XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO E SUSTENTABILIDADE I

LUCIANA COSTA DA FONSECA

JERÔNIMO SIQUEIRA TYBUSCH

ROGERIO BORBA

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito e sustentabilidade I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Luciana Costa da Fonseca; Jerônimo Siqueira Tybusch ; Rogerio Borba – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-837-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Centro Universitário do Estado do Pará
Belém - Pará - Brasil
https://www.cesupa.br/

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO E SUSTENTABILIDADE I

Apresentação

A presente obra é fruto dos artigos apresentados no Grupo de Trabalho (GT) DIREITO E SUSTENTABILIDADE I, do XXVIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade do Pará entre os dias 13 a 15 de novembro de 2019, no Centro Universitário do Pará (CESUPA).

O Congresso teve como temática "DIREITO, DESENVOLVIMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS: AMAZÔNIA DO SÉCULO XXI". A escolha do tema foi pertinente em razão do momento político e jurídico vivido, onde se questiona o papel do estado na proteção ambiental, em especial a proteção da amazônia. As diversas questões ambientais verificadas tratam do desafio de harmonizar os dispositivos constitucionais em prol da biodiversidade, de forma a viabilizar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, como preconiza o Artigo 225 da Constituição da República, com vistas a área amazônica.

Como resultado de uma grande ambiência de atividades de pesquisa desenvolvida em todo o país, foram apresentados neste GT quinze artigos relacionados ao tema, os quais integram a presente obra. Nas apresentações dos trabalhos foram discutidos instrumentos de preservação da região amazônica, instrumentos de controle de sustentabilidade e outras temáticas pertinentes à sustentabilidade, como Mobilidade Urbana, Resíduos Sólidos, Ética Empresarial, Logística Reversa e Mudanças Climáticas. Também foram expostos trabalhos com viés em teorias conexas à Sustentabilidade e Direito, como Justiça Ambiental, Teoria da Justiça em John Rawls e Desenvolvimento como Liberdade em Amartya Sen. Os trabalhos se relacionam diretamente com a ementa apresentada, o que indica uma preocupação com a seleção de artigos que mantém entre si afinidade científica, favorecendo sobremaneira os debates no momento das discussões no GT.

A obra, em razão dos trabalhos apresentados, pode ser subdividida pela ordem de apresentação, sendo todos relativos ao Direito e Sustentabilidade.

(A elevada intensidade dos debates no GT demonstrou a importância dos temas levantados e apresentados pelas pesquisadoras e pelos pesquisadores do grupo. Assim, é com muita satisfação que apresentamos à comunidade jurídica a presente obra, que certamente servirá como referência para futuras pesquisas sobre os temas levantados e as reflexões aqui presentes.

Belém, 15 de novembro de 2019

Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM

Luciana Costa da Fonseca - CESUP

Rogerio Borba - UniCarioca / IBMEC / UNESA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO AMBIENTAL: ÁGUA COMO RECURSO HÍDRICO

THE ECONOMIC ANALYSIS OF ENVIRONMENTAL LAW: WATER AS A WATER RESOURCE

Fernanda Rodrigues Pires De Moraes
Leonardo Pereira Martins

Resumo

O artigo refletirá como a Análise Econômica pode ser aplicada no Direito Ambiental. Apresentará um panorama do direito ambiental, com enfoque na água, de forma a contribuir para sua interpretação integrada à escassez de recursos e ao resto do ordenamento, desenvolvido rumo ao reconhecimento dos valores únicos à proteção ambiental. Destacaremos o conflito da relação entre desenvolvimento e preservação ambiental, considerando os preceitos do desenvolvimento "sustentável" a solução neoliberal para crise ambiental, dada as externalidades negativas.

Palavras-chave: Meio ambiente, Análise econômica, Desenvolvimento sustentável, Água

Abstract/Resumen/Résumé

The article will reflect how Economic Analysis can be applied in Environmental Law. It will present an overview of environmental law, focusing on water, in order to contribute to its integrated interpretation of the scarcity of resources and the rest of the planning, developed towards the recognition of unique values for environmental protection. We will highlight the conflict between the relationship between development and environmental preservation, considering the precepts of "sustainable" development the neoliberal solution to the environmental crisis, given the negative externalities.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environment, Economic analysis, Sustainable development, Water

A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO AMBIENTAL: ÁGUA COMO RECURSO HÍDRICO

INTRODUÇÃO

O artigo visa refletir sobre como a Análise Econômica do Direito (AED) pode ser aplicada no Direito Ambiental sob a ótica dos Direitos Fundamentais por meio de abordagem que reconheça a realidade em que os Direitos Ambientais se concretizem. O meio ambiente pode ser visto pelo aspecto individual e humanístico, ou seja, como cada ser humano lida com ele, ou coletivo em que todos dependem dos demais para sobrevivência. A Constituição de 1988 os abarcou, permitindo a formação de um ordenamento de sua tutela pela ótica individual, quanto coletiva. Assim, apresenta uma série de direitos que tutelam o direito da presente e futuras gerações de viver em ambiente sadio. Contudo, é um direito fundamental que vai além do aspecto individual, é um direito difuso, porque seus elementos estão ligados e refletem no equilíbrio de todo o sistema. O ordenamento de tutela dos direitos difusos atende à proteção do meio ambiente, vez que ao regular a Ordem Econômica há previsão no artigo 170, da Constituição, de ser sua proteção um dos seus princípios fundamentais. Todo agir econômico precisa ser pensado sob a ótica da "sustentabilidade", se possível, dada finitude dos recursos da natureza. Há que reconhecer o princípio da eficiência na atividade da Administração Pública, em que a conduta do agente econômico busca a eficiência para a maximização dos resultados, mas deve fazê-lo protegendo o meio ambiente.

O Direito Constitucional expressa uma tendência a proporcionar instrumentos para preservação do meio ambiente de tal forma que também seja possível o desenvolvimento. É aquele um bem de todos e reconhecido como patrimônio, que precisa ser avaliado e valorado, pois a definição do valor do bem serve como promoção da sua importância, já que, embora a virtude não esteja no preço conferido a algo, é inegável dentro da economia capitalista a relevância do argumento valorativo, ao menos para cautela maior como se impacta o bem com as atividades produtivas. No entanto, persistem barreiras para efetividade dos direitos ambientais, tanto por envolverem direitos difusos e existirem recursos não renováveis, trazendo a necessidade de haver a preocupação com seu bom uso. É com foco na otimização dos recursos naturais que a Análise Econômica surge como grande valia para construção de políticas públicas ambientais.

Nesta perspectiva, o artigo apresentará um panorama atualizado do direito

ambiental, com enfoque na água, e contribuirá para que sua interpretação esteja mais integrada à realidade de escassez de recursos e ao resto do ordenamento, mais desenvolvido rumo ao reconhecimento dos valores únicos à manutenção e proteção ambiental. A proposta é apresentar os fundamentos do regime de gestão e exploração das águas no Brasil, é dizer, apresentar o marco paradigmático sobre o qual a Lei 9.433/97 foi editada e as limitações daí decorrentes na formatação de mecanismos jurídicos adequados a restringir e controlar a tensão advinda da oposição axiológica entre os interesses do capital e preservação da água. Isso, sem descurar das influências da comunidade internacional na modelagem do direito hídrico instituída pelo Brasil, tanto enquanto ente jurídico-político positivador e mantenedor da aludida ordem jurídica quanto como *locus* no âmbito do qual se realizam e dissipam-se as lutas e os embates pela água. Serão, para tanto, debatidas as externalidades do discurso ideológico dominante no assunto, através dos instrumentos da Análise Econômica do Direito.

