

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

DIREITO INTERNACIONAL

FABRICIO BERTINI PASQUOT POLIDO

FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO

NADIA DE ARAUJO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/ FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Fabricio Bertini Pasquot Polido, Florisbal de Souza Del Olmo, Nadia de Araujo – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-099-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito internacional .
I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 :
Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC
/DOM HELDER CÂMARA
DIREITO INTERNACIONAL**

Apresentação

A presente obra digital oferece à comunidade brasileira os estudos coligidos e apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Internacional do XXIV Congresso do CONPEDI: Direito e Política: da Vulnerabilidade à Sustentabilidade, realizado entre os dias 11 e 14 e novembro de 2015, na cidade de Belo Horizonte, Minas Gerais.

Em princípio, em mais essa importante edição do evento, chegamos ao consenso sobre a tarefa de adequadamente sistematizar as áreas e especialidades do Direito Internacional, segundo os perfis dos trabalhos submetidos. A ideia da Coordenação foi especificamente a de buscar maior coesão e espaço para discussão, entre todos participantes, das questões emergentes e controvertidas da agenda de pesquisa do Direito Internacional. Seguindo essa lógica, também logramos alcançar uma organização equitativa do tempo de apresentação dos artigos pelos autores, de modo a contemplar comentários de todos os presentes.

Com esse espírito em mente, durante o ensolarado dia de 12 de novembro de 2015, e acolhidos pela tradicional Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, a "Casa de Afonso Pena", e Escola de renomados internacionalistas brasileiros, como Gerson de Mello Brito Boson, Amílcar de Castro, José Sette Câmara Filho, Arthur Diniz, Francisco Rezek, Antônio Augusto Cançado Trindade - acadêmicos e pesquisadores ofereceram suas impressões sobre os temas desenvolvidos, seguindo uma dinâmica de agrupamento em torno de grandes áreas do Direito Internacional. Essa metodologia de organização dos trabalhos permitiu agregar maior valor intelectual ao para a mesa de debates, com o que a Coordenação se permitiu exercer um papel de moderação crítica e responsiva às impressões compartilhadas pelos autores. A principal vantagem nesse modelo, a nosso ver, é a de primar para que todos tenham a oportunidade de serem ouvidos, mesmo com o exíguo tempo para as apresentações.

A primeira parte concentrou-se em temas de confluência entre Direito Internacional Público, Direito Internacional Privado e Direito Internacional Econômico, considerada a necessidade, cada vez maior, de uma abordagem integrada entre as especialidades, sobretudo pelas incontestáveis interações entre elas existentes. Em tempos de revisão de marcos teóricos e de metodologias na rica agenda de pesquisa jusinternacionalista, não faz sentido insistirmos em análises estanques e desconectadas da realidade, dentro de uma perspectiva ainda fundada em

reflexões dogmático-formalistas. Na sequência, foram discutidos os trabalhos apresentados com temáticas afins ao Direito da Integração, Direito Internacional do Meio Ambiente e Direito Internacional Penal.

Inicialmente, os trabalhos de Direito Internacional Privado foram divididos em três blocos: os relativos à nacionalidade, à situação dos estrangeiros e contextos migratórios, e aos contratos internacionais. No trabalho *A Construção da Soberania Estatal e o Reconhecimento da Nacionalidade: Uma Análise sobre a Problemática da Extradicação*, Newton de Menezes Albuquerque e Adriana Rossas Bertolini analisam as bases do conceito de soberania e suas transformações como contraponto para questões controversas envolvendo extradicação, tendo como estudo de caso a dupla nacionalidade na ordem internacional. Os casos Salvatore Cacciola e Henrique Pizzolato, são tomados como exemplo para ilustrar problemas envolvendo o conflito entre soberanias estatais, proteção de direitos fundamentais de nacionalidade e da obrigação de cooperação judicial internacional. Alexandre Ferreira Alves e Raphael Fonseca Rocha oferecem interessantes aportes sobre as relações entre Direito Internacional Privado e Direito Internacional Econômico, em seu artigo *Nacionalidade da Sociedade e Lei Aplicável*. Os autores propõem uma revisão dos principais aspectos do conceito de nacionalidade para pessoa jurídica, além dos critérios adotados pelos Estados para atribuição de nacionalidade a determinada sociedade empresária e problemas de escolha de lei aplicável às relações jurídicas envolvendo sociedades no caso Brasileiro. Florisbal de Souza Del Olmo, em seu artigo *A Imigração como Meio de Atração de Investimentos Diretos por Pessoa Física: Análise Comparada entre as Políticas Brasileira, Norte-Americana e Portuguesa*, discute os principais aspectos relativos aos crescentes incentivos de políticas de imigração como forma de atração de investimentos externos diretos por pessoas físicas, recorrendo aos modelos atualmente aplicados pelo Brasil, Estados Unidos e Portugal. Ainda em temas gerais recorrentes sobre a nacionalidade, Thayrine Canteli discute em seu artigo *Fundamentos do Direito Internacional: A Escola Italiana e o Princípio da Nacionalidade de Pasquale Stanislao Mancini* as bases históricas do pensamento jusinternacionalista em Mancini, e a contextualização política em que o jurista italiano elaborou sua teoria e um fundamento para o Direito Internacional.

Caminhando em torno de questões relativas ao Direito Internacional Privado, contratos internacionais e autonomia da vontade, Gilberto Kalil e Tiago Freire Dos Santos exploram as nuances da escolha de lei aplicável aos contratos internacionais e as controvérsias impostas pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. A atualidade da discussão encontra justificativa na posição assumida pelos negócios internacionais em ambientes de globalização econômica e desenvolvimento dos mercados integrados. Na sequência, o artigo *A Atual Conjuntura de Cooperação Internacional no Combate à Lavagem de Capitais*, de autoria de

Thiago Giovani Romero, analisa a atualíssima vertente da cooperação jurídica internacional no tratamento das questões em torno da lavagem de capitais e sua relevância no combate à criminalidade transnacional. Em especial, destacam-se as interações entre Direito Internacional Econômico, Direito Internacional Privado e Direito Processual Internacional como centrais para a compreensão dos problemas da mundialização e intenso fluxo de pessoas, bens e serviços. Alebe Linhares Mesquita e Jana Brito Silva contribuem para a discussão sobre os Acordos de Capital de Basileia como instrumentos de soft law a assegurar estabilidade financeira internacional, e de que modo eles se encontram no regime mais amplo da Governança Global dos sistemas financeiros. Em mercados intensamente interconectados, alternativas de regulação via instrumentos normativos não-vinculantes podem servir como respostas às demandas de segurança, estabilidade e previsibilidade nos sistemas financeiros.

Temas do Direito da Integração, em particular Direito do Mercosul e da União Europeia, são revisitados em diversos trabalhos, com a pertinente discussão sobre a remodelação do conceito de soberania, compartilhamento e processos de integração; contextos de assimetria e disparidades do desenvolvimento dos blocos regionais e seus contornos normativos; as inconsistências da orientação jurisprudencial em ordenamentos comunitários vis-a-vis mecanismos fragmentários de solução de controvérsias; as vertentes do transconstitucionalismo e a integração e a redefinição conceitual e contextual de fronteiras. Entre esses trabalhos, destacam-se os artigos A Flexibilização do Conceito de Soberania nos Estados Modernos em Face dos Processos de Integração, de Jacyara Farias Souza e Jônica Aragão; A Problemática das Assimetrias e os Processos de Integração Regional: Uma Comparação entre o Caso Europeu e o Sul-Americano, de Claudomiro Batista de Oliveira Jr; Direito da União Europeia: outra perspectiva, de Luiz Felipe Brandão Osório; O Sistema de Solução de Controvérsias no Mercosul: as Consequências da Cláusula de Eleição de Foro do Protocolo de Olivos, de Diego Guimarães de Oliveira, Nivaldo Dos Santos; O Transconstitucionalismo da União Europeia Implica na Superação do Constitucionalismo Tradicional de seus Estados-Membros?, de Ana Cristina Melo de Pontes Botelho; e (Re) Definição de Fronteira(s) e Cidades Gêmeas: Brasil e Uruguai, de Marcia Andrea Bühring.

