCO, n. 1, p. 15-16, 2003. Disponível em: <=<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001324/132464e.pdf>>.

Para concluir, convém fazer questão de a lógica fundamental proposta no artigo 56 do Protocolo I e no artigo 15 do Protocolo II: a água não se considera como tal, senão desde a ótica do caráter perigoso que pode representar para as pessoas que o direito humanitário procura proteger e cuja vida deseja preservar. Só resta estudar, de maneira breve e portanto não exaustiva, algumas disposições muito particulares do direito internacional humanitário que concernem a âmbitos específicos. Estas podem considerar-se como uma aplicação dos princípios estudados a casos de espécie. Ainda que muito dispersas, estas disposições participam também na proteção da água em período de conflito armado.

A aplicação dos princípios a alguns casos de espécie A água pode ser considerada como uma via de transporte, em alguns casos, indispensável para as pessoas protegidas. O regime dos barcos hospitalares e das outras embarcações sanitárias confirma esta importante função.

O Protocolo I, por sua vez, menciona a água em vários artigos que outorgam aos meios sanitários e às pessoas uma proteção ampla no mar ou em outras águas. Vista desde outra ótica, a água é considerada como um meio que permite a evasão exitosa de um prisioneiro de guerra.

A Convenção de 1997 em seu artigo 29 faz menção direta sobre este assunto:

*“International watercourses and related installations, facilities and other works shall enjoy the protection accorded by the principles and rules of international law applicable in international and non-international armed conflict and shall not be used in violation of those principles and rules.”*³²¹

Outras disposições fazem referência à água como elemento indispensável para a vida das pessoas protegidas em alguns contextos. Nenhum artigo de alcance geral contempla uma obrigação em benefício de todas as pessoas protegidas. Tal como assinala ZEMMALI, *“isso é tão evidente, que não se considerou necessário enunciar regras específicas”*.³²²

Ao contrário, em alguns âmbitos particulares, os textos têm em conta esse nexo intrínseco que existe entre a água e a vida. Finalmente, cabe mencionar o papel dos organismos de proteção civil, uma de cujas atividades humanitárias consiste em velar pelo

³²¹Resolução 51/229 da Assembleia Geral das Nações Unidas.

³²²ZEMMALI, Ameer. op. cit.

restabelecimento de urgência dos serviços de uso público indispensáveis. Este pessoal garante, assim mesmo, os abastecimentos de urgência e participa na salvaguarda dos bens essenciais para a sobrevivência. Esta responsabilidade dos organismos de proteção civil nos âmbitos relativos à água deve ser objeto de distinção e respeito.

Resta unicamente destacar o papel do CICR e dos outros componentes do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e da Meia Lua Vermelha nesta proteção da água. Independentemente do tipo de ação que se empreenda, seja "curativa", mediante a distribuição de água e a reparação dos sistemas de tratamento e de distribuição de água potável, ou "preventiva", as operações realizadas contribuem sensivelmente à salvaguarda da água como elemento vital, tanto em tempo de crise como de paz. Estes progressos demonstram que, definitivamente, ainda em ausência de disposições específicas que estabeleçam um regime autônomo próprio da água, o direito

internacional humanitário não deixa de lado este recurso e promulga algumas normas relacionadas que se pode dizer garantem uma proteção.

Pese a tudo, resulta inevitável e forçado admitir que à luz de todas as disposições nunca se concebe a água como tal. É bem como desde esta ótica PLANT, que interveio no Simpósio de Montreux, considera que

"these key provisions are largely aimed at stopping deliberate attempts to kill the civilian population, rather than extending to acts not necessarily so aimed but having the same effect, including so called collateral damage".

Por último as disposições estudadas se revelam bastante insuficientes para garantir uma proteção de qualidade. Em consequência, para poder paliar estas lacunas se faz necessário recorrer a outros princípios mais gerais do direito internacional humanitário ou a disposições que não aludem especificamente à água.

Bem é verdadeiro que as disposições anteriores não protegem a água como tal, mas contemplam de maneira expressa este recurso. Ao contrário aqui, a atenção se centra nas regras que, de maneira incidental, garantem uma proteção da água.

Entre os princípios fundamentais do direito internacional humanitário suscetíveis de proteger a água, de maneira incidental, em período de conflito armado, pode-se citar, primeiro que tudo, a regra da necessária distinção entre objetivo militar e população e bens civis, contemplada no artigo 48 do Protocolo I

“De forma a assegurar o respeito e a proteção da população civil e dos bens de caráter civil, as Partes no conflito devem sempre fazer a distinção entre população civil e combatentes, assim como entre bens de caráter civil e objetivos militares, devendo, portanto, dirigir as suas operações unicamente contra objetivos militares.”

O fato de que "em todo conflito armado, o direito das Partes em conflito a eleger os métodos ou meios de fazer a guerra não seja limitado" reforça esta proteção da água.

Por outro lado, o artigo 51, parágrafo 5 b) deste mesmo instrumento invoca outro princípio fundamental do direito internacional humanitário

“Os ataques de que se possa esperar venham a causar incidentalmente perda de vidas humanas na população civil, ferimentos nas pessoas civis, danos nos bens de caráter civil ou uma combinação destas perdas e danos, que seriam excessivos relativamente à vantagem militar concreta e direta esperada.”

Ou seja, o da proporcionalidade entre "a vantagem militar concreta e direta" e as perdas na população civil. Esta enumeração não é exaustiva, mas permite ressaltar a importância de algumas regras de alcance geral para a água. Não obstante, bem vale a pena prestar atenção especial a dois princípios que participam na proteção deste recurso. Por uma parte, o princípio da proibição de destruir as propriedades inimigas e, por outra, o da proteção do meio ambiente, um de cujos componentes essenciais é a água.

Temos ainda neste tema importantíssimo do direito internacional, mormente do humanitário, a proibição de destruir as propriedades inimigas. Pelo que diz respeito à água, a formulação bastante geral desta regra poderia dar lugar a pensar que, a primeira vista, sua utilidade é limitada. Mas surge aqui também um dilema que jaz sob conjunto de disposições que, desde a perspectiva de uma proteção de qualidade, concernem de maneira mais ou menos direta à água: o do tipo de redação que se deve adotar, isto é, determinar se opta pelas formulações muito gerais, que permitiriam a proteção da água devido a um vasto mas confuso campo de aplicação, ou pela redação de disposições precisas com alusões específicas à água, mas que poderia implicar uma sensível redução do alcance do regime e, portanto, da eficácia da proteção.

Tudo isso na medida em que não é possível, por definição, prever todas as hipóteses de sua aplicação. Pelo que diz respeito ao princípio relativo às propriedades inimigas, este permite uma participação na proteção da água, sem fazer alusão direta a tal recurso natural.

Efetivamente, se estas propriedades resultam ser instalações hidráulicas, por exemplo, se poderá invocar esta regra da proibição de destruição. Numerosas disposições, algumas muito antigas, enunciam um princípio tal.

Primeiro que tudo, convém utilizar como argumento o fato de que a regra deve aplicar-se, independentemente de que as propriedades sejam públicas ou privadas. Já o Regulamento de Haia de 1907 proíbe, em seu artigo 23 g)

"destruir ou tomar propriedades inimigas, a não ser que tais destruições ou expropriações sejam exigidas imperiosamente pelas necessidades da guerra"

Cabe assinalar que o alcance desta disposição fica amplamente reduzido tida conta da exceção prevista, relativa à necessidade militar. Posteriormente, outros textos retomaram esta regra, em particular o artigo 6 b) da Carta do Tribunal de Nuremberg, bem como o artigo 53 do quarto Convênio de Genebra de 1949. Por outra parte, este último instrumento qualifica estes atos como infrações graves. Por último, outras disposições corroboram esta regra, como por exemplo, a proibição de confiscar a propriedade e a proibição da pilhagem. Não obstante, o princípio da proibição das destruições das propriedades inimigas se vê consideravelmente reduzido tida conta da exceção relativa à necessidade militar.

Assim mesmo, existe ao lado desta regra um conjunto essencial de disposições que participam na proteção da água: são as relativas ao estatuto do meio ambiente à luz do direito dos conflitos armados. Os quatro Convênios de Genebra de 1949 não abordavam esta questão, pois as preocupações ambientalistas não se conheciam muito na época. Só ao começo dos anos 70 se evidenciou uma verdadeira tomada de consciência quanto a estes problemas.

É então neste contexto que os trabalhos da Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável nos Conflitos Armados (Genebra, 1974-1977) vão culminar com a inclusão de disposições a este respeito no Protocolo I, relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais.

Ao contrário, o Protocolo II, relativo aos conflitos armados não internacionais, não faz alusão alguma ao meio ambiente. Convém então examinar as regras do direito dos

conflitos armados a este respeito, desde a perspectiva de uma proteção da água, tida conta de que este recurso é um componente essencial do meio ambiente.

A proteção da água através das regras relativas ao meio ambiente em direito internacional humanitário A declaração adotada pelas Nações Unidas em Estocolmo, em 1972, é a prova do surgimento de um direito internacional do meio ambiente. Anunciado por alguns precedentes, ainda em estado embrionário, afirmou-se verdadeiramente graças à adoção gradual de uma série de instrumentos internacionais. Este crescente reconhecimento do meio ambiente como valor protegido considera, antes de mais nada, o meio ambiente em tempo de paz.

Tida conta de que a guerra aumenta as probabilidades de causar dano ao ecossistema, seria legítimo pensar que ocorra o mesmo em período de conflito. Convém ressaltar assim mesmo que a Corte Internacional de Justiça, em sua opinião consultiva de 1996, lembrou a importância que deve conceder-se à proteção do meio ambiente em período de conflito. Desta forma, a água gozaria de certa proteção devido ao estatuto outorgado ao meio ambiente, enquanto elemento indispensável do ecossistema. É importante insistir aqui no fato de que a lógica que governa a questão da proteção do meio ambiente em período de conflito armado é similar à do regime da água.

Problemáticas, em particular quanto ao caráter mais ou menos preciso das disposições pertinentes ou do caráter absoluto ou não do regime jazem constantemente aos avanços na matéria. Assim mesmo, algumas disposições permitem uma proteção contra os danos que pode sofrer o meio ambiente, ainda que não seja esta sua finalidade primeira.

Não obstante, é preciso assinalar a insuficiência das disposições protetoras do meio ambiente no direito dos conflitos armados. Mas apesar dela, dois instrumentos seguem sendo fundamentais na medida em que participam, de maneira incidental, na proteção deste recurso. Trata-se do Protocolo I, em particular seus artigos 35, parágrafo 3, e 55, que constituem os elementos essenciais do regime relativo ao meio ambiente, bem como a Convenção sobre a proibição de utilizar técnicas de modificação ambiental com fins militares ou outros fins hostis (10 de dezembro de 1976). No entanto, esta última reveste uma importância mínima para nosso estudo.

Conquanto seja verdadeiro que os dois artigos do Protocolo I constituem um progresso considerável, no momento de sua adoção surgiu um interrogante: O artigo 55 terminaria sendo uma repetição do artigo 35, parágrafo 3? Pelo que se restringe a princípio,

trata-se das mesmas preocupações encaminhadas a proteger o meio ambiente. Não obstante, a lógica inerente a estes dois textos é diferente. O artigo 35, parágrafo 3 considera a proteção do meio ambiente como tal, desde a perspectiva dos métodos e meios de guerra, enquanto o artigo 55, cujo objeto é proteger a população civil, inscreve-se num contexto mais amplo: o da proteção dos bens de caráter civil, objeto do Capítulo III do Título IV do Protocolo I. Esta última disposição considera o meio ambiente, e o aspecto relacionado à água neste campo, em função da relação com os seres humanos que de maneira quase exclusiva dependem dele.

Um vínculo tal resulta da redação mesma do texto, no qual se argumenta a idéia de que os danos que se causem ao meio podem chegar a comprometer "a saúde ou a sobrevivência da população". Com o artigo 35, parágrafo 3 "por conseguinte, não se trata só de proteger o meio ambiente natural contra o emprego de armas ou de técnicas dirigidas deliberadamente contra ele, nem de proteger unicamente a população e aos combatentes dos países em guerra contra todos os efeitos deste tipo, senão também de proteger o meio ambiente natural como tal, tendo em conta os inevitáveis excessos unidos a esses fenômenos e o aspecto de alguma maneira "multinacional" do problema". Ademais, é o "meio ambiente natural", por oposição ao meio ambiente humano, o que deve ser objeto de uma proteção.

O artigo 55 do Protocolo I reza *"A guerra será conduzida de forma a proteger o meio ambiente natural contra danos extensivos, duráveis e graves. Esta proteção inclui a proibição de utilizar métodos ou meios de guerra concebidos para causar ou que se presume venham a causar tais danos ao meio ambiente natural, comprometendo, por esse fato, a saúde ou a sobrevivência da população. - São proibidos os ataques contra o meio ambiente natural a título de represália."* e tem por objetivo garantir a sobrevivência ou a saúde da população civil que vive num meio ambiente em tempo de guerra. A partir de então é possível apreciar o alcance desta lógica quanto a proteção da água. A concepção mesma deste recurso natural se revela aqui também como o centro da problemática.

Na medida em que toda guerra é, por definição, suscetível de ocasionar danos ao meio ambiente, a questão do umbral crítico de gravidade, além do qual os danos causados constituem uma infração ao Protocolo, reveste uma importância vital. Os redatores do Protocolo I optaram pelo dos "danos extensos, duradouros e graves" que tanto faz para os dois artigos, fato que garante uma coerência entre estas disposições. Este critério se utilizou também em outro instrumento internacional, a Convenção de 1976 sobre a

proibição de utilizar técnicas de modificação ambiental com fins militares ou outros fins hostis, que joga um papel importante na proteção do meio ambiente em período de conflito armado. Cabe perguntar-se quais são as relações deste tratado com o Protocolo I.

Neste sentido fazer uma análise da relação entre a Convenção de 1976 e o Protocolo I é profícua e nos ajuda entender melhor seus princípios e objetivos, senão vejamos.

O artigo primeiro, parágrafo 1, deste instrumento dispõe que

"cada Estado Parte na presente Convenção se compromete a não utilizar técnicas de modificação ambiental com fins militares ou outros fins hostis que tenham efeitos vastos, duradouros ou graves, como meios para produzir destruições, danos ou prejuízos a outro Estado Parte."

Surge então o interrogante sobre a duplicação entre estes dois textos. No entanto, este duplo uso é tão só aparente respeito das numerosas diferenças que existem entre o Protocolo I e a Convenção de 1976.