Há uma distinção já anunciada e se evidencia: a expressão *direito hídrico* traduz um ordenamento jurídico afetado ao referencial liberal e à problemática da exploração aquífera, inserido na epistemologia antropocêntrica paradigmática. É nesse aspecto que a ordem jurídica concebe a apropriação da água, sua mercantilização e dominialidade. Em aparente oposição ou como limitador à encampação extremada dessa postura, de sorte a viabilizar sua continuidade e desencorajar pretensões de ruptura, configurou-se, primeiro, um aparato de ideias que relaciona a exploração da natureza ao conceito de *desenvolvimento* e, depois, a limitação ou controle dessa exploração ao não menos ambíguo e pouco elucidativo conceito de *desenvolvimento sustentável*. A terminologia e sua carga semântica, foi gestada e disseminada pelas Nações Unidas[1].

Enfoque distinto do direito hídrico é o que se expressa na designação *direito das águas*, de viés biocêntrico, a considerar os mananciais e toda forma física da apresentação da água como seres da natureza, a merecer proteção jurídica. A estes, recentes constituições latino-americanas atribuíram *status* das entidades a que o direito civil ocidental chama pessoas, de forma a atribuir-lhes a capacidade jurídica de reclamarem seus direitos mediante imposições de obrigações a quem a eles se opõe. A par das críticas

---

[1]A terminologia foi introduzida pelo Relatório Brundtland, de 1987, e consagrada na *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1992. R*evela caráter circular, na medida em que aparece simultaneamente como significante e significado. Veja-se: "Para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental constituirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente deste" (Princípio 4).

ao Novo Constitucionalismo Latino-americano[2] e aos *direitos da natureza* que apregoa (como o direito das águas), além de uma guinada epistemológica, revela base teórica para repensar o paradigma vigente, e sua práxis de subjugar e explorar a natureza sem preocupação, através do viés de eticidade, de assegurar sua disponibilidade para gerações futuras. Não obstante, o Novo Constitucionalismo tem o valor de, materializando a um só tempo Teoria Geral do Direito e do Estado e Filosofia, viabilizar o enfrentamento ao modelo dominante de dualidade humanidade *vs*. natureza, expresso no desenvolvimento.

1. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO (AED)

O desenvolvimento da AED se deu através da agenda do realismo jurídico, defensora de deverem os estudiosos da lei examinar como ela funciona na prática, fazendo uso das ciências sociais, dentre elas a economia (ROEMER, 2000, p. 10). Tantos os economistas como os profissionais do direito acreditam nos modelos de conduta. Com a AED, foi introduzida uma teoria mais abstrata de que as normas são incentivos para ação, e as respostas dependem e variam em função dos tipos de incentivos (ROEMER, 2000, p. 20). As suas técnicas analíticas, devidamente utilizadas, permitem ao jurista avaliar que normas devem reger diferentes áreas. Trata-se da ampliação da análise do Direito, com foco na eficiência prática máxima, por meio da inserção da teoria econômica e seus métodos, que são aplicados para examinar a lei (formação, estrutura, influência, etc.) e as instituições jurídicas (ROEMER, 2000, p. 6). A AED não se limita, portanto, às questões de mercado (Adam Smith, precursor), mas também às de não mercado (Jeremy Bentham, pioneiro), em que os indivíduos são maximizadores racionais de seus interesses em todos os aspectos da vida. Isso levou a um relevante instrumento de uso das políticas públicas dentro da análise da lei, já que *"[...] as instituições de um país formam a estrutura de incentivos que recai sobre a sociedade."*. São *"[...] as regras do jogo, tanto formais*

---

[2]Pela agudez e explicitude com que refuta as principais sustentações do Novo Constitucionalismo Latino-americano, merece registro o texto do espanhol salamanquense naturalizado equatoriano José Sánchez Parga, intitulado *Discursos retrovolucionarios: Sumak Kawsay, derechos de la naturaleza y otros pachamamismos.* Veja-se: Según esto, y de acuerdo a una lógica elemental, lo que se llaman derechos de la naturaleza serían más bien las obligaciones humanas con la naturaleza. En términos políticos esto resulta más pertinente, ya que los derechos de la naturaleza a nadie interpelan, ni generan responsabilidades con ella, sí en cambio las obligaciones humanas con la naturaleza, la cual no podría ni debería ser pensada ni vivida como diferente o separada de la naturaleza humana. A no ser que se llegue a sostener que la naturaleza es tan diferente que no tiene nada que ver con la condición y naturaleza humanas. (PARGA, 2012.)

quanto informais e, também, as suas características de eficácia. Juntas, definem como o jogo deve ser jogado" (NORTH). A perspectiva considera a interdependência entre Direito e Economia, pois como os agentes econômicos, as demais pessoas reagem a incentivos fornecidos pelo meio que vivem, podendo serem fornecidos pelo ordenamento jurídico. E as instituições com esse papel são as regras jurídicas, os tribunais, etc.

Nesse contexto, a racionalidade humana permite à pessoa analisar, planejar e executar suas atividades e desejos, pondo-os em prática. Para isso, o indivíduo deve ter em mente o que o separa dos bens e serviços preferidos. Os obstáculos são vários, por isso, são considerados pelo homem. (FEREJOHN, John; PASQUINO, Pasquale, 2001). De outro lado, quem decide, sempre desejará aumentar o que foi alcançado (benefício marginal), o que leva a um obstáculo/custo maior (custo marginal). E, sendo o benefício marginal superior ao custo marginal, o indivíduo continuará fazendo modificações para aumentar os seus ganhos (COOTER, 2010, p. 45-46). A maximização dos resultados considera não apenas os benefícios iniciais diante dos custos iniciais com os seus marginas. Os atos racionais estão ligados ao aumento do benefício marginal com custo marginal menor ou a manutenção dos benefícios iniciais com a redução de seus custos. A Teoria da Escolha Racional defende a ponderação, isto é, a análise detalhada das vantagens e seus custos na tomada de decisão. Tal perspectiva, é essencial quando da análise das opções políticas em termos de legislação ambiental, aliada à noção de desenvolvimento "sustentável", levando em consideração suas externalidades negativas.

Os recursos de produção, ingredientes para criação de bens e serviços, são limitados, porém, as necessidades humanas renovam (VASCONCELLOS; GARCIA, 2000. p. 2). A Economia é gerenciadora, tentando evitar o desperdício de fatores produtivos face às vontades humanas, atingindo o equilíbrio. A eficiência liga-se ao método da economia, que para produção eficiente, maximiza as riquezas, realizando as necessidades humanas (PINHEIRO). A maximização se obtém quando impossível criar mesma quantidade de produção com combinação de produtos de baixo custo; ou não pode ter maior produção com a mesma quantidade de bens (COOTER; ULEN, 2010. p. 38). Outra concepção de eficiência, é a de Pareto ou alocativa, considera não só a elevação do potencial produto, pela diminuição dos custos produtivos, ou aumento da fabricação com a mesma quantidade de insumos, mas pelo grau de satisfação dos envolvidos. Na impossibilidade de realocar produtos de modo a beneficiar uma parte, sem prejudicar a outra, será Pareto eficiente. (VARIAN, 2003. p. 15).