Problemas teóricos e questões emergentes na agenda de pesquisa do Direito Internacional Público foram também trazidos à discussão no Grupo de Trabalho, com apresentações que abordaram uma variedade de temas, passando por perfis de uma análise crítica do Direito Internacional, das bases jusfilosóficas, da intersecção com as Relações Internacionais e Ciência Política, até a revisão de marcos teóricos em torno do Direito Internacional Humanitário e Direito Penal Internacional, segurança internacional, cooperação internacional e solução de controvérsias. Em torno dessas linhas expressam os capítulos Entre as Imunidades e a Responsabilidade das Organizações Internacionais: Possíveis Contornos para

uma Efetiva Reparação, de Tatiana Rodrigues Cardoso; Isolamento Outcasting- como Mecanismo de Aplicação do Direito Internacional, de Lucas Sávio Oliveira e Vinicius Machado Calixto; O Direito Internacional como Ferramenta para a Paz Mundial: Uma Leitura do pensamento de Hans Kelsen, de José Albenes Bezerra Júnior, Ulisses Silvério dos Reis; A Legitimidade Da Responsabilidade De Proteger R2p - Como Norma Soft Law Na Segurança Coletiva, de Flávia Carneiro Soares e Catarina Woyames Pinto; Poderes e atuações do Secretariado e do Secretário-Geral da ONU nas implicações conceituais e na efetividade da teoria Responsibility to Protect, de Flávia de Ávila; O Tratado de Não Proliferação de Armas Nucleares e o Desafio Imposto pelo seu Direito de Retirada: Um Estudo Do Problemático Caso Norte-Coreano, de Martonio Mont'Alverne Barreto Lima e Mariana Zonari; A Organização do Tratado do Atlântico Norte e os obstáculos para a cooperação com as Nações Unidas, de Rodrigo Ruggio e Marília Álvares Da Silva; Seleção adversa e Intervenção Humanitária: Mitigação de efeitos indesejáveis, de Leonel Mendes Lisboa; e a Influência dos Organismos Internacionais no Ensino Superior, de Anderson da Costa Nascimento e Cristiana Santana Nascimento; Da Barbárie da II Guerra Mundial ao Devido Processo Legal no Julgamento de Nuremberg, de José Guilherme Viana e Waleska Cariola Viana; e Tribunal Penal Internacional: Uma Análise sobre sua Evolução e sua Competência para Julgar o Crime de Terrorismo, de Susana Camargo Vieira e Ana Maria de Andrade.

O Direito Internacional do Meio Ambiente também contou com trabalhos atuais sobre questões envolvendo as transformação dos modelos de regulação da proteção dos bens naturais e do meio ambiente, passando pela revisão dos conceitos de desenvolvimento sustentável e dos marcos de formulação dos princípios da disciplina, além de enfoques sobre e emergência das responsabilidades no sistema internacional do meio ambiente e mecanismos de solução de controvérsias, em particular pelo papel desempenhado por organizações regionais. Nesse sentido, seguiram as contribuições proporcionadas pelos artigos As organizações não-governamentais de proteção ao meio ambiente: a influência sobre o direito internacional e sobre a efetividade da proteção ambiental, de Luiza Diamantino Moura; Transformações Históricas do Conceito de "Desenvolvimento Sustentável" no Direito Internacional, de Pedro Ivo Ribeiro Diniz; O Caso das Fábricas de Celulose no Rio Uruguai: Análise sob o Prisma do Direito Ambiental Internacional, de Rogerio Portanova e Thaís Dalla Corte; Direito Internacional de Águas: A Importância dos Marcos Instrumentais na Formação dos Princípios, de Jefferson De Quadros e Adriana Almeida Lima; A Legitimidade Ativa em Matéria Ambiental para o acesso aos Tribunais Europeus; de Tatiane Cardozo Lima; Normatividade Jurídica na Relação Causal Escassez Hídrica-Cooperação: A Lógica que Nega a Hipótese de Conflitos Violentos, de Douglas de Castro.

Ao introduzirmos o presente volume, estamos convencidos de que a metodologia adotada para a condução dos excelentes debates do Grupo de Trabalho de Direito Internacional do XXIV Congresso do CONPEDI foi decisiva para recriar ambiente de maior engajamento entre os participantes. O instigante universo do Direito Internacional se amplia em suas bases metodológicas, críticas e bem particulares ao pensamento brasileiro. Nessa ordem, deixamos nossos estímulos e quiçá um sopro de persistência - para que as futuras edições do CONPEDI se recordem da importância do encontro de Belo Horizonte. E que o Direito Internacional possa servir de constante inspiração para um mundo em que o Direito e a Política exerçam uma função indutora de proteção da pessoa em situação de vulnerabilidade na ordem internacional e concebam a sustentabilidade como premissa inafastável.

Nadia de Araujo (Direito PUC Rio)

Florisbal de Souza Del Olmo (URI-Santo Ângelo)

Fabício Bertini Pasquot Polido (Direito UFMG)

Coordenadores

**NORMATIVIDADE JURÍDICA NA RELAÇÃO CAUSAL ESCASSEZ HÍDRICA-
COOPERAÇÃO: A LÓGICA QUE NEGA A HIPÓTESE DE CONFLITOS
VIOLENTOS**

**LEGAL NORMATIVITY IN THE CAUSAL RELATION WATER SCARCITY-
COOPERATION: THE LOGIC THAT REFUSES THE HYPOTHESIS OF VIOLENT
CONFLICTS**

Douglas de Castro

Resumo

O conceito de escassez hídrica tendo sido utilizada a partir de uma lógica economicista para justificar alegações da ocorrência de possíveis conflitos violentos ou guerra. Esta retórica não se confirma empiricamente pelo reduzido número de conflitos sobre água e ainda de forma mais significativa na formação de um direito internacional dos cursos d'água amplamente aceito pelos Estados que possui normas e princípios baseados no uso racional e equitativo, que por sua vez tem a solidariedade embutida.

Palavras-chave: Água compartilhada, Direito internacional, Cooperação

Abstract/Resumen/Résumé

The water scarcity concept has been used from an economic standpoint to justify claims of the possible occurrence of violent conflicts or water. This rhetoric is not confirmed empirically due to the reduced number of conflicts over water and more significant in the formation of watercourses international law largely accepted by States that possess rules and principles based on equitable and rational use that has in itself solidarity.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Shared water, International law, Cooperation

INTRODUÇÃO

As bacias hidrográficas internacionais oferecem excelentes oportunidades de estudo quanto a ocorrência de conflitos e cooperação.