Esta distinção resulta, sobretudo, do fato de que estes instrumentos possuem campos de aplicação radicalmente diferentes. O Protocolo I é aplicável unicamente no marco de conflitos armados internacionais. A Convenção de 1976 se aplica já seja em tempo de paz ou em tempo de guerra. Ademais, o objeto da proibição é diferente. O texto de 1976 proíbe unicamente as técnicas de modificação ambiental, enquanto o Protocolo I adicional proíbe o recurso a todos os meios, incluindo as manipulações de processos naturais que possam ocasionar graves danos ao meio ambiente natural. Finalmente, o umbral de gravidade necessário para considerar estes danos como ilícitos à luz dos dois instrumentos é diferente, pese a que se tenham utilizado termos idênticos.

Por uma parte, desde o ponto de vista estritamente formal, já se pode constatar uma diferença respeito da conjunção utilizada na determinação das características requeridas para os danos: o Protocolo I fala de "danos extensos, duradouros e graves", enquanto a Convenção de 1976 faz alusão a "efeitos vastos, duradouros ou graves". Em consequência, para que se possa falar de uma violação a esta última bastará com que uma só das categorias de efeitos se produza, enquanto o Protocolo I exige a reunião das três.

Estes dois instrumentos não representam, portanto, um duplo emprego e podem ser complementares, em tempo de guerra, a fim de proteger de maneira mais eficaz o meio ambiente e, portanto, a água. Esta análise de algumas disposições do direito internacional

humanitário relativas à proteção do meio ambiente permite demonstrar que o objetivo destas normas não é excluir totalmente estes danos causados ao meio ambiente, senão limitá-los a um nível que se possa julgar tolerável. Este corpus de regras participa indiscutivelmente na proteção da água.

No meio deste panorama das disposições do direito internacional humanitário que seriam suscetíveis de garantir uma proteção da água, ficaram em evidência numerosas problemáticas que interagem, para reforçar ou para reduzir as vezes, o alcance do estatuto protetor deste recurso natural. Destas dissertações se pode inferir que não é possível falar de um regime autônomo, específico e auto-suficiente que considere a água como tal. No entanto, esta constatação, por radical que seja, não pode eclipsar um corpus de regras, mais ou menos precisas, contidas em instrumentos jurídicos obrigatórios, que participam na proteção da água.

Convém hoje em dia avaliar, à luz deste exame das disposições pertinentes, o estatuto protetor da água em direito internacional humanitário. Avaliação do estatuto protetor da água em direito internacional humanitário Ainda que já se admitiu que a proteção da água faz parte, sem lugar a dúvidas, do direito internacional humanitário, a questão de sua eficácia segue intacta. Um balanço do regime vigente constitui uma condição prévia a qualquer reflexão sobre a noção mesma de proteção e as perspectivas de evolução.

Ao longo das dissertações precedentes, em nossa tentativa por delimitar a lógica própria do regime protetor da água, aludiu-se a algumas debilidades sem definir realmente seu alcance. Estas insuficiências surgem das problemáticas essenciais que se apresentam no seio do mesmo direito internacional humanitário. Duas questões principais têm repercussões sobre a proteção da água: a da distinção entre conflito armado internacional e conflito armado não internacional, e a do compromisso entre o imperativo humanitário e o critério da necessidade militar.

Além do problema da qualificação jurídica das guerras e dos critérios em jogo, a tendência à a cada vez maior multiplicação dos conflitos de caráter interno tem, necessariamente, repercussões sobre a proteção da água, tomando-se em conta da diferença do regime jurídico aplicável. Existe, efetivamente, um desequilíbrio considerável entre os princípios e normas que regem os conflitos armados internacionais e os aplicáveis aos conflitos internos.

Naturalmente, os conflitos internos não constituem fenômenos externos ao direito internacional humanitário. Não obstante, o desejo de simplificação, que animou a redação do Protocolo II, localiza-o muito ao lado do corpus de regras aplicáveis nos conflitos armados internacionais. Vista desde esta ótica, a proteção da água não pode mais do que ver-se debilitada em período de conflito interno.

Agora, não existe razão alguma para que este recurso natural se veja menos ameaçado durante a guerra desta natureza. As únicas disposições que fazem referência à água são os artigos 14 e 15 do Protocolo II que, respectivamente, se restringem à proteção dos bens indispensáveis para a sobrevivência da população civil e a das obras e instalações que contêm forças perigosas. Estas disposições são versões simplificadas dos artigos correspondentes do Protocolo I. Elas não contêm, por exemplo, nenhuma referência respeito do tema das represálias. Ademais, todas as tentativas por incluir no Protocolo II normas relativas à proteção do meio ambiente natural fracassaram.

Por sua qualidade de recurso indispensável para a vida, a água poderia beneficiar-se da proteção outorgada pelos princípios gerais enunciados no artigo 3 comum aos Convênios de Genebra. Mas pese a tudo, isto segue sendo muito pouco operativo. Por conseguinte, todos os autores coincidem em assinalar a insuficiência das disposições protetoras da água em período de conflito interno.

Outra problemática, que a nosso ver trata-se de uma contradição essencial do direito dos conflitos armados contribui para o debilitar do alcance da proteção, ainda no marco do regime aplicável aos conflitos internacionais. Trata-se da conciliação entre os imperativos humanitários e a necessidade militar.

O direito dos conflitos armados procura a humanização da guerra. Este se esforça por aliviar os efeitos da guerra, estabelecendo, antes de mais nada, limites à moda de fazer a guerra e obrigando depois aos beligerantes a proteger às pessoas que não participam, ou deixaram de participar, nas hostilidades.

No entanto, este objetivo, por imperativo que possa ser, não pode separar-se completamente das realidades desse fenômeno cujos males se supõe deve limitar, isto é, a guerra. O direito humanitário deve ter em conta as "necessidades militares legítimas". Isto é o que se denomina o critério da necessidade militar. É necessário portanto impor limites efetivos à força de guerra, sem impedir por isso seu exercício quando de maneira legítima

se pode recorrer a ela. Esta lógica, que por definição exclui uma proteção absoluta, encontra-se particularmente presente no marco das disposições protetoras da

água, assumindo a forma de exceções aos diferentes princípios formulados .

Assim por exemplo, o artigo 54 do Protocolo I, relativo aos bens indispensáveis para a sobrevivência da população civil, dispõe que a proteção pode cessar em duas hipótese. O critério da necessidade militar se contempla também no artigo 56 do Protocolo I, relativo à proteção das obras e instalações que contêm forças perigosas. Estas debilidades, ao igual que o reconhecimento da ausência de um regime jurídico autônomo e específico, obrigam a ir além do enfoque simplesmente descritivo para estudar a problemática da própria proteção da água. Esta reflexão permitirá explicar e compreender melhor por que à luz do direito dos conflitos armados o estatuto deste recurso apresenta tais características.

A idéia que serve de ponto de partida essencial é que, por definição, toda proteção dependerá da maneira como vai conceber seu objeto. Esta lógica é particularmente verdadeira pelo que se restringe à água, pois ela nunca é o objeto propriamente dito da proteção. Qual é, em definitiva, a concepção que se tem deste recurso nas diferentes disposições do direito internacional humanitário que participam em sua proteção?

A resposta a esta pergunta se encontra unida de maneira intrínseca com a natureza mesma da água. Como tal, ela pode considerar-se enquanto recurso natural. Mas sendo indispensável para a vida, não pode conceber-se sem fazer referência à relação estreita que mantém com o ser humano, condição da existência do homem e necessidade essencial.

A partir de tal ponto, esta relação particular exerce, sem lugar a dúvidas, uma influência na maneira como se concebe a água à luz do direito internacional. Um dos objetivos primordiais deste direito é proteger às pessoas que não participam (a população civil) ou deixaram de participar (os feridos ou os prisioneiros de guerra, por exemplo) nas hostilidades. Portanto, é só através deste imperativo que o direito internacional humanitário vai considerar a água, seja como elemento indispensável para a sobrevivência da população, porque ela pode ser uma arma destruidora.

De qualquer forma, a água sempre será considerada desde a ótica da proteção de algumas pessoas, em termos de conseqüências sobre esta população. O direito humanitário não pretende proteger a água como tal, mas a rege, acidentalmente, em virtude da importância que este recurso revestirá respeito da finalidade deste direito. Esta

problemática se reflete também quando a água se considera como componente essencial do ecossistema, no marco das disposições do direito humanitário que protegem o meio ambiente. Se o artigo 35, parágrafo 3, do Protocolo I protege o meio ambiente como tal, o artigo 55 do mesmo instrumento concebe esta questão desde a ótica do vínculo que existe com os seres humanos, no marco da proteção da população civil. Tendo em conta que a água não se considera por ela mesma, o alcance de sua proteção é muito reduzido. Efetivamente, as disposições pertinentes, cujo objetivo não é o de garantir-lhe um estatuto protetor, não podem ser plenamente operativas e cobrir todas as hipóteses nas quais este recurso é um jogo. Desta lógica resulta o fato de que algumas vezes se pretenda ampliar artificialmente o campo de aplicação de certas disposições.

Recorrer ao artigo 54 do Protocolo I, que proíbe a utilização da fome como método de guerra para regular situações em que a água se vê ameaçada num contexto diferente, pode resultar ineficaz. Não é possível fazer que esta disposição diga o que em realidade não diz. No marco desta mesma problemática, a argumentação exposta pela República Democrática do Congo em sua petição de abertura de investigação de 23 de junho de 1999, quando recorreu à Corte Internacional de Justiça para dirimir sua diferença com Uganda (Caso das atividades armadas sobre o território do Congo), é fiel depoimento da dificuldade que se apresenta em certos casos para invocar o artigo 56 do Protocolo I. Entre as queixas apresentadas contra Uganda, o demandante argumentou a violação das normas do direito internacional humanitário por parte desse Estado, em particular o desrespeito desta disposição, devido a que suas forças armadas "havia tomado durante algumas semanas, a partir do 17 de agosto de 1998, a represa de Inga, provocando cortes de energia mortais para um bom número de cidadãos congolese e ameaçando dinamitar a represa". O artigo 56 proíbe os ataques contra estas instalações "quando tais ataques possam produzir a libertação daquelas forças ...". Portanto, não proíbe nem a ameaça de destruição nem os outros atos cometidos pelas tropas ugandesas.

Agora, outras disposições mais gerais do direito internacional humanitário (proteção da população civil) poderiam invocar-se a fim de alegar violação das obrigações por parte desse Estado, mas é aqui onde se fazem evidentes as limitações do artigo 56, única disposição consagrada às represas que oferece cobertura somente para certas situações extremas. Desta maneira se pode observar como e em que medida a maneira de conceber a água pode explicar a arquitetura do sistema de proteção. Esta questão abarca

igualmente o problema do lugar que ocupa a água no conflito, as vezes como arma, vítima ou objetivo, o qual proporciona um enfoque particular ao atual estatuto deste recurso.

Pode-se intuir dali a importância de uma proposta tal frente à questão dos métodos que se devem privilegiar e das reformas viáveis para chegar a uma proteção eficaz da água em período de conflito armado.

Se a proteção da água indubitavelmente faz parte do direito internacional humanitário, a questão é saber se o correspondente corpus de regras é completo. Numerosos especialistas consideram que as normas atuais são suficientes, mas que a debilidade se apresenta na fase da execução e do respeito destas disposições. Esta apreciação, no entanto, não impede a proposta de interrogantes sobre os eventuais caminhos que têm de seguir-se a fim de reforçar o direito positivo, nem a reflexão sobre diferentes formas de conceber a água que poderiam servir de base a outro tipo de proteção. Parece interessante, no marco desta gestão, ir além da simples questão do estatuto da água em direito dos conflitos armados para conceber esta problemática à luz dos progressos recentes relativos à água em tempo de paz, e da atenção cada vez maior que os atores da sociedade internacional prestam a este recurso vital.

Por esta razão, as conclusões dos diferentes grupos de trabalho conformados por motivo do Segundo Foro Mundial da água, realizado em Haia em março de 2000, aportam elementos importantes à análise. Desafio crucial do século XXI, a água é suscetível de ser a origem de conflitos de tipos diferentes. O esquema clássico contempla o caso de guerras entre Estados ribeirinhos, com zonas sensíveis como a bacia do Nilo ou o Oriente Médio, que são conflitos assimétricos. Mas a água também pode ser fonte de conflitos no interior de um Estado, seja entre diferentes regiões que não se beneficiam da mesma quantidade de água, ou devido às consequências sobre a população que, com muita frequência, fica excluída do processo de tomada de decisões.

Da mesma forma, se numerosos especialistas ressaltaram a idéia segundo a qual a água não pode ser o único evite de uma guerra, nenhum argumentou a necessidade de estabelecer um marco jurídico coerente e instituições que atuem como vetor de cooperação, a fim de permitir uma prevenção eficaz e de evitar que disputas cuja origem é a água, possam degenerar em conflitos armados entre Estados.

Por outra parte, fincou-se na importância da água como tal, componente essencial do meio ambiente, que deve proteger-se em tempo de paz contra as diferentes formas de

poluição. Por último, quando se aborda o tema da proteção da pessoa, não é possível separar a água, elemento indispensável para a vida, do ser humano. Agora, quanto a este ponto, se o acesso à água constitui uma necessidade essencial para o homem, sua análise em termos de direito está longe de ser evidente.

Naturalmente, os especialistas do grupo de discussão "Water and International Law" chegaram à conclusão de que é necessário reconhecer um direito à água e integrar esse direito no sistema dos direitos do homem, mas a "Ministerial Declaration of The Hague on Water Security in the 21st Century" só fala de necessidades essenciais. Estas diferentes reflexões a respeito dos problemas da água em tempo de paz demonstram as características extremamente complexas deste recurso e a necessidade de desenvolver uma visão global que integre as diferentes problemáticas. Sobre a base destas análises relativas às regras aplicáveis em tempo de paz, não conviria talvez fazer uma releitura do dispositivo protetor da água em tempo de guerra, a fim de considerar as múltiplas facetas deste "ouro azul"?

Vista unicamente através do prisma dos bens indispensáveis para a sobrevivência da população (artigo 54 do Protocolo I), poderia ser conveniente

repensar o sistema tendo em vista garantir o acesso à água por parte das pessoas protegidas. Uma eventual proposta deveria, assim mesmo, ampliar a visão que se tem da água, a fim de preservá-la enquanto recurso natural. Mas aqui se pretende também fazer uma reflexão respeito do método mais apropriado do que, em termos de proteção ótima, deve adotar-se.

Na atualidade, a água se concebe essencialmente através do prisma do objetivo humanitário de proteção da população. Por outra parte, o fato de que na guerra a água possa ser algumas vezes arma, e outras objetivo ou vítima, complica a determinação de uma lógica diretriz no estudo de uma evolução do sistema.

A água concebida como um arma exige a adoção de um método diferente que a reja? O artigo 56 do Protocolo I constitui um exemplo do que pode ser uma disposição precisa que contempla a água. A questão é então saber se o método adotado deve variar em função do lugar que ocupe a água na guerra. Se este recurso constitui um arma, a precisão na formulação da regra pode impedir que se concebam as diferentes hipóteses. Estas problemáticas relativas à concepção da água se cruzam e interagem, demonstrando quão complexo resulta decretar um regime protetor que sintetize as múltiplas facetas da água.