Diante disso, a Economia contribui com o Direito, pois explica o comportamento

humano (maximizador, que leva ao equilíbrio, gerando eficiência), auxiliando a pensar e criar meios e formas de tornar as políticas públicas e os atos jurídicos mais eficientes, que em matéria ambiental é essencial. Permite a utilização de aspectos econômicos que podem garantir maior eficiência para se atingir a máxima efetividade deste direito fundamental, por meio da ponderação de interesses. Para Pareto só haveria eficiência quando impossível aumentar a utilidade de uma pessoa sem reduzir a utilidade de outra (alocação ótima de recursos). O aspecto econômico do conceito faz com que considere estar numa condição de eficiência quando a melhora da condição de um indivíduo ou família corresponder-se-á *"uma piora na situação de um outro indivíduo, ou família, ou classe social."*. O conceito de Pareto é criticado por manter o *status quo* e desvalorizar a necessidade de modificação de situações consolidadas em proveito de melhor resultado social. Cristiane de Oliveira Coelho, acrescenta ao conceito a potencialidade: (…) para o campo do Direito, o conceito de eficiência, tal qual exposto por Pareto, ao evitar apreciar e julgar mudanças no bem-estar social quando há simultaneamente ganhos e perdas individuais, em nada contribuía para a resolução prática de problemas alocativos.

Aqui, o importante é que na alocação de bens os ganhadores possam compensar os perdedores, ainda que efetivamente não venham a fazê-lo. A eficiência potencial de Pareto surge como instrumentalização do conceito original de Pareto, possibilitando sua utilização para realização de políticas públicas e guiar decisões jurídicas. Nas decisões ambientais, não se trata apenas de considerar que em benefício do interesse privado haverá uma perda no proveito coletivo, mas também a possibilidade de compensação desta perda coletiva ou até mesmo discutir se possível dado ser bem finito. Kaldor e Hicks propõem o planejamento das normas a fim de promoverem o bem-estar de maior número de pessoas, mesmo com a compensação entre benefícios e perdas (maximização da riqueza de Posner). Parte da noção de que "as normas devem ser planejadas com o objetivo de causar o máximo de bem-estar para o maior número de pessoas, de modo que os ganhos totais compensem de forma teórica as eventuais perdas sofridas por alguns". A eficiência, atrelada à justiça, é critério adequado para solução de conflitos e valor para que a escolha pública seja feita visando a maximização da riqueza social.

1.1. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E O MEIO AMBIENTE

A Constituição, no artigo 170, prevê como fim da ordem econômica assegurar a todos a existência digna, objetivo inatingível sem meio ambiente equilibrado. A justiça social deve estar amparada nessa busca e a Análise Econômica do Direito (AED) auxilia

o intérprete da norma a avaliar o melhor caminho para o funcionamento harmonioso da sociedade amparado em direitos e deveres equilibrados. Fixa os princípios da ordem econômica, que podem ser estudados conforme a AED. Faz parte deles a "defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação". Assim, há determinação constitucional para avaliação dos impactos das cadeias produtivas sobre o meio ambiente, porque a redução das externalidades e a melhoria da eficiência dos processos permite a evolução de práticas sustentáveis, quando possível pois, em geral, dos recursos da natureza serem finitos. As externalidades levam a considerar que a defesa do interesse individual possa conduzir a decisões que, no âmbito coletivo, são ineficientes. Tal ocorre porque o agente econômico causador de externalidades negativas recebe a totalidade dos benefícios da sua atividade, impondo parte dos custos a sociedade.

Os agentes produtivos deveriam arcar com todos os ônus da sua atividade, visto lucrarem com ela, devendo fazer parte do custo a compensação dos danos causados pela atividade empresária a terceiros e ao meio ambiente. Contudo, na busca pelo lucro máximo, há a redução inconsequente dos custos de modo a ser externalizado. De fato, com menor custo, o consumidor tem acesso a um bem por um preço mais barato. De outro, ao mesmo tempo em que empresas produzem mais, estimulando o consumo progressivo, poluem excessivamente. O mais eficiente não é sua extinção, por acabar com quase toda a produção, mas em adequá-la a modelos produtivos que gerem menores externalidades e a reduzir os padrões de consumo ao necessário para a vida com dignidade, dando centralidade à natureza. Os impactos da cadeia produtiva e a forma como atores econômicos lidam com a degradação ambiental ligam-se com a teoria dos custos de transação, vez que a legislação impõe sanções cíveis, administrativas e penais a quem gera externalidades negativas. São custos de transação em sentido restrito porque impactam o custo para formalização de um negócio jurídico, também são custos de transação em sentido amplo por representarem custos a serem verificados pelo teorema de Coase, pois as inseguranças do risco ambiental, a fiscalização, elevadas penalidades e incentivos fiscais são fatores que importam custo de transação maior por gerarem incertezas antes e depois da contratação.

Nesse cenário, a Análise Econômica do Direito é relevante para apreciação das lides e políticas públicas envolvendo atividades econômicas e impactos ambientais locais. No entanto, como o meio ambiente local está interligado com o equilíbrio global, o impacto não terá somente efeitos locais. Portanto, ampliando-se os terceiros afetados são

elevados os custos de transação, devendo agir os Estados, não só por meio do Judiciário, mas por ações que permitam a reparação dos danos sem custo de transação alto.

2. ÁGUA COMO RECURSO HÍDRICO

O artigo demostrará como a água se configurou de ente natural em recurso hídrico e como se insere no discurso desenvolvimentista das Nações Unidas, e as externalidades negativas que tal visão enseja. Apresenta o marco paradigmático sobre o qual instituída a Política Brasileira de Recursos Hídricos (Lei 9.433/97) e as limitações decorrentes na concepção de mecanismos exegéticos adequados a restringir e controlar a tensão e a conflituosidade advindas da oposição axiológica entre os interesses do capital e preservação da água. Modelos hegemônicos de relações homem-ambiente e suas oposições marginalizadas são discursos e convenções a partir dos quais a água é abstraída e destacada do contexto natural até se converter em recurso e insumo para o desenvolvimento (MARTINS, 2019).

A variedade e profusão de usos e formas com que as sociedades relacionam-se com a água convertem-na em múltiplas abordagens. Conforme o uso/gestão que se lhe atribua, estar-se-á elegendo distintas epistemologias[3]. A concepção e o uso que dela fazem grupamentos indígenas e populações tradicionais, quanto menos tenham se integrado aos mercados, tende a revelar biocentrismo e o manejo da água próprio das sociedades auto afirmadas civilizadas se afigura explicitamente antropocêntrico. As lógicas próprias dessas distintas formas de compreender o mundo conformam estruturas no âmbito das quais nascem antagônicos modelos de desenvolvimento[4] embora esta palavra – desenvolvimento –, ao longo do tempo e pelo uso, tenha sido reservada para a

---

[3] Cabe anotar que a concepção generalista de epistemologia da ciência como teoria do conhecimento sistematizado dentro uma determinada logicidade pressupõe a viabilidade do mesmo fenômeno ser estudado sob diversas lógicas complementares ou contrapostas. Sem embargo da aparente dialogicidade assumida do enunciado, é certo que verdades são construídas a partir de perspectivas epistêmicas, umas prevalecendo, outras não. Esse enfoque é revelado pela *função normativa da epistemologia*, enunciadora da "forma como o conhecimento deve ser produzido, a quem deve ser autorizado, à forma como a presunção de credibilidade deve ser distribuída e à forma como podemos ganhar alguma influência politicamente reflexiva sobre as delimitações da ontologia" (ALCOFF, 2016).