A água é um dos recursos naturais mais importantes para a vida e ao mesmo tempo um dos mais vulneráveis. De toda a água existente no planeta 97.5% estão nos oceanos e somente 2.5% é de água doce (*freshwater*). Desse total de água doce 68.7% estão em geleiras e 30.1 em aquíferos (muitos deles inacessíveis), assim, sobra apenas 0.4% da água que pode ser encontrada em rios, lagos, banhados (*wetlands*), atmosfera e plantas e animais (*World Water Assessment Program – WWAP*).¹

Os indicadores do WWAP sugerem que os reservatórios de água² sofrerão grande impacto nas próximas décadas, levando em muitos casos à escassez³ severa, tendo em vista a disponibilidade constante *versus* o crescimento exponencial da população mundial e pressão sobre o *output* econômico, especialmente quanto à necessidade de maior produção de alimentos. Esta realidade é agravada pelo crescente índice de poluição em razão da utilização não-sustentável da água pela indústria e nas cidades.

O problema é que os efeitos indesejados da utilização não sustentável ou da má distribuição da água se projetam para a dimensão internacional (KLARE, 2001). Na dimensão nacional os governos adotam políticas públicas que estejam dentro de seu quadro institucional-jurídico que possam atenuar seus efeitos. Mas é na dimensão internacional que a complexidade do tema ganha contornos dramáticos, pois são 263 bacias hidrográficas espalhadas pelo mundo nas quais a água é compartilhada por dois ou mais Estados. Assim, os efeitos indesejados da utilização da água ultrapassam as fronteiras políticas dos Estados e se manifestam em outras jurisdições, trazendo implicações importantes nas esferas ambiental, social, econômica e jurídica (SOARES, 2003 e McCAFFREY, 2001).

Desse modo, a concorrência e falta de sustentabilidade nos usos da água se torna um desafio, pois a fronteira entre o nacional e internacional fica mais difusa e a relação entre os Estados mais complexa, pois cada deles tem os seus interesses, expectativas, dilemas e poder soberano sobre a utilização da água que está em seu território. Assim, se considerarmos que a

¹ *Water: a shared responsibility – The United National World Water Development Report 2*. Deve-se ressaltar *a priori* que o problema da escassez se refere a uma distribuição desigual da água e não a sua ausência propriamente dita.

² O limite de investigação sobre o elemento água reside naquela disponível nos cursos d'água e confinadas em aquíferos que podem ser exploradas pelo homem, excluindo-se assim a água do mar, em geleiras e subterrâneas inacessíveis para o homem, ou seja, a água que nos referimos é a chamada água doce ou *freshwater*.

³ O termo escassez é operacionalizado a partir das dimensões quantitativa e qualitativa da água que a tornem imprópria para os usos históricos na bacia.

bacia pode estar em condição de stress hídrico, poderá haver um aumento na competição pela sua utilização e conseqüente surgimento de conflitos.⁴

A possibilidade de ocorrência de conflitos e os grandes acidentes ambientais fizeram surgir na década de 90 uma literatura cuja retórica aponta para uma inevitável guerra por água (BROWN, 2006 e CAUBET, 2006). Assim, as questões ambientais foram incorporadas ao tema de segurança. Buzan e Graeger (1996) apontam para um link de natureza política entre o meio ambiente e segurança “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.”⁵

Nesse sentido, agendas de pesquisa passaram a teorizar e investigar o problema a partir de um olhar realista quanto à estrutura anárquica do sistema internacional atrelado à lógica econômica da disponibilidade *versus* demanda dos recursos naturais, formulando assim a hipótese de que estando presente a escassez ambiental (variável independente), sendo que a água é um dos componentes mais importantes desse conceito, os Estados serão conduzidos inevitavelmente para conflitos violentos (variável dependente). O argumento desta agenda de pesquisa segue o mecanismo causal básico:

*Crescimento populacional/Alto consumo per capita
de recursos → Deterioração das condições
ambientais → Aumento da escassez do recurso →
Aumento da competição pelo recurso → Maior
risco de violência*

(HOMER-DIXON, 2001)

Quando os resultados das primeiras tentativas de comprovar empiricamente o funcionamento do mecanismo causal foram divulgados, o debate deixou de lado as questões substantivas e passou a ser de natureza metodológica, principalmente por conta da

⁴ Nesse sentido é que BYRNE (1998, p.14) aponta quanto a complexidade das bacias “*In non-linear systems small changes in causal elements over time do not necessarily produce small changes in other particular aspects of the system, or in the characteristics of the system as a whole [...].*” A incorporação da incerteza sobre as decisões que são tomadas em questões ambientais passou a fazer parte de inúmeros instrumentos jurídicos internacionais e nacionais a partir do reconhecimento do Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro (ECO92), conhecido como princípio da precaução: “**Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.**”

⁵ GRAEGER, Nina, *Environmental Security?* Journal of Peace Research, Vol.33, No 1, Fev. 1996, pp. 111.

impossibilidade de se testar o modelo teorizado em fenômenos ou sistemas tão complexos dotados de subsistemas ontologicamente distintos e interpostos. Nem mesmo a aplicação do modelo somente na dimensão da água compartilhada na bacia internacional foi possível, pois não conseguiu responder a questão básica de porquê, admitindo-se que a cadeia de eventos teorizada estivesse correta, os conflitos violentos por água compartilhada entre Estados não ocorrem com maior frequência? O que determina este comportamento?

De fato, a análise preliminar de casos em que há o compartilhamento da água apontam para a via da solução pacífica dos conflitos (potenciais ou instalados) por meio de ações cooperativas e/ou a adoção de instrumentos formais e informais pelos Estados. Assim, a análise é construída obedecendo critérios metodológicos qualitativos próprios que levará em consideração a teoria do neoliberalismo no que diz respeito aos conceitos de interdependência complexa aplicados à realidade física na bacia internacional⁶ e o papel do direito neste processo com vistas a encontrar elementos causais positivos que confirmem minimamente a hipótese de que a escassez hídrica possui força suficiente para levar os Estados a processo de cooperação.

Assim, o método adotado para atingir esta finalidade será o *process tracing* na sua variante *explaining-outcome* que tem por finalidade a análise histórica do(s) caso(s) para encontrar o mecanismo causal subjacente a relação entre as variáveis de estudo (BEACH e PEDERSEN, 2013, p.18).

ESCASSEZ HÍDRICA E COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

Desenvolver um conceito é muito mais do que simplesmente apresentar uma definição do mesmo. A formação de um conceito para a investigação científica está ligada a decisão de quais atributos são mais importante sobre o fenômeno de estudo e dependem do contexto teórico em que o mesmo ocorre. Segundo GOERTZ (2006, pp.27) conceitos *are about ontology*.

Uma das grandes deficiências das agendas de pesquisa e retórica política é justamente a falta de operacionalização do conceito de escassez hídrica, o que erroneamente lança toda a atenção para um de seus atributos que é a diminuição ou falta, deixando de considerar alterações em sua qualidade que a torne imprópria para os usos que dela são feitos historicamente na bacia.

⁶ É o que LOWI (1995, p.5-6) chama de *functional integration* nos seguintes termos: “*The development among states of an ever-widening range of interdependencies in economic, technical, and welfare areas would not only enmesh governments, but would also encourage actors to set aside their political and/or ideological differences. Moreover, a learning process involving attitude change would accompany the process of continuous interaction.*”

Assim, apresentamos abaixo uma ontologia para o termo escassez que contempla esta dimensão e que está baseado no modelo de Homer-Dixon (2002) no qual há uma estrutura de três dimensões no conceito de escassez hídrica: (1) *supply-induced* que se refere à falta de quantidade suficiente de água que poderia ser causada por fatores como a mudança climática, degradação ambiental, poluição, etc.; (2) *demand-induced* que surge em consequência do aumento da população na área da bacia hidrográfica, aumentando assim as demandas exigidas da água; e (3) *structural* que é um resultado direto da disparidade de acesso ao recurso e que interfere diretamente na quantidade de água disponível.