Dali surge o interrogante, mais amplo, das gestões que se devem fazer e do método que se tem de seleccionar para atingir o maior número de objetivos.

Deve-se tratar de promulgar disposições precisas a fim de estabelecer um regime autónomo, específico da água, ou permanecer melhor no âmbito dos princípios gerais? A primeira gestão, da qual poderia apreciar-se um esboço na resolução da ILA, adotada em 1976 em Madri, permite uma proteção segura e sólida. Efetivamente, o Comitê da ILA sobre o direito internacional relativo aos recursos hídricos havia incluído a questão das instalações hidráulicas e da segurança em seu completo relatório intermédio, submetido a Associação por motivo de sua conferência celebrada em Nova Déli, em 1974. o Comitê propôs uma série de oito artigos sobre "a proteção dos recursos hídricos ou das instalações hidráulicas em período de conflito armado" que a Conferência da ILA aprovou em 1976.

No preâmbulo da resolução, a ILA ressalta a

"necessidade de estabelecer regras precisas a fim de proteger a água e as instalações hidráulicas contra os danos e a destruição e contribuir assim ao desenvolvimento do direito internacional humanitário aplicável aos conflitos armados".

Estes artigos constituem-se em um todo de regras coerentes bastante completo, ainda que não se trata ainda de "princípios orientadores". Não obstante, o método de recorrer à precisão para oferecer uma maior proteção implica o risco de do que seu alcance se reduza de maneira significativa, dado que seria praticamente impossível prever todas as situações nas quais a água possa chegar a ver-se envolvida. Qual seria então o estatuto deste recurso se não se consideram as hipóteses previstas?

Naturalmente, poderiam aplicar-se princípios gerais do direito internacional humanitário para preencher os vácuos, mas isso significaria sucumbir de novo nas imperfeições que justamente se deveriam evitar. Seria oportuno reunir uma conferência para elaborar um convênio sobre a água, com sua conferência relativa à proteção do meio ambiente?

A segunda questão responde mais ao espírito mesmo do direito humanitário, que pretende formular princípios fundamentais aplicáveis em tempo de guerra. Ela parece mais realista em termos factuais e apresenta, ademais, a vantagem de permitir uma cobertura bastante ampla das diferentes situações. Não obstante, esta característica pode revelar-se rapidamente como um obstáculo importante no manejo de certos casos de figura, em

particular na hipótese de que as derrogações dos princípios não se encontrem claramente estabelecidas. A eficácia da proteção dependerá mais, em definitiva, da capacidade para conciliar estes dois enfoques e para estabelecer um equilíbrio³²³.

Agora, ao que parece as disposições atuais do direito internacional humanitário aplicáveis à água tendem para esta finalidade. Seria melhor então repensar o regime atual à luz de uma nova concepção da água, mais ampla e que não se relacione exclusivamente com certas características; esta gestão poderia basear-se nos recentes trabalhos relativos ao estatuto deste recurso em tempo de paz. Não obstante, o ponto de partida de uma reflexão sobre esta questão segue sendo o reconhecimento do vínculo natural que une a água ao homem.

15. A água como investimento no âmbito internacional

16. Interação entre direito de investimento internacional e água

A interação entre investimento e águas se pode dar em três planos: investimento no setor água, investimento em outros setores, e impacto das previsões para proteção de investimentos, depois de que o mesmo foi realizado.

Os acordos de investimento podem abrir ao investimento (liberalização), ou o que é o mesmo, criar direitos de estabelecimento ou pré-estabelecimento, o setor água, dependendo de seus termos e sua técnica inclusiva ou exclusiva.

Devem ser cuidadosamente revisados, a fim de determinar qual é seu alcance em relação a serviços.

Por outro lado os acordos de investimento abrem setores como agricultura, energia, indústrias ao investimento internacional, em todos os quais a água, de uma forma ou de outra, é um insumo importante. Se a legislação, a atribuição, e a administração de águas se encontram num estado bem rudimentar ou elementar, apropriado ao estágio industrial do país pré investimento externo, sua mudança posterior pode resultar em ações de proteção

³²³Para uma análise mais profunda e atual do atual cenário relativo ao direito humanitário face aos conflitos mais recentes, especialmente os providos pelos Estados Unidos na era Bush ver SANDS, Philippe. *Lawless world*. Londres: Penguin Books, 2005. p. 147.

dos direitos dos investidores. Mais ainda, o sistema pode resultar num congelamento a favor dos investidores, de sistemas inapropriados, se não há sinais suficientes que o sistema esta sujeito a regulação em função de manejo e proteção do recurso.

Isto já sucedeu em matéria de royalties e impostos. Assim, de acordo com tal panorama, observa-se a necessidade de contar com legislação adequada. Dado que os tribunais arbitrais não estão obrigados a respeitar princípios nacionais desenvolvidos por sistemas relevantes para a água e temas conexos, nem em termos substantivos nem procedimentais, o futuro pós investimento, para os países sem legislação adequada ou sinais suficientes a respeito, pode ser incerto. A este respeito o investidor estrangeiro resulta com privilégios que os habitantes nacionais não têm. Depois de que se faz um investimento o investidor estrangeiro adquire certos direitos.

O investimento implica uma situação de permanência que resulta em relações com as autoridades e áreas de regulação do país, em todos seus níveis. E o investidor se vê beneficiado pelos seguintes princípios:

- Trato nacional: não pode ser tratado de forma menos favorável do que os nacionais, salvo exclusão expressa no tratado;

- Nação mais favorecida: pode recorrer a acordos assinados por outros países, se o beneficiam mais, salvo exclusão expressa no tratado.

- Padrão de trato mínimo internacional, trato justo e equitativo: é um princípio de direito internacional absoluto, não vinculado a uma comparação como os dois anteriores. Seu conteúdo esta em formação , incluindo transparência, devido processo, direito de defesa e dia em justiça, além de equidade e justiça no trato. Relaciona-se com um padrão subjetivo como são as expectativas legítimas dos investidores. Em águas, qualquer modificação das condições dos direitos, inclusos tarifas não previstas ao tempo do investimento, poderiam ser consideradas uma violação do standard. Este é outro motivo para melhorar e pôr ao dia as legislações.

- Proteção respeito de expropriação não compensada: Esta noção é um padrão absoluto como a de trato justo. O problema que propõe não é sua aplicação tradicional, senão sua expansão para bloquear atividades regulatórias, sob o tema da expropriação indireta ou regulatória. Ainda é notável, que esta instituição seja propugnada como derivada do sistema americano, quando de fato nos Estados Unidos nunca se pagou, aparentemente, uma compensação por medidas resultantes de legislação ambiental.

A doutrina sobre o tema tem aspectos ideológicos, considerando que as medidas de governo são interferências indevidas com a atividade privada. E as decisões são irreconciliáveis, considerando que cobrem uma gama que vai desde Metalclad³²⁴ a Methanex³²⁵. De novo se faz clara a necessidade de contar com regulamentação adequada prévio aos investimentos.

A água estará sujeita a regulamentação cada vez mais severa, em função de qualidade, equilíbrio ambiental e escassez. Uma concepção ampla da expropriação se traduziria em graves problemas sociais, ambientais, e de sustentabilidade.

- Proibição de Requerimentos de Performance: Os acordos de investimento proíbem requerimentos de performance aos investidores. No entanto a água é justamente uma área onde os requerimentos de performance seguirão em aumento, pela natureza do problema hídrico. Os direitos dos investidores são amplos e expansivamente interpretados, devido a que não têm um correlativo de deveres com respeito dos estados onde operam.

³²⁴Transcrevemos a parte introdutória da decisão de 30 de agosto de 2000 proferida pelo Tribunal Arbitral do 11º Capítulo do Nafta: *"This dispute arises out of the activities of the Claimant, Metalclad Corporation (hereinafter "Metalclad"), in the Mexican Municipality of Guadalupe (hereinafter "Guadalupe"), located in the Mexican State of San Luis Potosí (hereinafter "SLP"). Metalclad alleges that Respondent, the United Mexican States (hereinafter "Mexico"), through its local governments of SLP and Guadalupe, interfered with its development and operation of a hazardous waste landfill. Metalclad claims that this interference is a violation of the Chapter Eleven investment provisions of the North American Free Trade Agreement (hereinafter "NAFTA"). In particular, Metalclad alleges violations of (i) NAFTA, Article 1105, which requires each Party to NAFTA to "accord to investments of investors of another Party treatment in accordance with international law, including fair and equitable treatment and full protection and security"; and (ii) NAFTA, Article 1110, which provides that "no Party to NAFTA may directly or indirectly nationalize or expropriate an investment of an investor of another Party in its territory or take a measure tantamount to nationalization or expropriation of such an investment ('expropriation'), except: (a) for a public purpose; (b) on a non-discriminatory basis; (c) in accordance with due process of law and Article 1105(1); and (d) on payment of compensation in accordance with paragraphs 2 through 6". Mexico denies these allegations."*

³²⁵Também sob julgamento do 11º Capítulo do Nafta: *"The Claimant, Methanex Corporation ("Methanex"), initiated this arbitration against the Respondent, the United States of America (the "USA"), on 3rd December 1999 under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement ("NAFTA"), as a Canadian investor. As formulated in its Original Statement of Claim of 3rd December 1999, Methanex claimed compensation from the USA in the amount of approximately US\$ 970 million (together with interest and costs), resulting from losses caused by the State of California's ban on the sale and use of the gasoline additive known as "MTBE" (methyl tertiary-butyl ether) which was then intended to become legally effective on 31st December 2002. MTBE is a synthetic, volatile, colourless and organic ether, with a turpentine-like taste and odour. Methanex was (and remains) the world's largest producer of methanol, a feedstock for MTBE. It has never produced or sold MTBE. 2. Methanex's claim was brought under Article 1116(1) NAFTA, based on the alleged breach by the USA of two provisions in Section A of Chapter 11 of NAFTA: Article 1105(1) and Article 1110(1)."*

17. Governabilidade e remédios disponíveis para os investidores

Um dos elementos mais relevantes dos acordos de investimento pós-1980 é que estabelecem mecanismos especiais para resolver conflitos. Baseia-se em arbitragens privadas entre empresas privadas, mas nesta modalidade são privados demandando estados. A modalidade acordos de investimento não se usa estado demandando privados, nem entre estados, nem os estados nem os privados podem utilizá-los para demandar organismos internacionais, de financiamento ou de outro tipo.

É um mercado com clientes e sujeitos passivos muito específicos. A maioria dos casos referidos a arbitragem internacional nas Américas têm a ver com importantes questões de interesse público, incluindo: o ambiente no caso dos pântanos a Vila, em Lima, Peru, empresas de serviços públicos na Argentina e Bolívia, planejamento territorial e pesqueiras no Chile e Peru, uso do solo e proteção do solo em Metalclad, e importantes questões ambientais em Methanex, conforme tivemos a oportunidade de expor anteriormente. Seus impactos são significativos em termos quantitativos e também qualitativos e refletem um processo de que se iniciou depois da Segunda Guerra Mundial e se consolidou com o Consenso de Washington, em que empresas privadas iniciaram uma corrida para adquirir empresas públicas de tratamento de água:

*“A mudança de sistemas públicos para sistemas privados introduz, é claro, um conjunto completamente diferente de imperativos comerciais no fornecimento de serviços e água. Embora a indústria da água insista na recuperação do custo total quando ganha uma concessão, esta normalmente inclui margens de lucro. Afinal, os donos e acionistas da corporação de privatização são guiados por demandas de lucros e dividendos que, em troca, geralmente são redistribuídos para investimentos em outras divisões das operações globais da corporação. Maximizar o lucro é a meta principal, o que não garante a sustentabilidade ou acesso igual à água. Então, a administração de recursos de água se baseia nas dinâmicas do crescente mercado de consumo e na maximização do lucro, em vez da sustentabilidade a longo prazo de um recurso escasso para as gerações futuras. Como resultado, o preço que uma corporação está preparada para pagar por uma concessão de água depende do fluxo de geração de receita e do lucro que pode ser esperado dessa transação.”*³²⁶

³²⁶BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. op. cit., p. 107.

Para se ter uma idéia da importância deste assunto, estima-se que a indústria de engarrafamento de água mineral gera uma receita de US\$ 100 bilhões anuais em 2004 e com tendência de crescimento a cada ano³²⁷.

Em que pese à relevância de suas decisões e os valores e interesses envolvidos, os tribunais arbitrais não são independentes. Seus membros são eleitos pelas partes, seus procedimentos são secretos, e não há apelações. Mais ainda só os investidores podem iniciar procedimentos contra governos, significando que só aqueles criam o mercado arbitral. Os mercados tendem a ser sensíveis à demanda, portanto criando problemas com respeito ao risco moral sócio a sua imparcialidade.

Este elemento é de fundamental importância, a tal ponto que em seu discurso na OECD o Secretário Geral do CIADI (ICSID)³²⁸ expôs que os árbitros se estão expondo de forma crescente ao atuar como árbitros em alguns casos, e como advogados em outros. Também menciona que o número de árbitros é relativamente pequeno.

No mesmo discurso o Secretário menciona que o problema deveria ser resolvido através de auto-regulação e também pelas partes. A auto-regulação como meio para resolver conflitos entre os interesses de grupos profissionais e questões públicas foi considerada pela literatura regulatória, e desqualificada.³²⁹

Os tribunais aplicam o tratado em que se baseia a disputa, outras normas de direito internacional, e direito domestico, na tomada de decisões. E a tendência é a apresentar as

³²⁷WATER a Shared Responsibility. UNESCO, Report 2, 2006. p. 402.

³²⁸ICSID is an autonomous international institution established under the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States (the ICSID or the Washington Convention) with over one hundred and forty member States. The Convention sets forth ICSID's mandate, organization and core functions. The primary purpose of ICSID is to provide facilities for conciliation and arbitration of international investment disputes. The ICSID Convention is a multilateral treaty formulated by the Executive Directors of the International Bank for Reconstruction and Development (the World Bank). It was opened for signature on March 18, 1965 and entered into force on October 14, 1966. The Convention sought to remove major impediments to the free international flows of private investment posed by non-commercial risks and the absence of specialized international methods for investment dispute settlement. ICSID was created by the Convention as an impartial international forum providing facilities for the resolution of legal disputes between eligible parties, through conciliation or arbitration procedures. Recourse to the ICSID facilities is always subject to the parties' consent. As evidenced by its large membership, considerable caseload, and by the numerous references to its arbitration facilities in investment treaties and laws, ICSID plays an important role in the field of international investment and economic development. Today, ICSID is considered to be the leading international arbitration institution devoted to investor-State dispute settlement., in ICSID. Disponível em: <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=AboutICSID_Home>. Acesso em: 01 jan. 2009.