[4] Não é objeto deste trabalho conceituar *desenvolvimento*, ao contrário, o conceito dominante é seu pressuposto. Todavia, entende-se a abordagem do tema impositiva às propostas de enfrentamento de questões ambientais, seja em nível global ou regional, pena de não se viabilizar compreensão das implicações da encampação de distintas acepções do termo desenvolvimento e de não se viabilizar possíveis alternativas.

perspectiva antropocêntrica. Quando os sobreditos modelos convivem no mesmo espaço físico, geram-se territorialidades[5] específicas, congregantes dos grupos cultores de cada acepção de desenvolvimento. O conceito só adquire seu sentido usual num contexto que, idealizado em termos econômicos, justifique um direito do homem dominar a natureza, condição cujo marco histórico situa-se na Era Moderna e confunde-se com o surgimento do Estado-nação (POLANYI, 2000; GROSSI, 2006; UNGER, 2001).

Sem embargo da indispensabilidade a processos vitais e culturais, da carga simbólica que adquirem em distintas sociedades, e da importância econômica adquirida, os mananciais aquíferos e os sistemas hidrográficos inserem-se no regime de mercado, tanto assim que são tratados em variados instrumentos normativos com a designação *recursos hídricos* (por exemplo, na Lei federal 9.433/97), resultando estado de tensão permanente entre a proteção do insumo vital e os efeitos de sua crescente mercantilização. Registra Diegues (2009) que o "uso da água tem dimensões conflitivas e políticas, afetando de forma distinta as sociedades urbano-industriais e as tradicionais". O movimento dessas forças na sociedade faz aflorar uma conflituosidade própria, com características que exigem do direito um ferramental normativo adequado. Esse aparato, embora francamente influenciado por interesses e diretrizes expressos em nível transnacional, revela-se a partir da soberania de cada ente estatal, argumento que ganha ênfase no discurso das Nações Unidas no sentido da cooperação dos povos, fundado na oposição da geografia política, com suas fronteiras, à fluidez da água. Na intenção de exame não prescritivo e assumido o referencial hegemônico como convenção resultante em paradigma, fácil constatar que a expansão capitalista submete a natureza. Mercantiliza-a, na medida em que reputa como *recursos* seres e coisas originalmente inter-relacionados no ambiente em nível ecológico, os adjetiva de *naturais*, e os submete ao propósito da mais valia. A mercantilização da natureza se viabiliza a partir do fracionamento do ambiente natural, ante a segregação dos aludidos recursos. Daí porque Santamaría (2010), sob a ótica dos direitos da natureza e do Novo Constitucionalismo, aponta que o direito positivo construído sob a lógica liberal reputa a natureza compartimentalizada em tantas partes quantos proprietários existam (MARTINS, 2019).

Paradoxalmente, ao capital não interessa todos os seres e coisas da natureza mas apenas aqueles passíveis de apropriação, segundo critério físico relacionado à apreensão, de matiz lockeana, que faz converter em propriedade. Nessa concepção, interessantes os pertences naturais escassos e, tão mais escassos, mais valiosos, reconfigurados em categoria jurídica própria, recebendo a designação civilista de bens, conceito com o qual o direito liberal valida a relação

---

[5] "Nas sociedades tradicionais a água, incluindo rios e lagos fazem parte de um território e um modo de vida, base de identidades específicas (caboclos, quilombolas, entre outras) ao passo que nas sociedades modernas a água, como bem de consumo, é desterritorializada, canalizada de outros lugares muitas vezes distantes, com os quais as populações urbanas tem pouco ou nenhum contato" (DIEGUES, 2009).

utilitarista e servil que opera inflexão dos elementos destacados da natureza à satisfação dos desejos humanos. Como diz Ost (1995), “a inalienabilidade que caracterizava estes bens - a sua afectação a um patrimônio transgerações - é estigmatizada como uma aberração econômica: se os bens devem circular, a mão morta está condenada”. Nisso o paradoxo: o capital mercantiliza a água porque é finita e escassa, atribuindo-lhe valor de troca a partir de uma lógica redutível ao esquema de quanto menor a quantidade, maior o valor. A finitude e a escassez, entretanto, tanto servem de fundamento para a mercantilização como para seu oposto, motivo pode-se advogar a vedação da mercantilização da água, enquanto ser, mote dos *direitos da natureza*, categoria central do Novo Constitucionalismo (MARTINS, 2019) (MARTINS, 2019).

2.1. DESENVOLVIMENTO: EXPERIÊNCIA INGLESA COMO MODELO

Mangabeira Unger (2001), ao expor o argumento central do que chama *história mítica da organização do trabalho* – trabalho que, desde Locke e seu Segundo Tratado sobre o Governo Civil, justifica a dominação e a apropriação da natureza pela humanidade (LOCKE, 1994) – demonstra o que a pretensa modernidade entende por desenvolvimento. Segundo ele, o que a historiografia contemporânea normalmente identifica como o caminho inglês da industrialização acabou sendo assimilado como “a rota preferencial, senão a única possível, do início do desenvolvimento industrial” (UNGER, 2001). Demonstra inseridos no que chamou “estereótipo da experiência inglesa” fenômenos como a substituição das pequenas fazendas familiares por agroempresas de grande porte, centralizadoras da riqueza e reprodutoras do ideário de ascensão capitalista no campo, cuja produção é normalmente dirigida ao mercado externo; a substituição da manufatura e das corporações de artesãos por fábricas mecanizadas e corporações empresariais; “a reorganização do trabalho como um sistema de tarefas repetitivas e bem definidas”, realizadas em plantas fabris e, nos demais setores econômicos, em estabelecimentos também exagerados e especializados, desde a burocracia até hospitais (UNGER, 2001). Demonstra o pesquisador que a experiência inglesa foi tornada modelo de desenvolvimento, espraiando-se em relativo curto lapso temporal, por todos os setores econômicos, importando reorganização de toda economia mundial como máquina para reproduzir esse estilo industrial em escala mundial por meio da especialização de economias nacionais inteiras (UNGER, 2001).

A lógica capitalista retroalimenta a ideologia apregoadora da produção em alta escala, de base industrial, voltada a atender frenéticas aspirações de consumo, as quais impõem lançamento de produtos cada vez menos duráveis, *pseudo* inovadores e seriados,

em intervalos reduzidos, sendo toda essa estrutura de consumo sustentada por ampla oferta de crédito bancário. A mesma mentalidade impõe-se à cadeia industrial alimentícia, viabilizando substituir o consumo de alimentos saudáveis, *in natura,* produzidos localmente sem uso de sementes modificadas e de agrotóxicos e sem desperdício de água ou desvio de sua finalidade dessedentadora, por comida ultra processada, cuja matéria prima se importa a preços risíveis de países que substituem a cobertura florestal original pela monocultura de *plantation*. A indústria alimentícia nascida e expandida no referencial desenvolvimentista não apresenta preocupação com valor nutricional, cultural, étnico ou qualquer outro extraeconômico do que produz.[6]

O que Unger (2001), em sua crítica, chamou "rota preferencial" do desenvolvimento nada mais é senão o resultado do conjunto de artifícios com os quais se naturalizou um determinado modelo econômico – retratado a partir da revolução industrial inglesa e seus desdobramentos – como se fosse o único, como se fosse passível de reprodução no tempo e no espaço, como se resultasse de um processo linearmente cadenciado, esquemática e progressivamente desdobrável, como se fosse adequado a todos os povos e como se a natureza o suportasse. Toda essa adjetivação revela, na verdade, não mais que um conceito naturalizado pela repetição, reiterado nos ambientes doméstico, escolar, profissional, religioso, em espaços físicos e virtuais, sob o influxo de farta propaganda, nas mais diversas mídias. Em ambiente jurídico, o estereótipo desenvolvimentista também foi acolhido, todavia, não com fundamento em direito de inspiração inglesa, evoluído da origem feudal para o modo aristocrático, mas a partir da fórmula nascida de outras experiências históricas, levantes contemporâneos incluídos no mesmo processo resultante na Revolução Francesa e na Independência das Treze Colônias inglesas da América, a incorporar a categoria da isonomia (MARTINS, 2019).