ESCASSEZ HÍDRICA

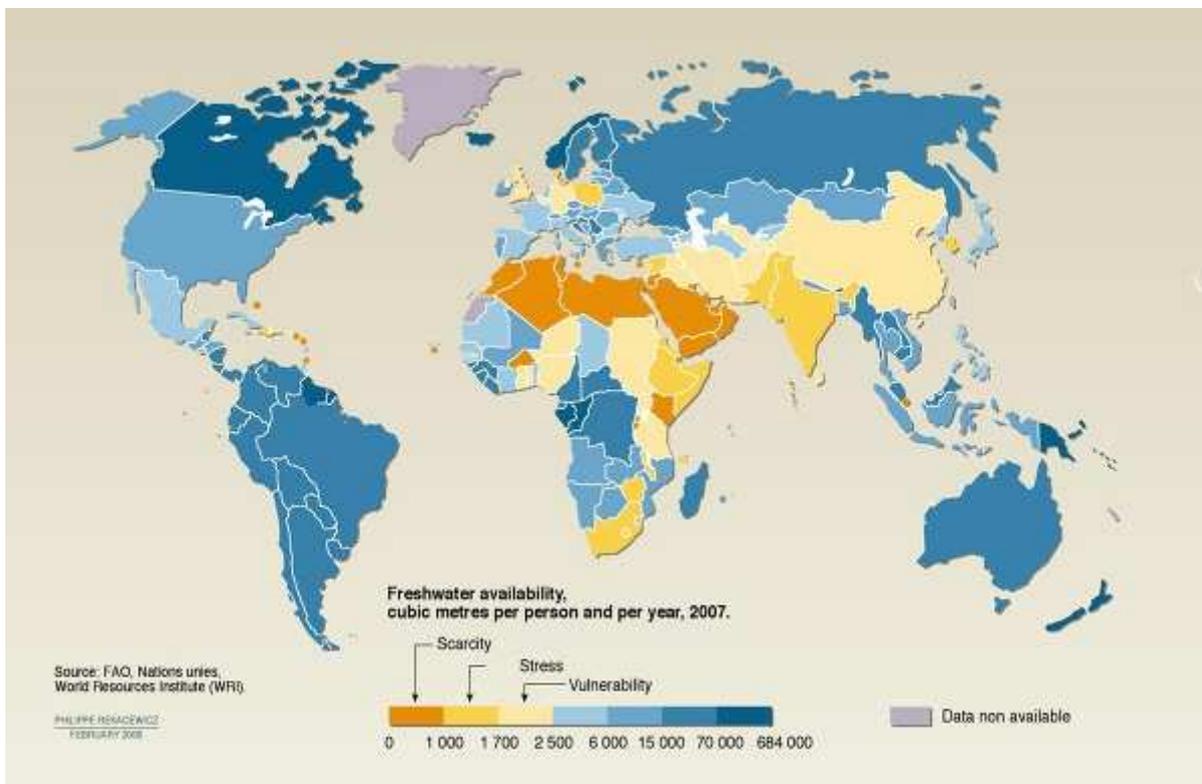
Para a teoria econômica os recursos naturais são utilizados como base da produção de bens e serviços e, portanto, sujeitos a grande competição e altos custos com a diminuição de sua disponibilidade na natureza. Assim, a partir dessa definição, o conceito básico de escassez está ligado à falta da água em termos de quantidade disponível para satisfação de necessidades humanas e ecológicas e estaria ligado ao chamado *subjectively perceived scarcity* que é a crença que em um dado momento no tempo ou lugar o bem é escasso. No entanto, no nível básico o conceito fica comprometido em sua precisão técnica, pois, considerando que a quantidade da água permanece inalterada por meio do ciclo hidrológico⁷, a questão da sua disponibilidade está ligada à distribuição desigual, uso insustentável e irracional e usos concorrentes e incompatíveis que dela são feitos.

A distribuição desigual faz com que em determinadas regiões do globo exista uma falta de água em quantidade suficiente para atender às demandas sociais e econômicas que dela são requeridas, gerando assim o chamado *stress* hídrico. No caso do uso insustentável e irracional da água há um comprometimento da sua qualidade, tornando-a imprópria para uso. Neste último caso, o uso insustentável ou irracional tem papel importante em ambas as dimensões de *stress* hídrico existente ou de relativa abundância.

Uma das medidas mais utilizadas de escassez de água é o "indicador Falkenmark" ou índice de *stress* hídrico. Este método define a escassez de água em termos do total de recursos hídricos que estão disponíveis para a população de uma região. Ele mede a escassez como a quantidade de água doce renovável que está disponível para cada pessoa a cada ano. Se a

⁷ Há consenso na comunidade científica que a quantidade de água existente no planeta encontrada no ciclo hidrológico varia de forma insignificante, mas não se pode deixar de reconhecer que o avanço tecnológico trouxe a possibilidade da dessalinização p.ex., que aumentaria a quantidade de água.

quantidade de água renovável de um país é inferior a 1.700 m³ por pessoa por ano, o país é dito estar sofrendo de *stress* hídrico; abaixo de 1.000 m³, é dito estar enfrentando escassez de água, e abaixo de 500 m³, a escassez de água absoluta. Nesse sentido a imagem abaixo é instrutiva.



Disponível em: <<http://www.unep.org/dewa/vitalwater/article69.html>>. Acesso em: 12 ago. 2015.

Definida a premissa que no pertinente a quantidade de água, outra dimensão que deve ser considerada é a classificação dos usos da água a partir de ações antrópicas a partir de duas grandes categorias segundo o *Manual for the Preparers and Users of Eco-efficiency Indicators*⁸ (UNCTAD, 2004, pp.20): *off-stream* e *in-stream*. No uso *in-stream* está a produção de energia elétrica, que a despeito de outros impactos ambientais que possa causar, a água retorna para o curso d'água em quantidade e a qualidade inalterados. No caso do uso *off-stream* há o consumo da água, o que implica numa alteração de sua quantidade e qualidade no curso d'água. O UNCTAD (2004, pp.20) aponta os seguintes usos que fazem parte dessa categoria: doméstico, comercial, industrial, irrigação, criação de gado e outros animais, mineração e geração de energia.

A alteração da qualidade que impeça o uso que historicamente se faz da água dentro de uma bacia hidrográfica deve, assim, fazer parte do conceito de escassez e possui força causal suficiente para alterar as relações entre os países. Tome-se por exemplo o caso da crise de

⁸ http://unctad.org/en/Docs/iteipc20037_en.pdf, último acesso em 12 Jul. 2013.

salinidade entre Estados Unidos e México. Em síntese apertada, o *Water Treaty* de 1944 alocava a quantidade de água destinada para o México. Ocorre que o projeto *Welton-Monhawk* no Arizona passou a desviar água para irrigação e retornava água com índice de salinidade que impossibilitava o seu uso ao chegar no México, ou seja, a quantidade estava dentro dos limites estabelecidos pelo tratado mas a qualidade impedia o seu uso (FRISVOLD e CASWELL, 2000).