³²⁹In UNITED NATIONS. Statements. Disponível em: <<http://www.un.org/News/ossg/sg/pages/statements.html>>. Acesso em: 01 jan. 2009.

diferenças como violações do acordo de investimento e não só do contrato, usurpando a jurisdição das cortes nacionais.

Ademais, o sistema resulta em decisões inconsistentes, exacerbadas por falta de mecanismos de apelações e unificação de jurisprudência. Os conflitos são usualmente resolvidos em função dos direitos do investidor, não de um balanço entre diferentes interesses. Isto agrava o risco moral do investidor pois a proteção pode resultar em aventuras imprudentes e falta de diligência devida na avaliação de viabilidade. A falta de árbitros especializados nos temas substantivos das contendas torna ainda mais arriscados os efeitos do sistema, dado que se resolvem questões de interesse público vinculado à água e seus serviços com visões estritamente limitadas.

Assim, o presente *modus operandi* cria sérias brechas entre a potenciação do nível local e as políticas nacionais e internacionais. Estas brechas se agravam por efeito das visões contemporâneas de que os governos nacionais devem descentralizar autoridade ao nível local. Na prática isto é uma falácia.

Com poucas exceções, como os EUA na Nafta, os governos nacionais tomam decisões e transferem autoridade e prerrogativas públicas sem preservar a autoridade, poderes, doutrinas ou regras regulatórias requeridas pelos governos e níveis locais (províncias, estados, municípios) para proteger os interesses públicos. Com o sistema a devolução de autoridade é fictícia. O estado nacional a resigna, mas não a favor dos níveis locais, senão dos investidores, dado que os governos locais se encontram obrigados pelos tratados nacionais. A isto se deve somar o tema de criação de mercado, que é dos investidores, os custos do litígio, a falta de advogados públicos treinados no tema, e a ad-hocracia das decisões, para ver que em temas de águas e seus serviços as vantagens de controle de mercado arbitral dos investidores podem ter uma influência significativa em decisões finais, contrárias aos governos, afetando o manejo, a atribuição e a proteção dos elementos ambientais da água.

Assim, a arbitragem internacional levado a cabo em casos de investidores foi uma importação frustrante de direito comercial a questões de interesse público, como se demonstra com:

1.a natureza das questões sujeitas a arbitragem: serviços públicos, ambiente, questões sociais;

2. A magnitude econômica dos casos considerados: vinte bilhões de dólares somente no Brasil;

3. A tendência dos tribunais arbitrais a minar os sistemas judiciais locais.

O publico em sua generalidade, e um numero crescente de movimentos políticos na região relacionaram as privatizações promovidas por organismos financeiros internacionais na região, com os tribunais arbitrais, dado o numero de privatizações que resultaram em conflitos e, em alguns casos, fracassos.

Isto gerou reações negativas que desafortunadamente se estão generalizando a intercâmbio, investimento, e comércio, sem discriminar entre atividades e falências ou limitações da institucionalidade, que puderem ser melhoráveis.

Estas reações, até certo ponto justificadas, afetam os investimentos e comércio internacional. Seus efeitos podem durar décadas, com muitas oportunidades de desenvolvimento econômico eventualmente perdidas.

18. Direito do intercâmbio e o investimento no contexto de outras fontes de direito internacional, com especial ênfase em água e seus serviços

Até os anos 1990 as decisões dos tribunais comerciais trabalhando sob o GATT, acordo tarifário da Organização Mundial do Comércio, aplicavam normas estritamente vinculadas ao mesmo, sem tomar em conta outras fontes de direito internacional. No entanto um tempo depois o Tribunal de Apelações da Organização Mundial de Comércio reverteu completamente esta jurisprudência ao decidir que a Organização existia como parte de um corpo mais amplo de direito internacional, que deveria ser considerado, quando parece ser relevante aos temas considerados por um painel ou uma apelação.

Os tribunais arbitrais dos acordos de investimento seguiram fundamentalmente a tendência restritiva original de GATT (inclusão de serviços), tanto em matéria de direito aplicável como na consideração dos interesses a proteger, concentrando na proteção de investidores, conforme os propósitos dos acordos. Têm assim criado uma nova constitucionalidade, com princípios, procedimentos, e propósitos únicos. Como consequência, o corpo de direito substantivo considerado, é um universo encolhido, a respeito do que tivesse aplicado uma corte domestica ao considerar um caso e avaliar

contexto, condições, interesses, e impactos, a fins de produzir decisões balanceadas e sustentáveis.

Isto não é casual, dado que em muitos casos o propósito dos acordos e o processo arbitral é justamente deixar de lado um direito nacional balanceado e em contexto, para proteger o simples interesse dos investidores minimizando ou ainda ignorando, as vezes com critério seletivo segundo o país, contexto local e impactos.

No entanto, há princípios tanto de direito comum, como de direito regulatório que são importantes para soluções balanceadas e para a sustentabilidade do sistema institucional global. Existe uma ampla gama de noções e conceitos que podem ser extremamente relevantes para soluções equitativas e sustentáveis, no sentido de dar uma dimensão de balanço e neutralidade ao sistema, no direito internacional, levando em consideração vários fatores que até então não eram considerados no sistema, como o conceito de água virtual que é o volume de água necessário para a produção de serviço ou commodity (estima-se que 1000 litros cúbicos são necessários para produzir uma tonelada de grãos)³³⁰.

O Plano de Ação de Mar del Plata estabeleceu que

“todos os povos, independentemente de seu estado de desenvolvimento e de suas condições socioeconômicas, têm o direito de aceder à água em quantidades com uma qualidade adequada a suas necessidades básicas”.

Posteriormente em 1989, na Convenção dos Direitos das Crianças, faz ênfases no direito à água

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

Em novembro de 2002 o Comitê das Nações Unidas para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, afirmou o direito à água declarando-o

“indispensável para levar uma vida digna” e como “um pré-requisito para o lucro de outros direitos humanos”. O Comitê enunciou o direito à água da seguinte forma: “o direito humano à água outorga a todos água para uso pessoal e doméstico, em quantidade suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e a um preço justo”.

³³⁰WATER a Shared Responsibility. UNESCO, Report 2, cit., p. 421.

Também reconhece o caráter multi-usos da água, mas estabelece a prioridade sobre outros usos, para a “água para usos pessoais e domésticos”.

De todos os modos é importante deixar claro que o direito à água, como se descreveu, não significa que esta não tenha custo, nem que se refira a condições de localização dos usuários nas quais o acesso à água seja extremamente difícil ou custoso, ou quando esteja na direção contrária das normas e planos de interesse geral.

Conquanto é verdadeiro que a crise global da água tende a golpear mais severamente grandes grupos de população de escassos recursos e que a comunidade internacional procurou estabelecer compromissos para reduzir as carências de acesso à água de boa qualidade e ao saneamento básico, a realidade é que até o presente momento somente alguns países se comprometeram formalmente a reconhecer, estabelecer e pôr em prática o direito à água. Entre eles se destacam vários países africanos, provavelmente por suas enormes dificuldades com relação à provisão de acesso à água potável e ao saneamento básico³³¹.

É como Uganda incluiu em sua constituição em 1995 a obrigação do Estado para cumprir com o direito fundamental dos cidadãos a contar com água “limpa e segura”. Gâmbia tomou uma iniciativa similar em 1996, ao estabelecer a obrigação do estado para facilitar o acesso equitativo à água limpa e segura, assim como Zâmbia. África do Sul, também em 1966, estabeleceu o direito a ter suficiente alimento e água e a obrigação do Estado de garantir a implantação progressiva destes direitos tomando “medidas razoáveis” e “dentro dos recursos disponíveis”. Etiópia estabeleceu a nível constitucional em 1998 que “Todos os etíopes tem direito, dentro dos limites dos recursos do país...à água potável”. O Congo em 2005, incluiu em sua constituição o “direito à água potável”. Nos Estados Unidos, as constituições dos estados de Massachussets e Pensilvânia consagram o direito da população à água pura. Na América Latina as constituições do Equador e do Uruguai, também o fazem dando-lhe o caráter de direito fundamental, agregando ademais

³³¹“*Em toda parte o esgoto envenena as fontes de água potável. Em Kampala (Uganda), os dejetos das favelas contaminam o lago Vitória, enquanto em Monróvia (Libéria) – inchada para 1,3 milhão de moradores depois de anos de guerra civil, mas com infra-estrutura projetada para menos de 250 mil habitantes – os excrementos poluem toda paisagem : praias, ruas, pátios e rios. Nas áreas mais pobres de Nairóbi, a água encanada não é mais potável devido à contaminação fecal na fonte. Enquanto isso, a área de recarga de Ajusco, zona tampão ecológica essencial da Cidade do México, está hoje perigosamente poluída pelos esgotos das colônias circundantes. De fato, os especialistas estimam que 90% dos esgotos da América Latina são lançados sem tratamento em rios e cursos d’água. Do ponto de vista sanitário, as cidades pobres de todos os continentes são pouco mais que esgotos entupidos e transbordantes.*” In DAVIS, Mike. *Planeta favela*. São Paulo: Boitempo, 2006. p. 141.

o acesso ao saneamento básico. Neste último país, estabeleceu-se mediante um referendo recente o direito à água a nível constitucional.

Ademais há numerosas experiências em diversos países, como na Argentina, nos quais há precedentes de decisões judiciais para evitar a suspensão dos serviços de água para usuários que não têm a capacidade para pagá-los aos níveis de tarifa vigentes.

No que diz respeito aos países andinos, além do já citado caso do Equador, Bolívia teve um papel de protagonista com respeito a este tema e conseguiu fazê-lo avançar em diferentes palcos internacionais.

Assim, entre outros, na Assembléia Ministerial de NOAL, por sua iniciativa se reconheceu o acesso à água como um direito humano³³². Por sua vez, na Colômbia adiantou um referendo cidadão para incluir na Constituição o direito à água, o qual se está tramitando no Congresso por ter cumprido com os requisitos correspondentes.

Que significa o reconhecimento do direito à água?

A formalização do direito à água a nível legal e mais ainda a nível constitucional, abre um panorama para que este direito possa exercer-se e reclamar-se pela via judicial se é necessário. Ademais permite localizar os assuntos relacionados com a água num nível político mais alto do que o tradicional e para que o acesso a ela possa incorporar-se com clareza nas políticas relacionadas com seu manejo e administração.

Adicionalmente, constitui-se num estímulo para cumprir com os Objetivos do Milênio e como um critério fundamental para melhorar as condições de salubridade da população e melhorar sua qualidade de vida.

Mas também como se assinala no documento das Nações Unidas, “A água, uma responsabilidade compartilhada”, desde há ainda mais tempo o direito aos alimentos se consagrou como um direito humano, o qual não quer dizer que não haja milhões de pessoas com fome no mundo³³³.

³³²“Agregó que vivimos en un mundo donde 3 000 millones de personas sufren la escasez de agua, la mitad de la población de los países del Sur carece de acceso a servicios sanitarios y las mujeres representan el 60% de los pobres” In DIARIO Granma. Inaugurada reunión ministerial de NOAL en Guatemala. Disponível em: <<http://www.granma.cubaweb.cu/2009/01/25/interna/artic01.html>>. Acesso em: 02 fev. 2009.

³³³“To stop the unsustainable exploitation of water resources by developing water management strategies at the regional, national and local levels, which promote both equitable access and adequate supplies.”, In <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.htm>, ultimo acesso em 02 de janeiro de 2009.

Ademais, depois do passo transcendental de incluir na constituição o direito à água, é necessário avançar em precisar com clareza qual é seu significado e quais seus envolvimento.

Quais são os benefícios econômicos e sociais que permite? Em que casos não é possível satisfazê-lo? Quanta água representa, com que qualidade e para que propósitos? Qual seria o custo para o beneficiário? É uma obrigação somente do estado ou recai também sobre comunidades e indivíduos e ao setor privado?

Estas perguntas e outros critérios fundamentais, como a inclusão da gradualidade no cumprimento do direito são temas fundamentais que há que resolver para poder contar com um direito à água cujo cumprimento se possa exigir com certeza e razoabilidade. Existe ainda outra dimensão fundamental no debate em torno da água como direito humano, já que este se centrou essencialmente no acesso à água potável, mas também poderia incluir o saneamento básico, que é assim mesmo uma componente fundamental da utilização da água como requisito para levar uma vida digna e sã.

Estima-se que para poder levar uma vida com as anteriores características o ser humano requer no mínimo um volume de água livre de contaminantes que está entre 20 e 50 litros diários³³⁴.

No entanto, este valor varia grandemente de acordo com os diversos padrões culturais, níveis de desenvolvimento e características ambientais para os que se estabeleça. Assim por exemplo em certos países industriais, o consumo de água per capita pode chegar até 600 litros diários, isto é ao redor de 15 vezes o mínimo vital.

As estimativas das Nações Unidas indicam que no mundo existiam, no ano 2005, 1300 milhões de pessoas sem acesso a água de boa qualidade e 2600 milhões sem acesso ao saneamento básico, propondo um problema global de iniquidade e de diferenças na qualidade de vida, que atenta contra a dignidade e a saúde humanas e que se constitui num obstáculo muito forte na luta contra a pobreza e numa limitante para adiantar os processos de desenvolvimento.

Por último, o citado documento propõe a inquietante possibilidade de um efeito perverso da consagração do direito à água, que seria que com base no estabelecimento de um volume determinado de água por pessoa ao dia, como por exemplo 40 litros, alguns governos considerassem que sua obrigação chega até esse volume e não na de prover “o

³³⁴WATER a Shared Responsibility. UNESCO, Report 2, cit., p. 7.

ambiente institucional, econômico e social necessário para que os indivíduos possam voltar realidade esses direitos de maneira progressiva”, como o estabelece o Artigo 2 (1) do Pacto Internacional para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que é um instrumento juridicamente vincular para os governos que o ratificaram, dentro dos quais se encontra o Brasil.

Como se pode ver das anteriores considerações e propostas, o estabelecimento formal do direito à água deve entender-se não como um objetivo final em si mesmo, senão como um ponto de partida, muito valioso, para apoiar o melhoramento gradual dos níveis de cobertura de acesso à água de boa qualidade, mediante uma administração da água mais racional e equitativa e do que considere as possibilidades reais de satisfazer de forma paulatina e crescente esse direito, para contribuir ao melhoramento da qualidade de vida da população e de maneira mais ampla ao desenvolvimento, dentro do marco da sustentabilidade.

De maneira paralela ao interesse por estabelecer o direito à água como uma quantidade para satisfazer o mínimo vital, recentemente surgiram outros conceitos relacionados com a satisfação do acesso à água para atender as necessidades humanas consideradas de maneira mais ampla. Esta aproximação procura que as formas de vida dos diversos grupos humanos possam desenvolver-se contando com a quantidade de água necessária, evitando que se gerem situações em que o predomínio de algumas delas, como a vida urbana, possam afetar a outras, como as das comunidades camponesas e indígenas, em termos da disponibilidade de água para poder manter sua atividade e suas formas de vida tradicionais.