A acepção clássica de desenvolvimento toma a repercussão econômica da ação humana como focal e minimiza seus impactos no ambiente, nas relações sociais e na cultura dos povos. A despeito de imposta, tende ser recepcionada sem resistência de vulto pelas elites das nações de descolonização oficial tardia. Essas elites, por sua vez, mantêm seu *status quo* reproduzindo na estrutura social interna os mesmos parâmetros que resultaram na exploração das riquezas e do trabalho nacional pelas antigas metrópoles. A dinâmica descrita traz uma crença generalizada que repercute, tanto no nível das relações sociais internas quanto internacionais, apregoadora da necessidade irremediável de aderência ao modelo hegemônico de desenvolvimento. Este, contudo, em lugar de emancipação, justifica a estratificação dos povos, estabelecendo escalas

---

[6] "... o projeto do regime alimentar marginaliza culturas alimentares subsistentes que representam, de fato, as populações majoritárias do mundo. Nesse sentido, a agricultura industrial deve ser considerada uma alternativa, não o contrário" (MCMICHAEL, 2016).

crescentes (país desenvolvido, em desenvolvimento e subdesenvolvido, de primeiro ou terceiro mundo, país central e periférico) cujas posições seriam linear e naturalmente galgadas pelos Estados-nação. A imposição do modelo hegemônico de desenvolvimento funciona como mecanismo de manutenção da mesma dominação antes caracterizadora do pacto colonial. Identifica-se como um processo colonizante contemporâneo (MARTINS, 2019).

2.2. ONU DECRETA QUE O DESENVOLVIMENTO É SUSTENTÁVEL (!?)

Em meio aos conflitos nascidos da inviabilidade do modelo desenvolvimentista, de "rota preferencial", os estados com destacado poder de mando na Organização das Nações Unidas – ONU – valendo do organismo internacional, engendraram esforços consideráveis no sentido de alguma reformulação do paradigma de desenvolvimento. No influxo de preocupações ambientais recorrentes na grande imprensa; de movimentos sociais impactantes no comportamento e nos hábitos de consumo globais, como o dos *hippies*, e em meio à crise do petróleo; valendo da mesma epistemologia antropocêntrica e, sem relegar os mercados cativos e os capitais acumulados; no amparo demagógico de minimizar os efeitos insuportáveis da degradação ambiental e da pobreza no terceiro mundo, prenunciado na 1ª Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, de Estocolmo, nasceria pouco mais de uma década depois, o que viria a ser difundido como *desenvolvimento sustentável*, desdobrado nas dimensões social, econômica e ambiental.

Inseridas no referencial do desenvolvimento e sua sede tecnológica encontram-se as deliberações da ONU sobre água, tomadas a partir da década de 1970. O tema foi abordado tangencialmente na 1ª Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, em Estocolmo, no ano de 1972[7]. Nesta conferência, aflorou a questão nevrálgica desta reflexão, afeita à relação entre desenvolvimento e exploração da natureza. Revelaram-se distintas as posições pelos países ricos e pobres, os primeiros pretendendo limitar a degradação ambiental nos segundos, mediante restrições ao desenvolvimento dos últimos. A posição defendida pelo Brasil em Estocolmo é ilustrativa do impasse, ao enfatizar o crescimento econômico em detrimento da preservação ambiental. O documento final da conferência trouxe a primeira referência do direito internacional no

---

[7] O relatório final da Conferência, além de diversas recomendações tangentes à água a ela refere-se no Princípio 2, assim redigido: "The natural resources of the earth, including the air, water, land, flora and fauna and especially representative samples of natural ecosystems, must be safeguarded for the benefit of present and future generations through careful planning or management, as appropriate. (ONU, 1972)"

sentido do reconhecimento do direito humano ao meio ambiente de qualidade.

Cinco anos depois, realizada a Conferência das Nações Unidas sobre Água, em Mar Del Plata (1977), o primeiro evento multilateral genuinamente global a debruçar-se, sob os auspícios das Nações Unidas, sobre a água. O Plano de Ação reconheceu a conexão intrínseca entre os projetos de desenvolvimento de recursos hídricos e suas repercussões físicas, químicas, biológicas, sanitárias e sócio-econômicas. Declarou a Década de 80 como a "Década Internacional do Fornecimento da Água Potável e do Saneamento" e de que todos os povos, quaisquer que sejam seus estágios de desenvolvimento e condições sociais e econômicas, têm direito ao acesso à água potável em quantidade e qualidade à altura de suas necessidades básicas (VARGAS, 2000).

A partir do último quartel do século passado, uma particular fórmula de negação daquela conflituosidade entre economia de mercado e meio ambiente restou viabilizada com a criação das assim chamadas tecnologias limpas. Segundo Layrargues (1997) desenvolvimento e meio ambiente deixaram de ser considerados como duas realidades antagônicas, e passaram a ser complementares. A nomenclatura reformulada - desenvolvimento sustentável - debuta em 1987, no documento intitulado *Nosso Futuro Comum* (ou *Relatório Brundtland*) resultado do trabalho da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, criada pela Assembleia Geral da ONU de 1983, sob a presidência da então Primeira-ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, e termina definitivamente abraçado pela ONU com a Declaração do Rio de 1992 (IPIRANGA, GODOY e BRUNSTEIN, 2011; VIZEU, MENEGHETTI e SEIFERT, 2012). Essa concepção apregoa a necessidade de se intensificar a produção – sem a qual, não se gera desenvolvimento –, minimizando-se, contudo, o consumo dos recursos naturais necessários, o que só pode ser concebido num ambiente de incorporação constante de tecnologia e inovação aos processos produtivos. O incremento produtivo impõe maiores dispêndios de recursos naturais, maior consumo de energia, maior poluição ... e mesmo que se encampe um otimismo tecnológico extremo, as compensações tecnológicas revelam-se insuficientes para zerar a equação. Tanto assim que não houve redução no volume global de extração mineral nas últimas décadas. Houve crescimento, movido especialmente pela demanda provocada pelo crescimento econômico chinês[8]. Desde que

---

[8] Sobre a pujança das importações minerais chinesas, confira-se o documento intitulado A economia mineral da China e perspectivas do comércio mineral Brasil-China, disponível no sitio do Ministério de Minas e Energia brasileiro. Confira-se:

cunhado, o conceito foi rapidamente incorporado aos discursos governamental, ambientalista e empresarial (BOFF, 2012), ganhando cada vez mais atenção midiática, em parte justificável por seu caráter de sentido equívoco, aberto, a permitir interpretações de maior elasticidade, não excludente, mesmo a setores produtivos que lidam com atividades poluidoras e potencialmente nocivas:

> O desenvolvimento que procura satisfazer as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazerem as suas próprias necessidades, significa possibilitar que as pessoas, agora e no futuro, atinjam um nível satisfatório de desenvolvimento social e econômico e de realização humana e cultural, fazendo, ao mesmo tempo, um uso razoável dos recursos da terra e preservando as espécies e os *habitats* naturais (ONU, 1987).