Desse modo, é possível estabelecer um conceito sistematizado de escassez hídrica que possa ser medido empiricamente e dotado de força causal que empurre os agentes a ações no sentido do *outcome* teorizado da cooperação. Neste sentido um dos parâmetros é o *Water Quality Index* da ONU.⁹

COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

A cooperação é um processo político por natureza que somente pode surgir em situações conflituosas e de interesses complementares em um sistema internacional anárquico, que por definição se refere a ausência de uma governo comum na ordem política internacional. Não se pode falar em processo de cooperação em um estado hipotético de harmonia no ambiente anárquico (KEOHANE, 2005).

O processo de cooperação está inserido em um sistema político que encampa as esferas internacional e nacional que foi definido por Easton (1965, p.21) como *the authoritative allocation of values in society*. Segundo o modelo por ele desenvolvido, a demanda e apoio da sociedade se traduzem a partir do processo político em decisões e ações (as duas pontas do processo sofrem pressões do ambiente que estão inseridas), que por sua vez servem de *feedback* para novas demandas e apoio que se torna um processo contínuo (EASTON, 1957, p.384). Nesse processo, os atores são levados à negociação ou *policy coordination* que é segundo Charles E. Lindblom, citado em Keohane (2005) “a set of decisions is coordinated if adjustments have been made in them, such that the adverse consequences of any one decision for another decisions are to a degree and in some frequency avoided, reduced, or counterbalanced or outweighed.”

Destarte, a cooperação é definida por Axelrod (2006) como um conjunto de relações que não são baseadas em coerção ou coação e que são legitimadas pelo consentimento mútuo das partes envolvidas. Quanto ao comportamento dos atores ela ocorre “when actors adjust their behavior to the actual or anticipated preferences of others” (BALDWIN, 1993, p.85). Na sua

⁹ <http://www.unep.org/gemswater/Portals/24154/publications/pdfs/gwqi.pdf>, último acesso em 12 Jul. 2013.

essência a cooperação internacional ocorre entre atores que buscam os seus próprios interesses em um ambiente desprovido de autoridade central (KEOHANE, 2015). Por quê isso ocorre? Quais são os incentivos?

A emergência da cooperação é exemplificada por Axelrod (2006) por meio do estudo de caso do desenvolvimento dos padrões de comportamento no legislativo nos Estados Unidos. A base do relacionamento entre os senadores é a reciprocidade, ainda que cada senador tenha os incentivos para ser o mais efetivo possível perante seus constituintes (busca do próprio interesse), mesmo que tendo que estar em conflito com outro. Essa interação entre eles apresenta, em dadas situações, oportunidade de recompensas mútuas, que por sua vez geram normas de convivência cuja continuidade depende diretamente na reciprocidade¹⁰.

Ao utilizar o modelo do senado dos Estados Unidos Axelrod (2006) para justificar a emergência da cooperação em um estrutura internacional anárquica e atores auto interessados ele aponta para a intensidade da interação como a base para amenizar o problema de resultados indesejados ou abaixo do esperado pela não cooperação.

Um ambiente de cooperação entre os atores pode resultar de duas motivações distintas. Uma a partir do compromisso por parte do agente para alcançar o bem-estar da coletividade e outra como resultado da percepção de auto-interesse. Sustenta-se que no caso da água compartilhada pelos Estados em uma bacia hidrográfica as duas motivações coexistem e são complementares no sentido de encontrar caminhos de solucionar os desafios impostos pela escassez. Allan (2002) aponta que no Oriente Médio, p.ex., onde os países possuem uma menor quantidade de recursos hídricos disponíveis para consumo, a água é sem dúvida o mais importante dos recursos para a sobrevivência, sendo assim, é um recurso natural estratégico. De acordo com a teoria neorrealista, a escassez teria que conduzir os países a um permanente estado de guerra com o objetivo de obter o melhor posicionamento quanto ao aproveitamento do recurso. No entanto, este fenômeno como teorizado não se observa embora a constante diminuição da água disponível¹¹. Onde quer que os conflitos estejam presentes na região, eles

¹⁰ O relacionamento baseado na reciprocidade tende a torná-lo mais aberto, descentralizado e mais igualitário quanto a distribuição de poder (AXELROD, 2006). O *Dictionary of International Relations* define a reciprocidade a partir do conceito de Keohane que é “*exchanges of roughly equivalent values in which the actions of each party are contingent upon the prior actions of the others in such a way that good is returned for good, and bad for bad.*” E continua afirmando que “*colloquially this is the principle of give-and-take or quid pro quo (something for something).*”

¹¹ “With all due respect my friends, have battles ever been fought over water? Is water scarcity a *casus belli*? Does it divide nations? The answer is no, no and no. Indeed, water, by its nature, tend to induce even hostile co-riparian countries to co-operate, even as disputes rage over other issues. The weight of historical evidence demonstrates that organized political bodies have signed 3600 water-related treaties since AD 805. Of seven minor water-related

não estão baseados na água *per se*, no acesso a ela ou distribuição. A análise da situação e das ações tomadas pelos países mostra na realidade o inverso: Allan (2002) argumenta que no lugar do conflito existe na verdade muitos esforços de cooperação para conservar e distribuir a pouca água na região da bacia do Rio Jordão, p.ex.

A primeira abordagem está ligada a teoria da comunidade de interesses que é baseada na ideia de que a comunidade de interesses sobre a água é criada pela unidade física e natural de um curso d'água internacional. Esta teoria tem o seu fundamento no direito natural conforme assevera Hugo Grotius:

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 gentes. De igual modo, Virgílio disse que a água está à disposição de todos os homens.¹²

McCaffrey (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.

A visão da propriedade comum como centro dessa teoria é contestada por Max Huber (McCAFFREY, 2001, p.161) ao afirmar que a interdependência entre os Estados ribeirinhos que tem o condão de gerar os interesses comuns é mais bem vista e analisada sob o ponto de vista do direito de vizinhança. Ele não concorda que lançar um olhar sobre a comunidade de interesses sob a ótica do direito de propriedade seria apropriado em razão da noção de soberania territorial adotada pelo direito público e que o direito privado que regulamenta o uso das águas

skirmishes, all began over non-water issues”. KADER, Asmal, citado em “World Commissions on Dams Chair Challenges ‘Water War’ Rhetoric”, 14 ago 2000 *apud* CONCA e DABELKO (2002, p. 3).

¹²GROTIUS, Hugo. *O direito da guerra e da paz*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijuf, 2004. p. 324-325.

não pode ser aplicado por analogia. Para ele os rios que compõem a bacia são considerados coisas, mas daí aplicar os mesmos princípios do direito de propriedade sem levar em consideração o princípio da soberania deixa esta discussão desfocada.

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 Gabcikovo-Nagymaros a Corte Internacional de Justiça decidiu o desenvolvimento do direito internacional fortaleceu a teoria comunidade de interesses sobre os cursos d'água internacionais, que juntamente com a teoria da soberania territorial limitada¹³, são indispensáveis nas soluções de conflitos de tais espécies e orientadoras nas relações entre Estados na partilha dos benefícios da utilização dos recursos hídricos.