O argumento central desta visão parte do entendimento do ser humano como parte de um meio que deve estar em boas condições de saúde, para gerar a oferta de bens e serviços ambientais, entre eles a água de boa qualidade, que sirva de suporte às atividades produtivas e à vida social.

Isto é, implica uma visão desde a perspectiva da integralidade dos usos da água e do enfoque ecossistêmico, que em certa medida está em conflito com a visão antropocêntrica implícita na concepção da água como um direito humano, que não inclui outros usos da água que são fundamentais para a vida humana desde uma visão mais ampla do que o relacionado unicamente com o acesso à água de boa qualidade.

Assim, esta proposta que se expressa como “Água para a Vida”, procura estabelecer o acesso à água tanto para satisfazer as necessidades humanas básicas, como para outros usos como a produção de alimentos nas atividades agropecuárias de subsistência e a manutenção dos ecossistemas, iniciativa WWF, conhecida ONG de escopo internacional de atuação.

Em último termo os defensores desta aproximação procuram evitar situações nas quais, por exemplo, por satisfazer o direito à água nas cidades, prive-se dele a comunidades rurais que vivem de água das fontes que simultaneamente se utilizam para abastecer as cidades.

As concepções anteriores se baseiam em aproximações diferentes, mas respondem a uma mesma inquietude que é a de dispor de água de boa qualidade, suficiente e a um custo razoável para garantir a qualidade de vida.

Ademais, ambas implicam com clareza que a solução de possíveis conflitos pela água supõe seu manejo concertado e participativo, sobretudo em zonas que apresentam escassez, de maneira que os diferentes usuários possam atender adequadamente suas necessidades básicas.

A partir da década dos 90 as reformas econômicas baseadas na liberalização e a descentralização, propuseram uma mudança no papel do estado de provedor de serviços públicos a regulador e facilitador de sua prestação e se considerou conveniente dar um papel mais importante ao setor privado no setor da água, com o ânimo de corrigir as dificuldades que se apresentavam em sua gestão, alegando sua maior eficiência e possibilidade de aceder a novas fontes financeiras e tecnológicas para melhorar e ampliar os serviços.

Esta onda privatizadora dos serviços relacionados com a água, especialmente no setor de água potável, estendeu-se rapidamente pelo mundo nos primeiros anos da década de 90, o que conduziu a um aumento da participação do setor privado praticamente inexistente em 1990, até chegar a 2.350 operadores privados a nível mundial em 1993³³⁵.

³³⁵BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. op. cit., p. 155 e ss.

CONCLUSÃO

O direito internacional dos cursos d'água tem se desenvolvido com grande velocidade nas últimas décadas em razão do acirramento da demanda pela água e o seu grau de escassez especialmente em determinadas regiões do globo. Nos locais que o recurso existe em abundância também há a preocupação com a exploração por outros Estados ou seus nacionais, o que fica patente na preocupação quanto a Amazônia e a celebração do Tratado de Cooperação Amazônica, que CAUBET chama de internacionalização regional.

Do fato concreto para o desenvolvimento de princípios e regras, assim nasce o direito no seio da sociedade que anseia nele a segurança necessária para as relações. Como tivemos a oportunidade de desenvolver durante o nosso trabalho, os casos julgados por tribunais internacionais, judiciais e arbitrais, contribuíram de sobremaneira com o início deste desenvolvimento: não utilizar o território de forma que cause dano a outro Estado; utilização equitativa e racional; dever de não causar dano e de ser bom vizinho; etc... Os trabalhos dos diversos comitês da ILA e IDI também trouxeram mais luz ao entendimento do assunto e fizeram com que a própria comunidade internacional de forma institucionalizada por meio da ONU e as agências coligadas promovessem a discussão culminando com a aprovação da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito dos Cursos D'água Internacionais para Fins Distintos da Navegação de 1997, que aprovada pela Assembléia Geral ainda não entrou em vigor e pelo vagar dos depósitos de ratificação não entrará em vigor. Então, qual é a importância da Convenção neste contexto? Sem entrar no mérito do fato que uma Convenção assinada e não ratificada para valer para o Estado que a assinou como costume internacional, ela representa a consolidação mais recente e autorizada de todos os princípios desenvolvidos ao longo das décadas e goza de status de grande norteador de condutas. Em seu bojo regulamenta e traça diretrizes objetivas quanto a aplicação dos princípios da utilização equitativa e racional dos cursos d'água internacionais e o de não causar dano significativo a outro Estado por esta utilização, bem como sobre águas subterrâneas e forma de solução dos conflitos.

A questão da importância Convenção também está ligada ao fato que as bacias hidrográficas tem cada uma suas peculiaridades e por isso regras específicas quanto a utilização dos recursos hídricos devem ser decididas e formadas pelos Estados ribeirinhos.

Com isso concordamos e utilizamos como exemplo, ainda que anterior à Convenção de 1997 mas já refletindo as mais modernas tendências neste ramo do direito internacional, o bom funcionamento da Comissão do Rio Mekong criada em 5 de abril de 1995 por meio do Acordo de Cooperação para o Desenvolvimento Sustentável da Bacia do Rio Mekong entre Camboja, Laos, Tailândia e Vietnã. Ele estabelece as áreas de cooperação (irrigação, energia elétrica, navegação, controle de enchentes, etc...); promove a realização de projetos, programas e planejamento em conjunto; proteção do equilíbrio ecológico; integridade territorial e igualdade de soberania; parâmetros da utilização equitativa e racional; manutenção do fluxo (flow); prevenção e cessação de efeitos danosos; responsabilidade dos Estados por danos; liberdade de navegação e plano de ação em situações emergenciais. Além disso ele estabelece o marco institucional de administração e aplicação dos objetivos do Acordo e estabelecer procedimentos e diretrizes técnicas, o que está em andamento por meio da aprovação do Procedimento para Troca e Compartilhamento de Dados e Informações (2001); Procedimento para Monitoramento do Uso da Água (2003); Procedimento para Prévia Consulta e Notificação (2003) e Procedimento para Manutenção do Fluxo no Curso (2006). Não poderíamos deixar de anotar o bom funcionamento também na Europa das Comissões do Rio Reno e Danúbio, embora a COP 7 da Convenção de Ramsar aponte para a necessidade da criação de um Tribunal Internacional da Água nos mesmos moldes do Tribunal do Mar e de diretrizes rígidas e de âmbito de aplicação internacional para a formação e funcionamento das comissões com base em casos de sucesso e fracasso³³⁶.

Por outro lado, compatibilizar as regras específicas do direito internacional dos cursos d'água internacionais com a necessidade do desenvolvimento sustentável torna-se imperiosa tendo em vista as várias intersecções deste ramo com o próprio direito internacional do desenvolvimento, meio ambiente, direitos humanos e comércio internacional. Aliás este é o sentido da conclusão adotada pelos membros do comitê de desenvolvimento sustentável da ILA em conferência no Rio de Janeiro (2008):

“As this report has shown, sustainable development is a deeply integrated concept, affecting a diverse array of issues, ranging from climate change to international investment, and the links between such issues are becoming evermore complex and nuanced. Some progress can be noticed in limited spheres, though ‘on the ground’ impact remains both patchy and slow. Unfortunately, the reality is that political will

³³⁶Relatório da COP 7 pode ser acessado em THE RAMSAR CONVENTION ON WETLANDS. Ramsar COP7 DOC. 20.2. International cooperation through river basin commissions. Disponível em: <http://www.ramsar.org/cop7/cop7_doc_20.2_e.htm>. Acesso em: 31 jan. 2009.

*continues to be insufficient to generate the necessary responses quickly enough. Achieving global consensus on many of the most acute issues remains very difficult indeed. As a product of political will, international law's ability to promote sustainable development is thus hindered by these continuing divisions. However, not all legal progress is dependent upon the will of States; the role of the judiciary – both domestically and internationally – should not be under-estimated, nor should we marginalize the important "voice" of the independent secretariats of international organisations and treaty regimes, non-governmental organisations, interested academic bodies and the like. Moreover, as was noted at the start of the report, the inevitable tension that continues to permeate the 'sustainable development' debate is not necessarily a bad thing so long as it assists in helping to maintain political and popular interest in the ideal of sustainable development."*³³⁷

O desenvolvimento sustentável é um ideal a ser alcançado e é a argamassa que liga todos os princípios e regras aplicáveis aos ramos do direito internacional que citamos acima e que possuem implicações diretas e indiretas entre si, como por exemplo no caso específico do princípio da utilização racional e equitativa em que o desenvolvimento sustentável é a chave para compreensão e aplicação do princípio, conforme se vê do artigo 7 das Regras de Berlin:

*"States shall take all appropriate measures to manage waters sustainably"*³³⁸

³³⁷ Relatório da Conferência do Rio de Janeiro (2008), p. 24.

³³⁸ Interessante de se notar os comentários feitos pelos membros do comitê que fazem menção inclusive ao caso Gabčíkovo-Nagymaros que transcrevemos na íntegra dada sua importância: *"This Article sets forth the basic rule now part of customary international law that States must strive to achieve the sustainable use of waters and other resources. The seeds for the obligation of sustainable development lie in the recognition that, as it was put in the Stockholm Declaration, 4: "[i]n the developing countries most of the environmental problems are caused by under-development." The same paragraph went on to proclaim, "the developing countries must direct their efforts to development, bearing in mind their priorities and the need to safeguard and improve the environment." The Stockholm Declaration, 6, also proclaimed, "To defend and improve the human environment for present and future generations has become an imperative goal for mankind—a goal to be pursued together with, and in harmony with, the established and fundamental goals of peace and world-wide economic and social development." The Stockholm Declaration, in fact, proclaimed the premises of sustainable development as its first principle. Since then the obligation of sustainable development has appeared in numerous international instruments, including even the preamble to the WTO Agreement. The UN Convention explicitly indicates that sustainability limits the rule of equitable utilization. Sustainability and protection of the environment was also recognized by the International Court of Justice in the Gabčíkovo-Nagymaros Project Case, in 140, when the court wrote: Such new norms [relating to protection of the environment] have to be taken into consideration, and such new standards given proper weight, not only when States contemplate new activities but also when continuing activities began in the past. This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development. The concept was endorsed by the International Law Association in the New Delhi Declaration on Principles of International Law Relating to Sustainable Development (2002). The New Delhi Declaration affirms the duty of States to ensure the sustainable development of natural resources, including the principle of equity, the goal of the eradication of poverty, the importance of the precautionary approach to human health, natural resources, and ecosystems, the principle of public participation and access to information and justice, the obligation of good governance, and the reality that the management of resources must take place in an integrated*

A Declaração do Milênio incorpora a necessidade de defender os princípios da dignidade humana e a igualdade mundial, os quais se relacionam diretamente com a problemática proposta na presente. Efetivamente, sob o tópico “I. Valores e princípios” os Chefes de Estado e Governo reconhecem que lhes

“incumbe a responsabilidade coletiva de respeitar e defender os princípios da dignidade humana, a igualdade e a equidade no plano mundial comprometem seu respeito dos direitos humanos e as liberdades fundamentais; o respeito da igualdade de direitos de todos, sem distinções por motivo de raça, sexo, idioma ou religião”.

A falta de respeito por tais direitos fundamentais para o ser humano se refletem na notável quantidade de casos de desnutrição, mortalidade infantil, mortalidade materna e grande quantidade de casos de pessoas que possuem HIV/AIDS e paludismo.

Os conceitos vertidos são de aplicação ao campo ambiental. A educação ambiental é primordial para a proteção do ambiente em geral e, no caso em análise, especificamente para a proteção e valorização do recurso da água doce e potável. Deveria constituir-se em prioridade para os governos de todos os países, com o pensamento posto nas gerações futuras e à população menos privilegiada.

Desde outro ângulo da problemática dos recursos hídricos tem de analisar-se os diferentes usos dos cursos de águas internacionais sob vários ângulos.

A respeito, o princípio da liberdade da navegação dos cursos de águas internacionais se encontrou no Ata Final do Congresso de Viena de 1815, onde se

fashion. The World Summit on Sustainable Development in September 2002 adopted a similar declaration: The Johannesburg Declaration on Sustainable Development, A/CONF.199/20. In a world entering an era of global water shortage, no goal is more important than the sustainable use of waters. Waters are finite and aggregate demand is approaching or exceeding the available water supply in many areas. Therefore sustainability has become the pervasive criterion of both public and private water management. A national and international consensus has also emerged over the past several decades that “sustainable use” is the proper criterion for judging the exploitation of resources and the protection of the environment generally. The recognition of sustainability as a basic principle of international water law thus is essential to assure the effective balancing of development against important social, environmental, and ecological values. Sustainability has always been implicit in the law of waters, for the right to use water, whether by a State or by an individual, is a “usufructory” right rather than absolute ownership. The word “usufructory” combines the Roman law terms that express two of the three defining characteristics of absolute ownership: usus, fructus, and abusus. The right to the use of the water and to the fruits of that use never included the right to waste, destroy, or fully consume the resource. Only sometimes—for example, decoupled aquifers (aquifers that are not connected, or only weakly connected, to other waters with little or no recharge, at least in terms of humanly meaningful time scales)—could development exceed the natural or artificial recharge of the waters and still be considered sustainable. Whether a particular pattern of development is sustainable will depend upon a careful analysis of the circumstances under which the development takes place.”

estabelece pela primeira vez esse princípio quanto aos rios internacionais para a navegação comercial por navios de todos os Estados.

A Convenção de Nações Unidas de 1997 sobre o direito dos usos dos cursos de água internacionais para fins diferentes à navegação estabelece uma série de princípios muito importantes que já se vinham aplicando consuetudinariamente. Em primeiro lugar, a obrigação de não causar um prejuízo apreciável de um Estado a outro, com a utilização de um curso de água, quanto a seu volume ou qualidade conforme argumentamos acima.

Em segundo lugar, todos os países devem realizar um uso equitativo e razoável das águas, para que não se prejudiquem entre si. Também, consagra-se a obrigação de comunicar a outros Estados os projetos de obras ou trabalhos hidráulicos que se realizarão no futuro próximo.

Para analisar este aspecto, é importante começar com a consideração de um dos princípios fundamentais do Direito Internacional, que é o de Prevenção do dano ambiental transfronteiriço. O princípio 21 da Declaração de Estocolmo o descreve como

“...Os Estados têm a obrigação de assegurar que as atividades que se levem a cabo dentro de sua jurisdição ou sob seu controle não prejudiquem ao meio de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional”.

É importante destacar que no Direito Internacional não existe uma proibição absoluta de contaminar corpos de água. A tendência é mais a controlar determinadas classes, proibindo só certos tipos de contaminação. Assim mesmo, em relação aos recursos naturais tais como rios ou lagos que são intencionais e que se encontram interconectados, pode fazer-se referência ao caso do Rio Danúbio, já que exemplifica um suposto de necessidade de instaurar um Marco Diretivo para o recurso da água, para sua efetiva e necessária gestão. Depois, da análise exaustiva dos instrumentos internacionais que assentam princípios gerais de direito ambiental, e dos setoriais que tutelam o recurso da água, pode-se concluir que o mesmo conta com um marco jurídico regulatório general internacional.