No oposto, corroborando o caráter conflitivo da relação entre desenvolvimento e preservação ambiental, Leff (2001) considera os preceitos do desenvolvimento sustentável a solução neoliberal para crise ambiental e Parga (2005), citando Boltanski e Chiapello (1999), aponta as lutas defensivas (pelos direitos da natureza) e as ofensivas (contra a pobreza) como estratagemas *o batallas imaginarias, que el "nuevo espíritu del capitalismo" entabla, para evitar el enfrentamiento frontal y la lucha total contra su propia reproducción*. Daí, sob enfoque crítico, afirma-se que, no plano linguístico, a estratégia da ONU pode ser resumida na mera adjetivação do termo original – desenvolvimento – com a expressão "sustentável", a resultar em mais um conceito aberto e destituído de significação normativa precisamente unívoca. No plano filosófico-político, vislumbra-se um engodo de aceitação pouco questionada (MARTINS, 2019).

A vinculação entre acumulação de riquezas e exploração da natureza, inclusive da água, sempre pautou o conceito de desenvolvimento, tanto em seus momentos mais brutais e irresponsáveis, em termos socioambientais, quanto na relativização introduzida com a ideia de desenvolvimento sustentável. Embora em sentido amplo configure uma das justificativas de criação do organismo internacional e, mesmo que a agência especializada em desenvolvimento (o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD -, no inglês, - UNDP - *United Nations Development Program*) seja um dos órgãos de maior destaque na hierarquia do Sistema ONU[9], pesquisa às bases

---

<http://www.mme.gov.br/documents/10584/1256544/Palestra.pdf/e9412cf9-5ed8-47c0-9b73-3ed061987956;jsessionid=631315DFD2D000F2E1A753B75181B3F0.srv154>, acessado em 07 de abril de 2018.

[9] O PNUD tem *status* de mesa executiva na Assembleia Geral das Nações Unidas. O cargo de Administrador do PNUD é o terceiro cargo mais alto no *ranking* oficial das Nações Unidas

de dados da instituição, revela uma única declaração explicitamente focada no direito ao desenvolvimento: a *Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento*, aprovada em 1986. Este documento, segundo Nwauche e Nwobike (2005), no artigo sugestivamente intitulado *Implementação do direito ao desenvolvimento*, "criou uma polarização entre os países-membros da ONU. Os governos do Sul reivindicam seu direito ao desenvolvimento, enquanto os países ricos do Norte se opõem à existência desse direito." Conhecido o maior peso dos países nortistas na estrutura deliberativa da ONU e assumida essa razão política como prováveis causas do não enfrentamento ostensivo e direto do tema no âmbito da entidade, reforça-se a tese introduzida neste parágrafo. Tamanha a importância do desenvolvimento para ONU e induvidosas as posições e interesses travestidos na pujança sempre apresentado que é pressuposto no discurso da entidade, como algo de justificativa desnecessária: quase um axioma de Direito Internacional.

A par disso, realizaram-se três Conferências Internacionais sobre Financiamento do Desenvolvimento[10]. São as Conferências de Monterrey, 2002; Doha, 2008 e Adis Abeba, 2015. Exame dos documentos finais dessas conferências revela que, sob o manto do *desenvolvimento*, a abordagem seguiu o itinerário clássico mercantil-financeiro internacional. Em Monterrey (2002), as discussões transitaram entre comércio internacional, ajuda oficial externa, investimento estrangeiro direto, redução da dívida, mobilização interna de recursos e estruturação financeira global. A edição de Doha (2008) ficou marcada pelo peculiar momento de abalo do sistema financeiro global, cujas incertezas inviabilizaram posicionamentos firmes. Em Adis Abeba (2015), a 3ª Conferência Internacional sobre Financiamento ao Desenvolvimento, em seis mesas redondas, debateu: mobilização de recursos financeiros internos para o desenvolvimento, mobilização de recursos internacionais para o desenvolvimento, o comércio internacional como motor do desenvolvimento, aumento da cooperação financeira e técnica internacional em prol do desenvolvimento, dívida externa e, finalmente, questões

---

depois dos cargos de Secretário Geral das Nações Unidas e Vice-Secretário Geral das Nações Unidas. (Wikipedia, PNUD, 2018).

[10] Segundo o Portal Federativo, página na web mantida pelo governo federal brasileiro (acesso em: http://www.portalfederativo.gov.br/articulacao-federativa/assessoria-internacional/agenda-2030/financiamento-ao-desenvolvimento-1, aos 07 de março de 2018), "financiamento ao desenvolvimento é o nome dado ao processo de Conferências das Nações Unidas que busca ampliar a capacidade financiadora, bem como mobilizar os recursos necessários para o cumprimento da agenda de Desenvolvimento Pós -2015".

sistêmicas: reforço na coerência e consistência dos sistemas monetário, financeiro e comercial internacionais em prol do desenvolvimento[11].

Basta conceber natureza como sinônimo de meio ambiente para, a partir de exame dos nomes atribuídos às conferências ambientais patrocinadas pelas Nações Unidas, assumir a pertinência da leitura que traduz desenvolvimento como mecanismo de acumulação de riquezas decorrentes da exploração da natureza. Veja-se: *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano*, de 1972 (Conferência de Estocolmo); *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*, de 1992 (Conferência do Rio); *Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável*, de 2002 (Cúpula de Joanesburgo); *Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável*, de 2012 (Rio +20); *Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável*, de 2015 (Cúpula de New York sobre o Desenvolvimento Sustentável). A relação entre desenvolvimento e meio ambiente é de simples compreensão: o fluxo da riqueza da exploração do segundo torna o primeiro viável. (MARTINS, 2019).

Nesse contexto é que se afirma ser a exportação de comódites agrícolas e minerais também a exportação de recursos hídricos, é a exportação da água que serviu de insumo biológico ou logístico à produção da soja, do etanol, do café, de minérios metálicos, beneficiados ou não, e até do petróleo. Todos negociados no mercado internacional com sujeição a uma lógica que lhes subtrai valor de troca na exata medida em que reafirma a unilateralidade da aquilatação desses recursos. Opera-se a reprodução ideológica e simbólica do desenvolvimentismo de "rota preferencial", para usar a expressão cunhada por Unger (2001). A despeito de a produção crescente desses ativos de baixo valor monetário agregado e conhecida sua destinação no mercado global, o que, logicamente impacta no maior consumo de água a fazer frente ao incremento produtivo, o discurso oficial da ONU ignora o caráter vaso comunicante e globalizado desses mercados e atribui com primazia aos países produtores a responsabilidade ambiental. Logo no capítulo dedicado às *perspectivas mundiais sobre a água*, o resumo executivo do *Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2016 – Água e emprego*, evidencia a postura da entidade no tema: "Desde os anos de 1980, a captação de água doce tem aumentado cerca de 1% ao ano mundialmente, principalmente devido à crescente demanda dos países em desenvolvimento", e que (…)