Assim, a água compartilhada pelos países é de interesse comum e deve ser tratada como tal pelos mesmos, e não como propriedade de caráter absoluto sob o manto da soberania como

¹³ O combate a forças antissocialistas lideradas pelo líder Alexander Dubcek em razão de várias medidas abolicionistas fizeram com que a ex-União Soviética adotasse a chamada Doutrina Brezhnev, que é a base dessa teoria. De acordo com ela, a soberania de um Estado sobre o seu território estaria limitada pela obrigação de não causar dano significativo a outros Estados. A ideia da doutrina de limitação de soberania territorial é básica para a sobrevivência em harmonia da sociedade e encontra-se presente na esfera privada e pública 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 ilustra bem esta doutrina é o da disputa entre Brasil e Argentina sobre as águas do rio Paraná. 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 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.

se tentou impor por meio da doutrina Harmon¹⁴. Esta ideia recebeu apoio em decisão da Corte Permanente de Justiça Internacional no caso do Rio Oder¹⁵ nos seguintes termos:

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 favor 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.¹⁶

E depois o mesmo entendimento foi fortalecido e estendido para o meio ambiente como um todo no julgamento pela Corte Internacional de Justiça do caso Gabcikovo-Nagymaros¹⁷:

The Court recalls that it has recently had occasion to stress, in the following terms, the great significance that it attaches 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)

Por esta razão, de acordo com o neoliberalismo a escassez de água e outros problemas a ela associados ensejam a cooperação, pois o interesse pela água está acima das fronteiras e países estão em uma posição de se beneficiar dos esforços de cooperação sobre as reservas de água (DINAR, 2009). Nesse sentido Sahni (2006, p. 154) sinaliza:

¹⁴ Também conhecida como teoria da soberania territorial absoluta desenvolvida por procurador geral dos Estados Unidos Judson Harmon. Ele exarou opinião sobre a tensão havida entre Estados Unidos e México por conta da utilização das águas do Rio Grande por fazendeiros do Colorado que estavam deixando a população de Cidade Juarez no México com água insuficiente para suas necessidades. Para Harmon a água que estava em território Norte-Americano poderia ser utilizada de forma absoluta como parte do conceito de soberania. Tal visão não teve eco no Congresso Americano que negociou a situação, dando ensejo a celebração do Tratado de Guadalupe Hidalgo em 1848.

¹⁵ http://www.icjci.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_1_Oder_Arret.pdf>. Último acesso em 11 Jun. 2015.

¹⁶ Disponível:<http://www.icjci.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_1_Oder_Arret.pdf>. Acesso em: 26 Jun.2015.

¹⁷ <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=hs&case=92&k=8d>>. Último acesso em 11 Jun. 2015.

The Indus Waters Treaty set a precedent of cooperation between India and Pakistan that has survived three wars and other hostilities between the two nations.... As Stephen P. Cohen has observed, 'The Indus Waters Treaty is a model for future regional cooperation, especially on energy, environmental concerns, and even the management of the region's impressive water resources.

Já a segunda abordagem tem sua âncora nas concepções gerais de cooperação internacional da racionalidade do agente auto-interessado e estímulo externo na forma de incentivos e restrições (LEBOW, 2007, p.295-296). A premissa básica do neoliberalismo é que a agenda internacional se tornou tão complexa e variada que as preocupações dos atores vão além daquelas de natureza militar e de segurança, o que conduz os atores na busca de ganhos absolutos ao invés de ganhos relativos na sua interação no cenário internacional. Para Grieco (1993) o foco dos estados nos ganhos individuais absolutos significa que eles “are indifferent to the gains of others. Whether cooperation results in a relative gain or loss is not very important to a state in neoliberal institutionalism so long as it brings an absolute gain”, o que vale dizer que a utilidade angariada pelo estado é uma função dos ganhos absolutos, não importando para ele o que o outro estado ganhou.

O problema básico da cooperação sob a ótica do neoliberalismo é que as ações individuais os levaria a resultados sub-optimais em detrimento a melhores resultados caso cooperassem e quando cooperam não tem certeza de que não serão enganados. Segundo Axelrod (2006) “individual rationality leads to a worse outcome for both than is possible”, por que os agentes envolvidos em uma situação que exija escolhas mútuas olhará para a estratégia dominante que maximize os seus resultados, que segundo Mccarty e Meirowitz (2007, p.94) “The first principle of rational behavior is that agents should not choose a strategy if there exists an alternative strategy that raises her payoffs against all possible strategies of her opponent.”¹⁸

Para Lebow (2007, p.296), numa visão mais construtivista, a racionalidade do agente e estímulos externos não devem ser desprezados, mas a razão subjacente a processos de cooperação entre países imersos em um sistema anárquico é a construção de relações, que em

¹⁸ A representação desse problema é feito por meio do dilema do prisioneiro, que representa os atores imersos em um sistema anárquico e confrontados por interesses difusos e complexos em muitas situações na sua interação com outros atores. Trata-se de dois prisioneiros e cada um deles com duas escolhas possíveis (1) cooperar um com o outro mantendo o silêncio, pois, não há evidências suficientes para aplicação da pena máxima e (2) delatar o companheiro para que pegue a pena mínima. A escolha deve ser feita sem que cada um saiba previamente da escolha feita pelo outro. Ocorre que ao saber que o resultado de não cooperar é maior e não tendo informação ou certeza do que o outro vai fazer, os dois jogadores tendem a privilegiar a opção que lhes dê o maior resultado possível, ou seja, sua estratégia dominante será de delatar no seu interesse. No entanto, os dois jogadores ao escolher a delação pensando ser a melhor opção acabam obtendo o pior resultado e aí reside o dilema

última análise moldam seus interesses¹⁹, o que explicaria a propensão dos países de cooperar em situações de interação constante como se verá adiante. Segundo Axelrod (2006, p.9) “with an indefinite number of interactions, cooperation can emerge.”

Considerando a interdependência física dos atores na bacia hidrográfica e a intensa interação entre eles, os processos de cooperação baseados no modelo de dilema do prisioneiro assumem a forma do *tit-for-tat* (TFT) de jogos sucessivos entre os atores que criam um ambiente de maior cooperação, pois os atores respondem e espelham estímulos externos de outros atores no seu movimento anterior, sem que se leve em consideração a escolha original de cada ator. Segundo Lebow (2007, p. 301) o TFT se mostra um bom modelo em situações que podem ser consolidadas no longo prazo, mas se mostra insuficiente em situações críticas, pois, geralmente são situações de uma ou poucas jogadas que impedem a formação do capital social e previsibilidade. Mccarty e Meirowitz (2007, p.251) ao tratar da repetição dos jogos em uma situação de dilema de prisioneiro entendem no mesmo sentido²⁰:

The most interesting conceptual issue in such games is the extent to which repetition creates the opportunity to sustain more behavior as Nash equilibrium than is possible in single-shot games. In general, the set of Nash equilibrium is much larger in repeated games than in the corresponding static versions; expectations that future play is dependent on current behavior can create incentives for behavior that is not optimal in a one-shot interaction.

A aplicação do TFT presume a existência de dois tipos de sub-jogos. O primeiro deles é a expectativa de que os atores cooperem no movimento posterior, pois no anterior o movimento foi de cooperação. No segundo, o movimento anterior foi de cooperação de um ator e deserção de outro, o que resultará no próximo movimento em uma expectativa de que o ator punirá o desertor pela com a não cooperação e o desertor ajustar seu comportamento cooperando. Assim,

Although this strategy seems convoluted, it has a natural interpretation. It suggests that following any deviation, the deviating player must cooperate for one period while his opponent defects. This strategy pair punishes the deviator with the low payoff of d. After this one-period punishment, both players return to cooperating (MCCARTY e MEIROWITZ, 2007, p.258).

¹⁹ *My analysis suggests that actors often develop a more general propensity to cooperate with one another, or with members of a community. Such a propensity not only provides a deeper explanation for case-by-case cooperation, but also accounts for why cooperation can occur in situations where it does not appear to be in the immediate interest of one or more of the parties involved.* LEBOW (2007, p.296).