No entanto, torna-se evidente a falta de regulamento específico sobre gestão e de manejo de recursos da água. Isso, unido à escassa força vincular, ou ainda sua inexistência, característica própria do direito ambiental internacional, que se encontra majoritariamente

integrado por normas de soft law confluem a tornar ineficiente a proteção jurídica para evitar a crise da água.

É evidente que nos países que gozam de um sistema de gestão e de saneamento da água que funciona adequadamente, surgem menos casos de pessoas com doenças (como o cólera) produzidas por água de baixa qualidade.

São indubitavelmente a relevância com respeito à análise em curso dos conceitos de conceito de direito a um meio internacional sadio e de desenvolvimento sustentável. O reconhecimento do direito a gozar de um ambiente sadio e equilibrado integra -com os direitos ao desenvolvimento, à paz, à livre determinação dos povos, ao patrimônio comum da humanidade e, finalmente, com o mega-direito humano ao desenvolvimento sustentável – a plêiade de direitos humanos de terceira geração que atravessa e afeta todo o espectro jurídico, chegando a criar uma nova concepção político-filosófica de Estado: o Estado Social, Econômico e Ambiental de Direito.

Efetivamente, os direitos humanos de terceira geração nasceram para corrigir as graves injustiças que sofre a humanidade. “A doutrina os qualificou como direitos coletivos, já que os benefícios que derivam deles cobrem a toda a coletividade e não só a indivíduos em particular. Também os denominou “direitos da solidariedade” por estarem concebidos para os povos, grupos sociais e indivíduos.

Finalmente, um setor preferiu denominá-los “direitos da humanidade” por ter por objeto bens jurídicos que pertencem ao gênero humano, à humanidade como tal, entendendo por esta não só às gerações presentes senão também às futuras, isto é, àqueles que não nasceram e que, portanto, não fazem parte da humanidade atual”

É importante analisar adequadamente seu conteúdo, o qual foi inovador tanto para o país, como para outros países a nível regional, que tomaram este passo como exemplo a seguir em suas próprias legislações nacionais em relação com a temática da água no âmbito não navegável.

Deve-se destacar que as linhas doutrinárias mais variadas estabeleceram uma diferença conceitual em relação à temática central do presente trabalho. Em primeiro lugar definiram o “direito à água”, como o direito de acesso suficiente ao recurso da água incluindo a afirmação da acessibilidade econômica para poder adquirir uma quantidade e uma qualidade suficiente de água para satisfazer as necessidades humanas. Em segundo lugar, definiram o conceito de direito “de acesso à água”, estabelecendo que este é somente

uma faceta do direito geral mencionado em primeiro lugar, sendo que neste segundo não se estaria incluindo os assuntos relacionados com a qualidade e a quantidade de água.

Estas definições são discutíveis devido a que pode afirmar-se que se trata do mesmo conceito, e que o direito humano engloba tudo o relacionado com o tema em questão. Assim mesmo, estes pesquisadores estabeleceram que o direito humano de acesso à água possui três elementos. O primeiro é a acessibilidade, o segundo uma excelente qualidade e o terceiro uma adequada quantidade.

O respeito a tais princípios é fundamental conseguir que o recurso da água doce possa ser considerado como um direito humano não unicamente na teoria senão na prática diária da maioria dos países do mundo.

O direito a gozar do recurso da água potável em alguns lugares de nosso planeta se está voltando cada vez mais difícil, pelo que o recurso se está convertendo num bem altamente precioso, e por isso as empresas de água fixaram em muitos casos altos preços de venda deste bem que antes era grátis e ilimitado. No entanto, o âmbito comercial ou do mercado da água se começou a inter-relacionar com alguns tratados internacionais sobre o tema.

Particularmente, a Declaração de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável estabelece especificamente que:

“A água tem um valor econômico em todos seus diversos usos aos que se destina e deveria reconhecer-se como um bem econômico”.

Neste contexto, e ante a falta de regulação jurídica, a utilização do recurso natural da água cada vez tenderá a ser menos proporcional, e sua distribuição e acesso tenderá a ser menos equitativo. Tem de assinalar-se, também, que existem tentativas de alguns organismos internacionais de categorizar ao recurso natural da água doce como um direito humano, tal como o realizou o Comitê da ONU sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais no ano 2002.

O conceito de direito humano relacionado com o acesso à água doce, relaciona-se diretamente também –como já se ressaltou– com um dos princípios fundamentais do direito ambiental internacional (que é sem dúvida o mais conhecido), que é o de Desenvolvimento Sustentável.

Segundo o Relatório Brundtland, é o

“desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a habilidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades”.

Este direito para as gerações vindouras relacionar-se com o cuidado das reservas de águas, e especificamente tem de evitar-se a inadequada utilização dos recursos, tal como estabelecem BARLOW e CLARKE em sua obra “Ouro Azul”. Esta pode produzir-se por uma extração onde se contaminem águas subterrâneas, que é uma das fontes mais importantes onde se encontra a água, ou ao filtrar se resíduos ou contaminantes químicos em algumas fontes de água inutilizando ou limitando a qualidade de dito recurso.

Outro dos princípios do Direito Internacional da água que tem estreita relação com este conceito de direito humano, é o de Cooperação “internacional para a proteção do ambiente aquático”.

Alexander KISS o descrevia estabelecendo que

*“O primeiro dos princípios que se desprendem é o dever de todos os Estados de proteger os recursos hídricos, não somente em suas relações com outros Estados, senão também nos espaços submetidos a suas competências, bem como naqueles que não estão submetidos a nenhuma competência territorial”.*³³⁹

Ademais, é importante analisar se o conceito de direito “humano de acesso à água” por parte de todas as pessoas do mundo, adquire realmente sentido intrínseco, ou se trata de uma construção acadêmica ou surgiu como consequência de interesses econômicos.

É altamente suspeito que a consagração deste conceito tenha favorecido diretamente a diversos organismos e especialmente às empresas que vendem água engarrafada, ou que fornecem serviços de água.

Assim mesmo, ainda que o direito universal de acesso à água potável seja formalmente aceitado no regulamento internacional, isto não assegurará que esse direito possa ser gozado por todas as pessoas do mundo.

³³⁹KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. op. cit., p. 357.

A prova está na existência da declaração formal do direito a poder alimentar-se adequadamente por todas as pessoas, especialmente pelos mais jovens, e isto não significa que todos possam ter esta necessidade satisfeita.

Por outro lado, este pesquisador inteligentemente também afirmou que o direito a gozar do recurso da água potável por todas as pessoas, não pode ser entendido como a obrigação de outorgar uma quantidade ilimitada de água nem que este recurso é grátis. Assim mesmo, propõe-se uma possível fórmula para que seja incorporada em alguma declaração de direitos humanos que exista no futuro.

Na mesma se deveria aclarar que todos os seres humanos possuem como direito inerente o de ter um acesso ao recurso da água numa quantidade e qualidade necessária, para que possam cobrir-se as necessidades suas básicas. Finalmente, é indubitável que o direito humano de acesso à água ainda não se incluiu explicitamente na esfera ambiental nem dos direitos humanos. De qualquer modo, diversos pesquisadores afirmam que o direito humano de acesso à água existe por si mesmo, devido a que é o recurso mais essencial para a vida, e que sem este direito também não se pode desfrutar dos outros direitos humanos que já foram expressamente reconhecidos. Isto implica a que não se tenha definido claramente no direito internacional, e que não tenha sido reconhecido expressamente como tal.

Daí a fundamental assertiva de que sem o desenvolvimento sustentável fica impossível de se vencer as aparentes incompatibilidades entre as visões da água como bem social, econômico e ambiental. Por esta razão afirmamos categoricamente ser o desenvolvimento sustentável o ponto de equilíbrio entre os ramos do direito internacional envolvidos no tema, que por vezes tem a sua visão encoberta pela necessidade de atingir seus fins. No pertinente a água e sua importância para a manutenção da vida não há preceitos absolutos e estanques, que devem ser vistos de forma ampla e global para a consecução fins dos seres humanos: viver com qualidade sem prejudicar o mesmo direito das gerações futuras de gozar da mesma qualidade e obter o desenvolvimento social e econômico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AFRICAN UNION. Disponível em: <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/Text/Convention_Nature%20&%20Natural_Resources.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.
- ALKOBY, Asher. *Non-State Actors and the legitimacy of international environmental law*. Holanda: Ed. Kluwer, 2003.
- ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 1.
- AMARAL JR., Alberto do. *Direito internacional e desenvolvimento*. Barueri: Manole, 2005.
- AMER, Salah El-Din. *The law of water: historical record*. Cairo: CIHEAM, 1997. (Séminaires Méditerranéens, série A, n. 31).
- ANDRASSY, Juraj. Les relations internationales de voisinage. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, 1951.
- ARAÚJO, A.B. *O meio ambiente no Brasil: aspectos econômicos*. Rio de Janeiro: IPEA/INPES, 1979. (Coleção Relatórios de Pesquisa, n. 44).
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 2000.
- _____. *Condition de L'homme modern*. Paris: Agora, 1983.
- BARBERIS, Julio. Regimen juridico internacional del Rio de la Plata. In REGIMEN Jurídico del Rio de Plata. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1969.
- BARBIERE, José Carlos. *Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da agenda 21*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998.
- BARCIS-TRELLES. De Vitória et l'école moderne du droit international. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, 1927.
- BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. *Ouro azul*. São Paulo: M. Books, 2003.
- BARRETT, S. Self-enforcing international environmental agreements. *Oxford Economics Papers*, v. 1, n. 46, p. 878-894, 1994.

BENNETT, L., RAGLAND, S.; YOLLES, P. Facilitating international agreements through an interconnected game approach: the case of River Basins. In: PARKER, D.; TSUR, Y. (Eds.) *Decentralization and coordination of water resource management*. Boston, MA.: Kluwer Academic Publishers, 1997. p. 61-85.

BLANCO, Juan Carlos. La cuenca del Plata, algo más que un esquema de integración física. *Revista de Integración Latinoamericana*, Buenos Aires, año 4, n. 42, 1979.

BLOCISZEWSKI, J. Le régime international du Danube. *Recueil des Cours*, Paris, v. 1, t. 11, 1926.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. São Paulo: Campus, 2003.

BORN, Rubens Harry (Coord.). *Diálogos entre as esferas global e local: contribuições de organizações não-governamentais e movimentos sociais brasileiros para a sustentabilidade, equidade e democracia planetária*. São Paulo: Petrópolis, 2002.

BRAGA, Adriana Regina; GRABHER, Claudia. LAHÓZ, Francisco Carlos Castro. GOTTARDI, Katia Rossi. *Educação ambiental para gestão dos recursos hídricos: livro de orientação ao educador*. Americana: Conselho Intermunicipal das Bacias dos rios Piracicaba, Capivari e Jundiaí, 2002.

BRANCO, Samuel Murgel. *Água: origens, uso e preservação*. São Paulo: Ed. Moderna, 2003.

BROMBERG, Gidon. Water and peace: for clues to resolving the middle east conflict, consider the case of the embattled dead sea. *World Watch Magazine*, v. 17, jul. 2004.

BROWN, Lester R. Um deserto cheio de gente. *Le Monde Diplomatique*, n. 3, p. 36-37, 2003.

_____. *Plan B 2.0: rescuing a planet under stress and a civilization in trouble*. Londres: WWNorthon & Company, 2006.

CALASANS, Jorge Thierry. *Le concept de “ressource naturelle partagée” application aux ressources en Eau: l'exemple de l'Amerique du Sud*. Paris: Septentrion, 1996.

CANO, G. The development of the law of Water resources and the work on the International Law Commission. *Water International*, v. 1, 1989.

CARTA INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS ECONÓMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-psocial.html>>. Acesso em: 11 jan. 2009.

CARVALHO, Carlos Gomes de. *Introdução ao direito ambiental*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Letras & Letras, 2001.

_____. *Legislação ambiental brasileira: contribuição para um Código Nacional Ambiental*. 2. ed. Campinas: Millennium, 2002.

CASELLA, Paulo Borba. *União Européia-Instituições e ordenamento jurídico*. São Paulo: LTr, 2002.

CAUBET, Christian G. *A água doce nas relações internacionais*. Barueri: Manole, 2006.

CAVAGLIERI, A. Règles générales du droit de la paix. *Recueil des Cours*, Paris, v. 1, t. 26, 1929.

CAVALCANTI, Clóvis (Org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. Rio de Janeiro: Cortez, 2003.

CHANDER, P.; H. Tulkens. Theoretical foundations of negotiations and cost sharing in transfrontier pollution problems. *European Economic Review*, v. 36, p. 388-398, 1992.

CHAZOURNES, Laurence Basson de; DESAGNE, Richard; ROMANO, Cesare. *Protection internationale de l'environnement*. recueil des instruments juridiques. Paris: Ed. Pedone. 1998.

CISDL. Resolution 3/2002. Sustainable Development Disponível em: <<http://www.cisdl.org/pdf/ILAdclaration.pdf>>. Acesso em 12 jan. 2009.

CLARKE, Robin; KING, Jannet. *O atlas da água*. São Paulo: Publifolha, 2005.

COLLIARD, Claude-Albert. Évolution et aspects actuels du régime juridique des feuves internationaux. *Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 125, 1968.

COMBACAU, Jean; SUR, Serge. *Droit International public*. Paris: Montchrestien, 1993.

COMMISSION CENTRALE POUR LA NAVIGATION DU RHIN. Disponível em: <<http://www.ccr-zkr.org/>>.

COMUNIDADES EUROPÉIAS. DIRECTIVA 2000/60/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de Outubro de 2000 que estabelece um quadro de acção comunitária no domínio da política da água. *Jornal Oficial das Comunidades Européias*. Disponível em: <http://dqa.inag.pt/dqa2002/pdf/D_Q.pdf>. Acesso em: 03 jun. 2008.

COOPER, Jerrold S. Reconstructing history from ancient inscriptions: the lagash-umma border conflict. *Biblical Archaeologist*, v. 47, n. 3, p. 189-192, set. 1984.

CORAM, A. Maintaining environmental resources in the International system: a comparison of contractual arrangements. *Social Science Quarterly*, v. 84, n. 1, p. 174-190, Mar. 2003.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <www.icj.org>.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. *The ancient city*. Londres: John Hopkins University Press, 1980.

DAVIS, Mike. *Planeta favela*. São Paulo: Boitempo, 2006.

DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM . (Aprovada na Nona Conferência Internacional Americana Bogotá, 1948) Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 11 jan. 2009.