---

[11] A temática das Conferências foi colhida de repositórios públicos de informação disponíveis na rede mundial de computadores, especialmente nos sítios mantidos pela ONU (conferir https://www.unric.org/pt/financiamento-do-desenvolvimento/20569, acessado em 07 de março de 2018).

na maioria dos países altamente desenvolvidos, a captação de água doce tem se estabilizado ou diminuído levemente (ONU, 2016)

Ignora o relatório que a redução da captação de água nos países desenvolvidos seja atribuível, em boa medida, à viabilidade de importar o recurso hídrico, na forma de produtos primários agrícolas e minerais, a baixíssimo preço, reafirmando o fenômeno, descrito como *internacionalização das externalidades ambientais*[12]. Reconhece-se o debate subsidiado pela Ecologia Política, que estuda os conflitos ecológicos distributivos, processados fora dos mercados, tanto dos tradicionais – comódites, *v.g.* – como dos fictícios – créditos de carbono, *v.g.* –, ambientes em que negociam as decorrentes compensações pelas externalidades ambientais. Para Joan Martínez Alier (2015), a distribuição ecológica refere aos "padrões sociais, espaciais e temporais de acesso aos benefícios obtidos dos recursos naturais e aos sistemas proporcionados pelo ambiente como um sistema de suporte de vida". O pensador afirma a ecologia política, em parte, superposta à economia política, que na tradição clássica corresponde ao estudo dos conflitos relacionados à distribuição econômica (ALIER, 2015).

As Nações Unidas reconhecem a necessidade de diretrizes normativas destinadas ao reequilíbrio das relações econômicas internacionais, a traduzir compensação financeira em favor dos Estados cujo meio ambiente se degrada com a crescente produção destinada a satisfazer o mercado, leia-se, as demandas dos países centrais. Portanto, reconhecem o problema, mas não sua dimensão de conflito ecológico distributivo, revelando perspectiva de enfrentamento diverso da ecologia política. Sob o viés liberal da economia ecológica[13], fizeram assentar o Princípio 10 na Declaração de Estocolmo, de 1972, que, "Para os países em desenvolvimento, a estabilidade dos preços e os ganhos adequados para produtos primários e matérias-primas são essenciais para

---

[12] Em economia ecológica, chama-se externalidade ambiental o efeito não desejado ou não previsto da produção ou exploração de bens ou serviços sobre pessoas ou sobre outros ambientes não diretamente ligados à produção. Embora, a rigor, numa escala binária, seja possível falar em externalidade positiva para designar efeitos adversos de valoração positiva, e externalidade negativa na situação oposta, a expressão é quase sempre usada como sinônimo de efeito colateral negativo.

[13] A economia ecológica "aborda o problema da tradução dos serviços e dos danos ambientais em valores monetários" (ALIER, 2015), revelando-se no meio mais usual com o qual os cultores do desenvolvimento sustável lidam com as externalidades ambientais.

gestão ambiental, já que fatores econômicos, bem como os processos ecológicos devem ser levados em consideração" (ONU, 1972)[14] (tradução livre do autor).

Firmada a perspectiva, viabiliza-se identificar instrumentos do repertório de direito internacional relacionados à limitação da acumulação e transferência de riqueza advinda da exploração dos *recursos* ambientais e hídricos, com a ressalva de tão importante quanto seus estudo, é a pesquisa de seus contextos histórico e funcional. Antecipa-se a constatação da influência marcante dos tratados internacionais e de outros instrumentos de direito internacional nas legislações ambientais dos países periféricos, muitas positivadas em meio à pressão por inserção nos mercados globais, em busca de divisas a fazer frente aos serviços das dívidas soberanas contratadas, situação do caso brasileiro. A referência a um aparato restritivo é enfática, relacionando-se, de um lado, com a economia ecológica e o paradigma da *pseudo* sustentabilidade em que gestados esses instrumentos de direito internacional e, de outro, com a dimensão normativa que os reveste, ainda presente a despeito da sua reduzida coercibilidade.

CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico brasileiro é receptivo à aplicação da Análise Econômica do Direito, inclusive no Direito Ambiental. A crescente percepção social que a tutela do meio ambiente representa a garantia de um Direito Fundamental complexo que pode manifestar-se como direito individual, direito coletivo e até como direito difuso serve como fator de pressão sobre os intérpretes das normas jurídicas em favor de nova valoração dos bens ambientais. Embora haja a previsão da não interferência do Estado na liberdade de agir e na propriedade dos cidadãos, a sociedade civil deve atuar ativamente respeitando a função social da propriedade e a tutela do meio ambiente. Deve interferir na aplicação da lógica tradicional de ponderação dos direitos fundamentais de modo a buscar solução que evite a posição extremada em que há prevalência de práticas externalizadoras de custos pela deterioração do meio ambiente, sendo relevantes as funções fiscalizadora e regulatória do agente público.

Desse modo, a Análise Econômica do Direito serve para que o intérprete possa buscar saber como o comportamento dos indivíduos e das instituições é afetado pelas

---

[14] O texto original tem a seguinte redação: "For the developing countries, stability of prices and adequate earnings for primary commodities and raw materials are essential to environmental management, since economic factors as well as ecological processes must be taken into account" (ONU, 1972).

normas do Direito Ambiental, mas também para inferir quais são as melhores normas e como estas normas podem ser comparadas, visando o bem-estar social em um meio ambiente equilibrado. Serve a perspectiva de contraponto, de equilíbrio e ponderação das escolhas normativas, visando à obtenção de soluções de maior eficiência econômica e social. Destacamos que distintas epistemologias conformam estruturas no âmbito das quais nascem formas antagônicas de promover o relacionamento do homem com a natureza. De um lado, o modelo antropocêntrico que apregoa o desenvolvimento - adjetivado ou não de sustentável - e, de outro, formas biocêntricas de integração com a natureza as quais, pressupõem interação ecológica e, porque não dizer espiritual do homem com o meio. Estas últimas, embora eficazes à promoção social, econômica e cultural das sociedades em que gestadas permanecem em constante luta com aquele.

Resistem ao estereótipo tornado em paradigma de desenvolvimento o modo de vida indígena e o de populações camponesas, quilombolas, ribeirinhas e outras que, reduzidas a minorias, são tratadas como hereges da religião desenvolvimentista. Mesmo quando ocupam seus próprios espaços e estes espaços são reconhecidos pelo Direito, seja de propriedade ou de soberania, sua relação com a natureza os afasta do mercado. Vislumbra-se conflituoso o convívio do modelo apregoador do desenvolvimento e dos modos de vida que não o encampam, não pela inviabilidade de realizarem-se enquanto fato histórico e antropológico, mas pela dificuldade imposta pelo primeiro aos segundos de reproduzirem-se. O modelo hegemônico é reprodutor das dinâmicas capitalistas e tende a promover assimilação dos demais que com ele coexistam, a adaptar-se e a expandir-se, sendo ilustrativo as relações do homem com a água.