²⁰ Embora Mccarty e Meirowitz (2007, p.251) reconheçam que a repetição das jogadas traria uma proliferação tão grande de equilíbrio que gerar previsões mais precisas se tornaria mais difícil. Essa suposta falha do modelo é compensada pela reciprocidade que será explicada mais adiante.

O modelo TFT aponta para alternativas que possam dar conta de solucionar problemas característicos de cada região em que se encontra um *common pool resource* e os atores possuem a capacidade de encontrar saídas na casuística para os diversos dilemas que enfrentam Ostrom (1990). Isso é claro conduz os atores a um processo de tentativa e erro, mas que o resultado mais esperado e plausível é o da cooperação e possível formação posterior de instituições²¹. Os jogos sucessivos do modelo e a casuística produzem um elevado grau de confiança e previsibilidade entre os atores, pois há ao longo do tempo a construção do capital social com a qual eles constroem acordos institucionais para resolver os dilemas que vivenciam. Nesse modelo os agentes racionais transformam uma estrutura problemática para uma em que indivíduos de forma organizada tomam decisões de maneira sequencial, contingente e frequência necessária sobre o uso da água.

Além do mais, o modelo funciona com base na reciprocidade nas relações internacionais, cujas dimensões básicas são a contingência e a equivalência (KEOHANE, 2006 e LOWI, 1995)²², em que a sua funcionalidade somente poderá ser alcançada na plenitude com a contínua interação entre os atores por prazo indeterminado. Por contingência implica em ações ou omissões condicionais às ações, ou seja, *actors behaving in a reciprocal fashion respond to cooperation with cooperation and to defection with defection* Keohane (2005). A equivalência aproximada de benefícios deve ser vista como elemento essencial da reciprocidade, pois, ainda que não seja exigida em mesma quantidade ou qualidade, ela afasta a percepção de exploração.

Essa visão de longo prazo que o modelo TFT possui é ainda consoante com aquilo que Oye (1985) que aponta a estrutura de ganhos (*pay-off structure: mutual and conflicting preferences*), a sombra do futuro (*shadow of the future: single play and iterated games*) e número de atores (*number of players: two-person and N-person games*) como dimensões explicativas da cooperação e de estratégia de longo prazo para promovê-la. As três dimensões

²¹ Para sustentar empiricamente seu argumento ela relata o caso dos pescadores na região de Alanya na Turquia, que depois de muitos conflitos sobre as áreas de pesca formaram uma cooperativa segundo as leis do país e instituíram um sistema de loteamento das áreas e rodízio das mesmas por meio de sorteio, o que resultou em verdadeiro sistema de governança com o envolvimento de agentes públicos e privados: “*Although this is not a private-property system, rights to use fishing sites and duties to respect these rights are well defined. Though it is not a centralized system, national legislation that has given such cooperatives jurisdiction over “local arrangements” has been used by cooperative officials to legitimize their role in helping to devise a workable set of rules. The local officials accept the signed agreement each year also enhances legitimacy. The actual monitoring and enforcing of the rules, however, are left to the fishers*” (OSTROM, 1990, pp. 247).

²² No domínio do direito internacional público, ainda que o princípio da reciprocidade seja reconhecido como um dos fundamentos do direito consuetudinário, no âmbito dos recursos hídricos compartilhados sua aplicação é contestada por Kiss e Shelton (2012, p.44) no seguinte sentido: “*Even treaties concluded among a small number of states generally lack reciprocity. For example, states upstream on a river are not in the same situation as those downstream. For coastal states, the general direction of winds and ocean currents may cut against the equality of the parties and diminish the importance of reciprocity.*”

explicativas por ele desenvolvidas são altamente favorecidas no subsistema internacional da bacia hidrográfica por conta da realidade física existente entre os países, ou seja, o número de atores é restrito e geralmente pequeno; considerações sobre o futuro da água são feitos e seus usos regulamentados para atender as demandas; e a estrutura dos *pay-offs* pré-determinada pela continuidade do jogo entre eles no ambiente de TFT.

A existência das características básicas²³ do modelo TFT na bacia hidrográfica internacional podem ser inferidas a partir da vontade dos países de se submeter voluntariamente a instrumentos normativos de natureza jurídica que prescrevem a obrigação de cooperar²⁴, sem contar com os projetos conjuntos de desenvolvimento de utilização e conservação da água compartilhada que se espalham cada vez mais pelas bacias no mundo.

A obrigação de cooperar é uma tendência nas questões relacionadas a meio ambiente de modo geral, que segundo KISS e SHELTON (2007, pp.243):

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).

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

²³ 1) A cooperação no primeiro movimento; 2) retaliação devido a deserção, e 3) perdão.

²⁴ *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.* Our Common Future, Chapter 9: The Urban Challenge. In <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>, último acesso em 27 Abr. 2015.

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).

Nesse mesmo sentido 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.

No caso Gabcikovo-Nagymaros entre Hungria e Eslováquia citado anteriormente a Corte Internacional de Justiça não deixou dúvidas quanto ao seu entendimento sobre a cooperação: “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.”²⁵

E mais especificamente quanto à água, a Convenção (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 (1997) faz com que a cooperação que até então estava colocada de forma genérica no cenário internacional, chegando alguns a afirmar tratar-se de meta a ser alcançada ou guia a ser seguido, se tornasse obrigação capaz de gerar responsabilidade internacional²⁶ e indica a forma pela qual ela pode ser atingida de forma mais

²⁵Julgamento 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>>.

²⁶SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. Manchester University Press, 1995. p. 197.

eficaz: a formação de comissão entre os Estados ribeirinhos para gestão dos cursos d'água internacionais²⁷, que passa necessariamente pelos pilares da cooperação política, técnica e institucional. Assim, os tratados e instituições podem ajudar a modificar o comportamento dos países no sentido de cooperarem, pois os tratados possuem a capacidade de promover um futuro mais previsível, diminuindo assim as incertezas quando postas frente a frente com os custos do conflito e os comparando com os custos menores de um comportamento cooperativo.

No entanto, é necessário notar que as instituições e o design institucional doméstico dos países que compartilham interesses comuns sobre os recursos hídricos de uma dada região também devem ser considerados decisivos no sentido de cooperar. O fato de os Estados buscarem unilateralmente o desenvolvimento e exploração dos recursos hídricos alocados em suas respectivas regiões transfronteiriças por meio de projetos e a não existência de tratados ou acordos faz com que somente as instituições transfronteiriças possam mitigar os efeitos danosos desses projetos em outros países (WOLF, 1998).

Lowi (1995) coloca que os neoliberais concordam que a cooperação por meio de acordos internacionais é muito difícil de sustentar, pois como visto anteriormente, o direito internacional é somente uma parte integrante do sistema, sendo que a cooperação somente produzirá frutos sob três condições (1) que todos os estados envolvidos tenham interesses mútuos acerca do tema e que todos tenham benefícios ao cooperar; (2) os diferentes graus de institucionalização que influenciam os comportamentos dos países; e (3) a não existência da percepção de ameaça ou poder pelos outros estados.

Segundo Elhance (1999) existem razões para esperança para a visão otimista para o chamado *hydropolitics*²⁸. Ele aponta que a maior razão para esperança é a natureza inerente da soberania dos estados que podem fazer uso unilateralmente da água, sendo que na sua grande maioria, incluindo os mais poderosos, que são impelidos a processos de cooperação com outros estados dada a intrincada interdependência que emerge no seu relacionamento. Além do mais, ações unilaterais possuem um alto grau de incerteza e deficiências, sem contar o seu custo muito

²⁷FITZMAURICE, 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, último acesso em 25 Jan. 2015.