DECLARAÇÃO DA CONFERÊNCIA DE ONU NO AMBIENTE HUMANO. Estocolmo, 5-16 de junho de 1972. Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 04 set. 2008.

DIARIO Granma. Inaugurada reunión ministerial de NOAL en Guatemala. Disponível em: <<http://www.granma.cubaweb.cu/2009/01/25/interna/artic01.html>>. Acesso em: 02 fev. 2009.

DINSTEIN, Yoram. *Guerra, agressão e legítima defesa*. Barueri: Manole, 2004.

DOCKNER, E.; LONG, N. International pollution control: cooperative versus noncooperative strategies. *Journal of Environmental Economics and Management*, v. 24, p. 13-29, 1993.

DOCKNER, Engelbert J.; NISHIMURA, Kazuo. Transboundary pollution in a dynamic game model. *Japanese Economic Review*, v. 50, n. 4, p. 443-456, Dec. 2002.

DREW, D. *Processos interativos homem: meio ambiente*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

DRUCKMAN, D. *Mudanças e agressões ao meio ambiente*. São Paulo: Makron Books, 1993.

EAGLETON, Clyde. The responsibility of States in international law. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, v. 141, 1929.

FARUQUI, Naser. *Water management in Slam*. United Nations University Press, 2000.

FEDERAL Reserve System. *Federal Reserve Bulletin*, Monthly, Board of Governors of the Federal Reserve System, 1999.

FERNANDEZ, L. Trade's dynamic solutions to transboundary pollution. *Journal of Environmental Economics and Management*, v. 143, p. 386-411, 2002.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2003.

FINDLEY, Roger W.; FABER, Daniel. *Environmental law in a Nutsheel*. St. Paul: MInn. Westgroup, 2000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de direito ambiental e legislação aplicável*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FITZMAURICE, Malgosia. *Finnish-swedish River Commision: effective water cooperation*. *Non-State Actors and International Law*, 3, p. 11-121, 2003.

FOLMER, H.; MOUCHE, Pierre van. Interconnected games and international environmental problems. *Environmental and Resource Economics*, v. 13, p. 313-335, 1994.

_____; HANLEY, N.; MISSFELDT, F. Game-theoretic modeling of environmental and resource problems: an introduction. In: HANLEY, N.; FOLMER, H. (Eds.) *Game theory and the environment*. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 1998.

FRENCH, Hilary. *Vanishing borders-protecting the planet in the age of globalization*. London: WW Northon & Company, 2000.

FRISVOLD, G.; M. Caswell. A bargaining model of water quantity and quality. In: DINAR, A.; LOEHMAN, E. (Eds.) *Water quantity/quality disputes and their resolution*. Westport, CT, 1995. p. 399-407.

FUNDAÇÃO KONRAD ADENAUER-STIFTUNG. *Políticas ambientais no Mercosul e as experiências da integração européia*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer-Stiftung, 1995. (Série Debates).

GETCHES, David H. *Water law in a nut shell*. Saint Paul-Minn.: West Publishing CO., 1984.

GLEICK, P. H. *Water in crisis: a guide to the world's freshwater resources*. Oxford: Oxford Press, 1993.

GLEICK, Peter. *The human right to water*. Water Policy, 1999.

_____; WOLFF, Gary; CHALECKI, Elizabeth; REYES, Rachel. *The new economy of water*. Oakland, California: Pacific Institute, 2002.

THE GLOBAL DEVELOPMENT RESEARCH CENTER. The Dublin Statement on Water and Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.gdrc.org/uem/water/dublin-statement.html>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

GOULD, George A.; GRANT, Douglas L. *Cases and materials on water law*. Saint Paul-Minn., 2000.

GRAEGER, Nina. Environmental security? *Journal of Peace Research*, v. 33, n. 1, Feb. 1996.

GROTIUS, Hugo. *O direito da guerra e da paz*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijui, 2004.

GURUSWAMY, Lakshman D. et al. *International environmental law and world order*. Saint Paul-Minn., 1994.

HANEMANN, M. *The economic value of beach recreation in Southern California*. Presentation for Economics and Water Quality Management Workshop, University of Southern California, Feb. 2003.

HANLEY, N.; SHOGREN, J. F; WHITE, B. *Environmental economics in theory and practice*. Londres: Macmillan, 1997.

HARDBERGER, Amy. What lies beneath: determining the necessity of international groundwater policy along the United States-Mexico border and roadmap to an agreement. *Texas Tech Law Review*, v. 35, n. 121, 2004.

HELSINKI RULES of the use of the waters of international rivers. Adopted by the International Law Association at the 52^a Conference held in Helsinki, on 20 th. August, 1966.

HERZOG, L. The shared borderlands. In: HERZOG, L. (Ed.). *Shared space: rethinking the U.S. - Mexico border environment*. San Diego: Center for U.S.- Mexican Studies, 2000.

HILLGENBERG, Hartmut. A fresh look at soft law. *Ejil*, n. 10, 1999.

HOBSBAWN, Eric, *The age of revolutions: 1798-1848*. Londres: Vintage Books, 1996.

_____. *Era dos extremos: o breve século XX*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

HODGE, Ian. *Environmental economics: individual incentives and public choices*. New York: Macmillan, 1995.

HOUSE RESEARCH ORGANIZATION. Behind the U.S.-Mexico Water Treaty Dispute. Disponível em: <<http://www.hro.house.state.tx.us/interim/int77-7.pdf>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

IBAMA. Disponível em: <www.ibama.gov.br/sisbio/legislacao.php?id_arq=12>. Acesso em: 11 jul. 2008.

ICJ-CIJ. Affaire du Détroit de Corfou. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1663.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2008.

_____. Affaire des Prises D'Eau a la Meuse. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_70/01_Meuse_Arret.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2008.

_____. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/93/14167.pdf>>. Acesso em: 05 jan. 2009.

_____. Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2008.

ICSID. Disponível em: <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=AboutICSID_Home>. Acesso em: 01 jan. 2009.

IGNATENKO, G. V. et al. *International law*. Moscow: Moscow Progress Publishers, 1986.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. *Historique*. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/navig_historique.html>. Acesso em: 18 fev. 2008.

_____. *Membres*. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/navig_membres.html>.

_____. La pollution des fleuves et des lacs et le droit international. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1979_ath_02_fr.PDF>. Acesso em: 19 fev. 2008.

_____. Réglementation internationale de l'usage des cours d'eau internationaux en dehors de l'exercice du droit de navigation. Disponível em: <http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1911_mad_01_fr.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2008.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL - IDI. Utilisation des eaux internationales non maritimes (en dehors de la navigation). Disponível em: <http://www.idi-iiil.org/idiF/resolutionsF/1961_salz_01_fr.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2008.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Cases*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>>.

_____. Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia). Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Acesso em: 02 set. 2008.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. About Us. Disponível em: <http://www.ila-hq.org/html/layout_about.htm>. Acesso em: 21 fev. 2008.

_____. Relatório Final da Conferência de Berlim 2004. Disponível em: <www.ila-hq.org/pdf/Water%20Resources/Final%20Report%202004.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.

INTERNATIONAL WATER LAW PROJECT. Disponível em: <http://www.internationalwaterlaw.org/intldocs/hydraulic_power_conv.html>.

_____. The Diversion of the Water From the Meuse. Judgment of June 28th, 1937. *The Netherlands-Belgium*. Disponível em: <<http://www.internationalwaterlaw.org/cases/meuse.html>>. Acesso em: 30 ago. 2008.

INTERNET Archive. Disponível em: <<http://web.archive.org/web/20050208040137>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

IZA, Alejandro; Landscape and river ecosystems: defining “Riverscapes”. In: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). *Paisagem, natureza e direito*. Anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental, São Paulo, 2005.

IUCN. Disponível em: <<http://www.iucn.org/themes/wani/lj.html>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

_____. The 1991 Gulf War: Environmental Assessments of IUCN and Collaborators. Disponível em: <http://www.iucn.org/en/news/archive/2001_2005/press/gulfwarreport.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2006.

JERRETT, M.; REY, S.; DAFOUMAUD, C.; JONES, D., Environmental accounting along the U.S.-Mexican Border. In: GANSTER, P. (Ed.). *The U.S.-Mexican border environment*. San Diego, 2002. Chapter V. (Monograph Series, No. 3).

JERUSALÉM: Applied Research Institute. Disponível em: <<http://www.arij.org/pub/sober.htm>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

JESUS, Elias Andrade de; FARIAS, Nilson Rosa de; ZIBETTI, Ruy Alberto. *Gestão ambiental: responsabilidade da empresa*. Cascavel: EDUNIOESTE, 2000.

JO, Hee Moon. *Introdução ao direito internacional*. São Paulo: LTr, 2005.

JORDANO FRAGA, Jesús. *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*. Barcelona: Bosch, 1995.

KAITALA, V.; POHJOLA, M.; TAHVONEN, O. An economic analysis of transboundary air pollution between Finland and the Soviet Union. *Scandinavian Journal of Economics*, v. 1, n. 94, p. 409-424, 1992.

KALDOR, N. Welfare propositions of economics and interpersonal comparisons of utility. *Economic Journal*, v. 49, 1939.

KAMIEN, M.; SCHWARTZ, N. *Dynamic optimization: the calculus of variations and optimal control in economics and management*. North Holland, Amsterdam, 1991.

KANSAS. Disponível em: <http://www.kansas.gov/ksag/Press/More_press/ksvneb2.htm>. Acesso em: 15 dez. 2006.

KAY, Brian H. (Ed.). *Water resources: health, environment and a development*. London; New York, 1990.

KING, I *Memorandum re: estimate of State. Federal Expenditures on Natural*, 2003.

KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. *Guide to international environmental law*. Washington: Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

KLABBERS, I. The undesirability of soft law. *Nordic Journal of International Law*, v. 67, p. 381-391, 1998.

KLEFFENS, E. N. van. Sovereignty in international law. *Recueil des Cours*, Paris, t. 82, 1954.

KNOX, John. The myth and reality of transboundary environmental impact assessment. *The American Journal of International Law*, v. 96, n. 2, p. 291-319, Apr. 2002.

KOBIA, R. A. J. Introduction to the law, practice and policy of state aids in the Community. *Competition Policy Newsletter*, 1996.

KOLSTAD, C. D. *Environmental economics*. New York: Oxford, 2000.

KRUTILLA, J. The international Columbia river treaty: an economic evaluation. In: KNEESE, A.; SMITH, S. (Eds.). *Water research*. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1966.

KYLE, Robertson. *Design considerations for an international facility to promote cooperation between states sharing a common water resource*. UNESCO Institute for Water Education, May, 2004. Disponível em: <http://www.transboundarywaters.orst.edu/publications/abst_docs/related_research/Thesis_Robertson.pdf>.

LAFER, Celso. *Hannah Arendt: pensamento, persuasão e poder*. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

_____. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. *Política ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos*. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

LAVIEILLE, J.-M. *Droit international de l'environnement*. 2. ed. Paris: Ellipses, 2004.

LIBERATORE, Angela. *From stockholm to Rio de Janeiro*. Report prepared at request of the Green Group of the European Parliament. Brussels: The Greens in the European Parliament. 1992.

LLOYD, Seton. *Twin rivers*. Londres: Oxford University Press, 1961.

LORENZ, Frederick. Protection of water facilities under international law. *UNESCO*, n. 1, 2003. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001324/132464e.pdf>>.

MAGALHÃES, L. E.; STERN, P. C.; ORAN, R. Y. *A questão ambiental*. São Paulo: Terragraph Artes e Informática, 1994.

MÄLER, K. International economic problems. *Oxford Review of Economic Policy*, v. 1, n. 6, 1990.

MANIFEST Destiny. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Manifest_Destiny>. Acesso em: 15 dez. 2006.

MARGAT, J. Repartition des ressources et utilisations d'eau dans le monde: disparités présentes et futures. *La Houille Blanche*, n. 2, 1998.

MARTÍNEZ ALIER, Joan. *The environmentalism of the poor: a study of ecological conflicts and valuation*. Northampton, MA: Edward Elgar Publishing, 2002.

MATHEWS, Jessica Tuchman. Redefining security. *Foreign Affairs*, p. 162-177, Spring 1989.

McCAFFREY, Stephen C. *The law of international watercourses-non-navigational uses*. New York: Oxford, 2001.

MECHLEM, Kerstin. Water as a vehicle for Inter-State cooperation: a legal perspective. *FAO Legal Papers Online*, n. 32, Aug. 2003. Disponível em: <<http://www.fao.org/legal/prs-ol/lpo32.pdf>>.

MEIRELLES, Elizabeth de Almeida. *O Aquífero Guarani: uma proposta de regulamentação jurídica internacional*. 2005. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

MÉSRÁROS, István. *O poder da ideologia*. São Paulo: Boitempo, 2004.

MODERN History Sourcebook. Disponível em: <<http://www.fordham.edu/halsall/mod/1968brezhnev.html>>. Acesso em: 10 nov. 2008.

MOHAMODA, Dahilon Yassin. Nile basin cooperation: *a review of the literature*. *Current African Issues*, n. 26, 2003.

MOMTAZ, Djamchild. Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux. *Recueil de Cours*, Paris, t. 292, 2001.

MOREAU-REIBEL, J. Le droit de société interhumaine et le Jus Gentium: essai sur les origines et le développement des nations jusqu'à Grotius. *Recueil de Cours*, Paris, v. 2, 1950.

MORTELMANS, K. The compensatory justification criterion in the practice of the Commission in decisions on state aids. *Common Market Law Review*, v. 21, p. 405-434, 1984.

MOTTA, Ronaldo Seroa da (Ed.). *Environmental economics and policy making in developing countries: current issues*. Cheltenham: Edward Elgar Pub., 2001.

NAÇÕES UNIDAS. Carta da ONU. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_carta.php>. Acesso em: 05 mar. 2008.

NAFTA Effects on Water. Testing for NAFTA Effects in the Great Lakes Basin. Disponível em: <<http://www.sierraclub.ca/national/programs/sustainable-economy/trade-environment/nafta-great-lakes.html>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

NASSER, Salem Hikmat. *Fontes e normas do direito internacional: um estudo sobre a soft Law*. São Paulo: Atlas, 2005.

NUSSBAUM, Arthur. *A concise history of the law of nations*. New York: Macmillan, 1954.

OSPAR Commission. Disponível em: <www.ospar.org>. Acesso em: 11 jul. 2008.

PACIFIC INSTITUTE. Disponível em: <www.pacinst.org>. Acesso em: 24 maio 2006.

PANCRACIO, Jean-Paul. *Droit international des espaces*. Paris: Armand Colin, 1998.

PETRELLA, Riccardo. The great war machine. Disponível em: <<http://mondediplo.com/1997/05/globalisation3160>>. Acesso em: 10 jan. 2009.

PLATINAU, Marcelo Dias Varela e; BARROS, Ana Flávia (Orgs.). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *O desafio ambiental*. Rio de Janeiro: Record, 2004.