Ao admitir a água ou qualquer outro ente natural como bem passível de apropriação e de mercantilização, seja direta ou indireta, como na exportação de comódites agrícolas e minerais, encampa-se uma perspectiva de sobrevaloração do homem no contexto de suas relações com o ambiente e com os demais seres da natureza justificadora da visão exaustivamente repetida de que seria sua missão, enquanto superior, dominar o ambiente natural. A legitimação vigente dessa dominação inicia-se na Era Moderna e tem se intensificado desde o fim da Segunda Grande Guerra, via de formas discursivas maçantes e repetidoras da ideologia dos grupos controladores do cenário internacional, a partir do discurso desenvolvimentista propagado pela Organização das Nações Unidas, no âmbito do qual se reforça a condição de recursos naturais a tudo que possa, sob perspectiva utilitarista e individualista, ser destacado da natureza de forma continuada e diferida ao longo de largo intervalo de tempo, viabilizando a criação de um

mercado gerador de novas riquezas. É nesse contexto que se percebe a preocupação da ONU com a questão hídrica global, a gestão e a exploração da água. Revela-se intrínseco ao desenvolvimento apregoado pela entidade a necessidade de atribuir dominialidade e preço à água. A primeira, porque faz passível de ser inserida em mercados, seja direta ou indiretamente, o segundo, complementar, porque promove legitimação mercadológica, a exercitar-se com suposta isenção estatal, do controle do assim constituído recurso hídrico.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS. BRASIL. **Levantamento da Agricultura Irrigada por Pivôs Centrais no Brasil - 2014**: relatório síntese. Brasília, ANA, 2016.

ALCOFF, Linda M. Uma epistemologia para a próxima revolução. **Sociedade e Estado**, v. 31, n. 1, p. 129-143, 2016.

ALIER, Joan Martínez. **O ecologismo dos pobres**. 2.ed. São Paulo, Contexto, 2015.

BACCI, Denise de La Corte; PATACA, Ermelinda Moutinho. Educação para a água. **Revista Estudos Avançados,** São Paulo, v. 22, n. 63, p. 211-226, 2008.

BARBOSA, Maria Bueno. A promoção do acesso à água como direito humano: formulação de políticas de respeito, proteção e cumprimento deste direito. **Perspectivas em Políticas Públicas**, Belo Horizonte, v. VI, nº 11, jan.-jun. 2013, p. 20-64.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: O que é - o que não é.** Petrópolis: Vozes, 2012.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. Direito & Economia. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

DIEGUES, Antônio Carlos. *Água e Cultura nas populações tradicionais brasileiras. In*: RIBEIRO, Wagner Costa, Org. **Governança da água no Brasil**: uma visão interdisciplinar. São Paulo: Annablume; Fapesp; CNPq, 2009.

FEREJOHN, John; PASQUINO, Pasquale. **A teoria da escolha racional na ciência política: conceitos de racionalidade em teoria política.** Rev. bras. Ci. Soc., São Paulo, v. 16, n. 45, fev. 2001. Disponível em http://www.scielo.br/. Acesso em 28 jan. 2018.

FERREIRA, Fernanda da Silva et al. À margem do rio e da sociedade: a qualidade da água em uma comunidade quilombola no estado de Mato Grosso. **Saúde e sociedade**, São Paulo, v. 26, n. 3, p. 822-828.

FURTADO, Marco Antônio Tourinho; MORALES, Denise Koller e FERREIRA, Rodrigo Fina. A economia mineral da China e perspectivas do comércio mineral Brasil-China. Universidade Federal de Ouro Preto, 2009.

GROSSI, Paolo. **História da propriedade e outros ensaios.** Tradução de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Revisão Técnica de Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro, Renovar, 2006.

IBGE, INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo. Agropecuário 2006**. Rio de Janeiro: IBGE, 2006.

IPIRANGA, Ana Silva Rocha; GODOY, Arilda Schmidt; BRUNSTEIN, Janette. Introdução. **RAM**, Rev. Adm. Mackenzie (Online), São Paulo, v. 12, n. 3, p. 13-20.

LAYRARGUES, Philippe Pomier. **Do ecodesenvolvimento ao desenvolvimento sustentável**: evolução de um conceito? *Proposta*, Rio de Janeiro, v. 24, p. 1-5, 1997.

LEFF, Enrique. **La ecología política en América Latina**: un campo en construcción. Soc. estado., Brasília, v. 18, n. 1-2, p. 17-40.

LOCKE, John. ***Segundo Tratado Sobre o Governo Civil***. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Rio de Janeiro: Vozes, 1994.

MANKIW, N. Gregory. **Princípios de microeconomia.** 2014.
MARTINS, Leonardo Pereira. Outorga do uso da água para agricultura: disciplina jurídica: 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário, Universidade Federal de Goiás, 2019.
MCMICHAEL, Philip. O regime alimentar e as relações de valor: Quais valores?. *In*:_____. **Regimes alimentares e questões agrárias**. São Paulo; Porto Alegre: Editora Inesp; Editora da UFRGS, 2016, p. 177-209.
NWAUCHE, E. S.; NWOBIKE, J. C. Implementação do direito ao desenvolvimento. **Sur, Rev. int. direitos human.**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 96-117, 2005.
ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A AVALIAÇÃO MUNDIAL DOS RECURSOS HÍDRICOS. **Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2018.**
PARGA, José Sanches. Discursos retrovolucionarios: Sumak Kausay, derechos de la naturaleza y otros pachamamismos. **Ecuador Debate**, Quito: Centro Andino de Acción Popular CAAP, n.º 84, 2011, pp. 31-50.
PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. **Curso de Law & Economic**. Disponível em http://www.iadb.org. Acesso em: 29 jan. 2018.
POLANYI, Karl. **A grande transformação**. As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel, 2.ed. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
POSNER, Richard A. **Economic Analysis of Law**. 7. ed. New York: Aspen Publishers, 2007..
REBOUCAS, Aldo da Cunha. Água e desenvolvimento rural. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 15, n. 43, p. 327-344.
ROEMER. **Introducción al Análises Económico del Derecho**. 2000.
SALAMA; Bruno Meyerhof; PÜSCHEL, Flávia Portela. **Crítica aos critérios de cálculo: conteúdo e forma**. Série Pensando o Direito FGV. 2010.
SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. **El derecho de la naturaleza:** fundamentos. UASB, Universidad Andina Simon Bolivar, Quito, 2010. *In*: <http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1087/1/%C3%81vila-%20CON001-El%20derecho%20de%20la%20naturaleza-s.pdf> Acessado em 07/06/2018.
SOUSA, Ricardo Douglas, et al. **A relevância do tema água no ensino de ciências**. REMOA v.14, Ed. Especial, UFMT, 2015, p.157-171.
SPERLING, Eduardo von. Afinal, Quanta Água Temos no Planeta ? **Revista Brasileira de Recursos Hídricos**, Porto Alegre, v. 11, n. 4, Out/Dez 2006.
UNGER, Roberto Mangabeira. **A política**: os textos centrais. São Paulo: Boitempo, 2001.
VARGAS, Éverton Vieira. Água e relações internacionais. **Revista brasileira de política internacional**, Brasília, v. 43, n. 1, p. 178-182, June 2000.
VASCONCELLOS, Marco Antonio Sandoval de; GARCIA, Manuel E. **Fundamentos de economia.** São Paulo: Saraiva, 2000.
VIZEU, Fabio; MENEGHETTI, Francis Kanashiro; SEIFERT, Rene Eugenio. Por uma crítica ao conceito de desenvolvimento sustentável. **Cad. EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 569-583, Sept. 2012.
VASQUEZ. **Comentários sobre Algunos Supuestos Filosóficos del Analisis Economico Del Derecho**. Isonomia n.5, 1996.