PREVENT GENOCIDE INTERNATIONAL. Disponível em: <<http://www.preventgenocide.org/law/convention/text.htm>>. Acesso: 30 jan. 2009.

PRIMARY Documents: Treaty of Versailles. Articles 321-386. Disponível em: <<http://www.firstworldwar.com/source/versailles321-386.htm>>. Acesso em: 24 ago. 2008.

PRIOR appropriation water rights. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Prior_appropriation_water_rights>. Acesso em: 03 nov. 2006.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE. Disponível em: <www.pnud.org.br/odm/>.

PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS EM MATÉRIA DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, “PROTOCOLO DE SAN SALVADOR”. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/e.Protocolo_de_San_Salvador.htm>. Acesso em: 12 jan. 2009, ultimo acesso em 11 de janeiro de 2009.

QUINT, A. Nouvelles tendances dans Le droit fluvial international. *Revue de Droit International et Législation Comparé*, Paris, 1931.

THE RAMSAR CONVENTION ON WETLANDS. Ramsar COP7 DOC. 20.2. International cooperation through river basin commissions. Disponível em: <http://www.ramsar.org/cop7/cop7_doc_20.2_e.htm>. Acesso em: 31 jan. 2009.

RAWLS, John. *Teoria de la justicia*. México D.F., 1997.

REBOUÇAS, Aldo da C., BRAGA, Benedito; TUNDISI, José Galizia. (Coords.). *Águas doces do Brasil*. São Paulo: Escrituras, 1999.

REISNER, Marc, *Cadillac desert: the american west and its disappearing water*. New York: Penguin Books, 1993.

RESEAU INTERNATIONAL DES ORGANISMES DE BASSIN. Final Resolutions. *Water has no boundary*. Disponível em: <http://www.inbo-news.org/transfrontalier/dakar-2004/RESOLUTIONS_FINALES_DAKAR_A.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2008.

REVISTA Mensual del Intal, set./out. 1997.

REY CARO, Ernesto J. *El derecho de los cursos de agua internacionales: la navegación*. Cordoba: Dirección General de Publicaciones, Universidad Nacional de Cordoba, República Argentina, 1986.

REZEK, José Francisco. *Curso elementar de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. *Curso elementar de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2005

RIBOCOM, Gisele. Aspectos da teoria da interdependência no contexto das relações internacionais contemporâneas. In: OLIVEIRA, Odete Maria, DAL RI JÚNIOR, Arno (Orgs.). *Relações internacionais: interdependência e sociedade global*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2003.

ROBINSON, O. F. *Ancient Rome: city planning and administration*. Londres: Routledge, 1996.

ROSENBERG, Dominique. *Le principe de souveranite des États sur leurs ressources naturelles*. Paris: Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, 1983.

SACHS, I. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SAMPAT, Payal, Groundwater shock: the polluting of the world's major feshwater stores. *World Watch Magazine*, v. 13, n. 1, Jan./Feb. 2000.

SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. Manchester University Press, 1995.

_____. *Lawless world*. Londres: Penguin Books, 2005.

SAUSER-HALL, Georges. L'utilisation industrielle des fleuves internationaux. *Recueil des Cours*, Paris, v. 2, t. 83, p. 465-586, 1953.

SCANLON, John; CASSAR, Angela; NEMES, Noemi. Water as a human right. *IUCN Environmental Policy and Law Paper*, n. 51, 2004.

SETO, Theodore P. Intergerational decision making: an evolutionary perspective. *Loyola of Los Angeles Law Review*, v. 35, n. 235, Nov. 2001.

SETTE, José Camara. Pollution of international rivers. *Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 186, 1984.

SHEEHAN, Michael. *International security: an analytical survey*. London: LyNer Rienners, 2005.

SHELTON, Dinah. *Protecting human rights in a globalized world*. Disponível em: <http://www.bc.edu/bc_org/avp/law/lwsch/journals/bciclr/25_2/06_FMS.htm>. Acesso em: 10 jan. 2009.

SHIVA, Vandana. *Guerras por água: privatização, poluição e lucro*. São Paulo: Radical Livros, 2002.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Direito ambiental internacional*. Rio de Janeiro. Thex Ed., 1995.

_____. Proteção dos mares e dos oceanos. *Carta Mensal*, Rio de Janeiro, v. 47, n. 556, p. 50-60, 2001.

_____. A utilização dos rios internacionais e MERCOSUL. In: CASELLA, Paulo Borba (Coord.). *Contratos internacionais e direito econômico no MERCOSUL*. São Paulo: LTr, 1995.

_____; ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2002.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de direito internacional público*. São Paulo: Atlas, 2004.

_____. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. A interdependência dos Estados no campo da proteção internacional do meio ambiente. In: OLIVEIRA, Odete Maria, DAL RI JÚNIOR, Arno (Orgs.). *Relações internacionais: interdependência e sociedade global*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2003.

_____. *A proteção internacional do meio ambiente*. São Paulo: Manole, 2003.

SOLUM, Lawrence B. To our childre's childre's children: the problem of intergenerational ethics. *Loyola of Los Angeles Law Review*, v. 35, n. 163, Nov. 2001.

SOUTH AFRICAN GOVERNMENT INFORMATION. Artigo 27, em Chapter 2 - Bill of Rights. 27. Health care, food, water and social security Disponível em: <<http://www.info.gov.za/documents/constitution/1996/96cons2.htm#27>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

SOUZA, Luciana Cordeiro de. *Águas e sua proteção*. Curitiba: Juruá, 2004.

STEINER, Henry; ALSTON, Philip. *International human rights in context*. Oxford: Oxford University Press, 1996.

TECLAFF, Ludwik A. *The river basin in history and Law*. Haia: Martinus Nijhoff, 1967.

TREATY OF GUADALUPE HIDALGO, February 2, 1848. In Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/mexico/guadhida.htm#art7>>, Acesso em: 03 nov. 2006.

_____. Disponível em: <http://en.wikipedia.org/wiki/Treaty_of_Guadalupe_Hidalgo>. Acesso em: 03 nov. 2006.

TRINDADE, A. A. Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editores, 1993.

TROTTIER, Julie. *Water wars: the rise of a hegemonic concept exploring the making of the water war and water peace belief within the Israeli-Palestinian conflict*. University of Oxford Press, 2001.

ULLMAN, Richard H. Redefining security. *International Security*, v. 8, n. 1, p. 129-153, Summer 1983.

UNCCD. Disponível em: <www.unccd.int>. Acesso em: 18 jul. 2008.

UNECE. Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes. Disponível em: <http://www.unece.org/env/water/meetings/documents_MoPPWH.htm>. Acesso em: 05 nov. 2008.

UNEP. Environmental Law Guidelines and principles on Shared Natural Resources. Disponível em: <www.unep.org/Law/PDF/UNEPEnvironmental-Law-Guidelines-and-Principles.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2008.

UNESCO. Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001140/114044s.pdf#page=139>>. Acesso em: 11 jul. 2008.

_____. Disponível em: <<http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr1/pdf/chap1.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

_____. Resources Assessment. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001585/158511eo.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2008.

UNITED NATIONS. Almost half of the world's population face a scarcity of water. Disponível em: <http://mdgs.un.org/unsd/mdg/Resources/Static/Products/Progress2008/MDG_Report_2008_En.pdf#page=42>. Acesso em: 12 JAN. 2009.

_____. Disponível em: <<http://www.un.org/law/ilc/texts/treatfra.htm>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

_____. Division for Sustainable Development. Johannesburg Declaration on Sustainable Development. Disponível em: <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/WSSD_POI_PD/English/POI_PD.htm>. Acesso em: 06 nov. 2008.

_____. General Assembly. World Charter for Nature. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/37/a37r007.htm>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

_____. International Rivers and Lakes. Disponível em: <http://www.un.org/esa/sustdev/sdissues/water/rivers_lakes_news42.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2006.

_____. The right to water: 20/01/2003. E/C.12/2002/11. (General Comments). Disponível em: <<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94?Opendocument>>. Acesso em: 07 nov. 2008.

_____. Statements. Disponível em: <<http://www.un.org/News/press/docs/2009/sgsm6620.htm>>. Acesso em: 01 jan. 2009.

_____. The Universal Declaration of Human Rights. Disponível em: <<http://www.un.org/Overview/rights.html>>. Acesso em: 11 jan. 2009.

_____. UN Documents. Our Common Future, Chapter 9: The Urban Challenge. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>.

UNITED NATIONS. UN Documents Johannesburg Declaration on Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/jburgdec.htm>>. Acesso em: 13 jan. 2009.

_____. UN Documents. Gathering a Body of Global Agreements. Our Common Future, Chapter 2: Towards Sustainable Development. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-02.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

_____. World Summit on Sustainable Development. Plan of Implementation. Disponível em: <http://www.un.org/jsummit/html/documents/summit_docs/2309_planfinal.htm>. Acesso em: 05 ago. 2008.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. Making Progress on Environmental Sustainability: Lessons and Recommendations from a review of over 150 MDG Country Reports. Disponível em: <<http://www.undp.org>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

UNITED NATIONS MILLENNIUM DEVELOPMENT GOALS. Disponível em: <<http://www.un.org/millenniumgoals/>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

UNITED NATIONS TREATY COLLECTION. Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_244.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2008.

US DEPARTMENT OF STATE. The Alabama Claims, 1862-1872. Disponível em: <<http://www.state.gov/r/pa/ho/time/cw/17610.htm>>. Acesso em: 30 jul. 2008.

US SUPREME COURT CASES. CASO 174 US 690, United States v. Rio Grande Dam & Irrigation Co. Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/174/690/case.html>>. Acesso em: 30 mar. 2007.

US SUPREME COURT. Kansas v. Colorado, 206 U.S. 46 (1907). Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/206/46/>>. Acesso em: 11 nov. 2008.

_____. New Jersey v. New York, 283 U.S. 336 (1931). Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/283/336/case.html>>. Acesso em: 11 nov. 2008.

VILLA, Rafael Antonio Duarte. *Da crise do realismo à segurança global multidimensional*. São Paulo: Annablume, 1999.

VITORIA, Francisco de. *Os índios e o direito da guerra*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Ed. Unijui, 2006.

WATER a Shared Responsibility. UNESCO, 2006.

WATER a Shared Responsibility. UNESCO, Report 2, 2006.

WEIS, Brown (Ed.). Fairness to future generations: international law, common patrimony, and Intergenerational equity. Londres: Hotei Publishing, 1999.

WINIARSKI, Bohdan, Principes généraux du droit fuvial international. *Recueil des Cours*, Paris, v. 3, t. 45, 1933.

WINPENNY, James. *Report of the world panel on financing water infrastructure*. FMI, 2003.

WOLF, Aron. Case Study Transboundary Dispute Resolution: the La Plata Basin. Disponível em: <http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Documents/la_plata.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2009.

WOLFROM, Marc. *L'utilisation a des fins autres que la navigation des eaux de fleuves et lacs et canaux internationaux*. Paris: Pedone, 1964.

THE WORLD COMMISSION OF DAMS. Disponível em: <<http://www.dams.org>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

WORLD TRADE ORGANIZATION. Disponível em: <www.wto.org>. .

WRM Bulletin. Disponível em: <<http://www.wrm.org.uy/boletim/128/opiniao.html>>. Acesso em: 10 jan. 2009.

YALE UNIVERSITY. Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/mexico>>. Acesso em: 03 nov. 2006.

ZEMMALI, Ameer. *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire*. Paris: Pedone, 1998.

WEBSITES

AMERICAN CIVIL LIBERTIES UNION. Disponível em: <<http://www.aclu.org/>>.

AMERICAN SOCIETY OF INTERNATIONAL LAW. Disponível em: <<http://www.asil.org/resource/pil1.htm>>.

COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE DA UNIÃO EUROPÉIA. Disponível em: <http://europa.eu.int/comm/environment/index_pt.htm>.

CORNELL INTERNATIONAL LAW JOURNAL. Disponível em:
<<http://organizations.lawschool.cornell.edu>>.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/>>.

DEPARTAMENTO INTERNACIONAL DA ÁGUA. Disponível em:
<<http://www.oieau.org/portugai/index.htm>>.

DIPLOMACIA FRANCESA. Disponível em: <<http://www.diplomatie.fr/>>.

ENVIRONMENT CANADA. Disponível em:
<http://www.ec.gc.ca/water/en/manage/use/e_use.htm>.

EUROPEAN ENVIRONMENTAL AGENCY. Disponível em: <<http://www.eea.eu.int/>>.

FUNDATION FOR INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW. Disponível em:
<<http://www.field.org.uk/>>.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL. Disponível em: <<http://www.idi-iil.org/>>.

INSTITUTE EUROPEAN FOR ENVIRONMENTAL POLICY. Disponível em:
<<http://www.ieep.org.uk/>>.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. Disponível em: <<http://www.ila-hq.org/INDEX.htm>>.

INTERNATIONAL WATER LAW PROJECT. Disponível em:
<<http://www.internationalwaterlaw.org/>>.

JORNAL DO MEIO AMBIENTE. Disponível em:
<<http://www.jornaldomeioambiente.com.br>>.

JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPÉIA. Disponível em: <<http://europa.eu.int/eur-lex/lex>>.

LE MONDE DIPLOMATIQUE. Disponível em:
<<http://mondediplo.com/1997/05/globalisation3160>>.

NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <<http://www.un.org/english/>>.

NILE BASIN INITIATIVE. Disponível em:
<<http://www.nilebasin.org/Documents/TACPolicy.html>>.

OREGON UNIVERSITY. Disponível em: <<http://www.transboundarywaters.orst.edu/>>.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Disponível em: <<http://www.wto.org>>.

PROCAM-PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA AMBIENTAL DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Disponível em: <<http://www.usp.br/procam>>.

PROJETO NOVA. Disponível em: <<http://www.pbs.org>>.

REVISTA OUR PLANET. Disponível em: <<http://www.ourplanet.com/>>.

REVISTA THE ECOLOGIST. Disponível em: <<http://www.theecologist.org/index.html>>.

A ÚLTIMA ARCA DE NOÉ. Disponível em: <<http://www.aultimaarcadenoe.com>>.

UNESCO. Disponível em: <<http://www.unesco.org/water/>>.

UNITED NATION DEVELOPMENT PROGRAMME Disponível em: <<http://www.undp.org/water/capacity.html>>.

THE WATER PAGE. Disponível em: <http://www.thewaterpage.com/int_water_law.htm>.

WATER: INTERNATIONAL ISSUES. Disponível em: <<http://www.interleaves.org/~rteeter/waterregional.html>>.

WORLD RAINFOREST MOVEMENT. Disponível em: <<http://www.wrm.org.uy/boletim/128/opiniao.html>>.

WORLD WATER COUNCIL. Disponível em: <<http://www.worldwatercouncil.org/>>.

THE WORLD WATCH INSTITUT. Disponível em: <<http://www.worldwatch.org/>>.