²⁸ Elhance (1997, p.218) estabelece que é *systematic analysis of interstate conflict and co-operation regarding international water resources*.

mais alto que a cooperação. A cooperação bilateral entre os estados se diversifica e amplia para ações multilaterais tendentes a um compartilhamento dos recursos mais justo e razoável. Elhance (1999) adverte que antes que a cooperação de seus frutos, muitos empecilhos de natureza política, geográfica e técnica surgirão. A menos que estes empecilhos sejam administrados com destreza a cooperação será difícil de ser atingida, o que segundo a autora, poderá ser contornado por meio de uma instituição que possa prover o apoio político necessário, bem como a assistência econômica e técnica.

No entanto, não se pode assumir que a cooperação é um resultado espontâneo da escassez hídrica, pois como visto anteriormente, a existência de processos de cooperação implica necessariamente na existência de conflitos, pois, não existe a harmonia na estrutura do sistema internacional. Brochmann e Hensel (2009) alegam que os tratados existentes sobre rios não previnem per se a ocorrência de conflitos, nem tampouco que os estados que compartilham a água busquem a cooperação somente quando exista um problema e assim “states are much more likely to negotiate in the most dangerous situations, and institutionalization of river resources can make an important contribution to negotiations over any disagreements that do emerge” (BROCHMANN e HENSEL, 2009, p. 393).

Desse modo a cooperação é a reação subsequente a um desentendimento ou conflito entre países, pois, em ambientes com harmonia, não há necessidade de cooperação (KEOHANE, 1984, pp.51). A cooperação é uma reação ao conflito potencial ou instalado. Ou seja, a cooperação deve ser vista como um processo altamente politizado que “somehow, patterns of behavior must be altered” (KEOHANE, 1984, pp.53) pela alternância de estratégias que envolvem ameaças, punições, promessas e recompensas.

PROCESSO POLÍTICO E DIREITO INTERNACIONAL

Na parte anterior do trabalho foi feito um esforço para demonstrar as características do processo de cooperação e já iniciamos a inserção do direito neste processo, que tem por escopo manter a estrutura e normatividade do mesmo. Neste ponto, concluiremos a investigação do direito internacional aplicado a água com vistas a apresentar uma visão completa de sua normatividade e papel nos processos de cooperação que diminuem sensivelmente a potencialidade de ocorrência de conflitos violentos.

O *Institut de Droit International* (IDI) no campo dos recursos hídricos compartilhados adotou entre 1911 e 1979 adotou 3 resoluções: Resolução de Madri de 1911 sobre a Regulamentação Internacional quanto a Utilização de Cursos de 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 reconhece princípios no início do século XX, cuja Declaração de Razões que acompanha a Resolução informa que o direito internacional já estaria em fase avançada de modernidade, exceto 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 em seu parágrafo segundo aponta, dentre outras: 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 de água de tal sorte que quando ele alcança o Estado a montante eles está seriamente modificado; 3) a proibição quanto a 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 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 de água internacionais em 1961 por meio da Resolução de Estrasburgo que se aplica, em seus termos, na utilização das águas que formam um curso de água ou bacia hidrográfica a qual se estende por pelo território de dois ou mais Estados. A Resolução declara que o direito do Estado de utilizar a água 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 circunstância relevante ao caso em particular, sendo interessante notar que essa posição adotada pelo IDI tem consistência com o princípio da utilização equitativa 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 de 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 Atenas, que reconhece o interesse comum dos Estados que compartilham rios internacionais e lagos de forma racional e equânime de tal forma que os Estados encontrem um balanço racional entre interesses em jogo, prevendo que eles devem se assegurar de 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.

Assim, como se observa do trabalho da IDI a aplicação de regras e princípios na bacia hidrográfica dever ser holística 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.

Nesse mesmo sentido a International Law Association (ILA) também adota resoluções com vistas à produção de regras e recomendações para o aperfeiçoamento do direito internacional da água.

Sem dúvida a mais representativa são as Regras de Helsinque Quanto ao Uso da Água em Rios Internacionais de 1966, que representa 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 drenagem²⁹, 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.”³⁰

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 aplicação dos princípios até então desenvolvidos pelo direito internacional dos cursos de água. No entanto, até o presente esse conceito deixou de ser adotado formalmente pelos Estados em grande parte pela resistência deles quanto a apreciar as características do mesmo e seu relacionamento com as águas de superfície. Além dessa noção de grande importância, as Regras de Helsinque serviram para consagrar formalmente os princípios da utilização equitativa³¹ 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.*

A limitação do que seria um uso racional e equitativo leva em consideração 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 existente; 5) as 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.

Ainda que a navegação há muitos séculos gozasse de status prioritário quanto ao usos dos cursos de 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.

²⁹SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e, *op. cit.*, p. 504-517.

³⁰Regras de Helsinque, anexo II, artigo II, tradução livre do autor.

³¹Princípio 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.

As Regras de Helsinque e aquelas associadas ao tema (Regras de Berlim p.ex.) 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.

Os trabalhos do IDI e da ILA, juntamente com as decisões proferidas pela CIJ que já tivemos a oportunidade de examinar em parte anteriormente³², tiveram papel fundamental para a positivação dos princípios, regras e decisões na *Convenção das Nações Unidas sobre o Direito dos Usos dos Cursos de Água Internacionais para Fins Distintos da Navegação* que consolidou um regime jurídico sobre a água transfronteiriça que, junto com a racionalidade dos atores, tem a força de diminuir a probabilidade ou até mesmo afastar por completo a possibilidade de ocorrência de conflitos violentos.

Encontrar o equilíbrio 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 de água oferecem 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 cooperação³³ e intercâmbio de informações e notificações entre os Estados. O 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

³² Para uma análise histórica e estrutural do desenvolvimento ver www.teses.usp.br/teses/.../2/.../VERSO_SIMPLIFICADA_DOUGLAS.pdf, último acesso em 14 Ago 2015.

³³“*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: <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>, item 6.1

a Carta das Nações Unidas³⁴, mas, igualmente, numa acepção mais ampla, de caráter genérico, para designar um domínio particular do Direito Internacional.³⁵

Sobre o tema da cooperação a Declaração do Rio em seu princípio 7º 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 institucionalizado 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. No caso Gabčíkovo-Nagymaros a Corte deixou clara a necessidade de cooperação: “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.”³⁶

A Convenção de 1997 em seu artigo 8º 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 internacional³⁷ 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 de água internacionais³⁸, que passa necessariamente pelos pilares da cooperação política, técnica e institucional.

³⁴Carta das Nações Unidas, artigos 55 e 56 (nossa referência).

³⁵SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*, *op. cit.*, p. 489.

³⁶Julgamento em 25 de setembro de 1997, parágrafo 17, p. 18, in INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Cases. Disponível: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>>.

³⁷SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. Manchester University Press, 1995. p. 197.

³⁸FITZMAURICE, 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

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 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 variadas³⁹, sendo que na Convenção de 1997 ele assume caráter específico para os cursos de água internacionais:

Art. 9 Intercâmbio regular de dados e informações

1. Em aplicação do artigo 8º, 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 se empenhará 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 informações⁴⁰ 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 podem 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.

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: <<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: <http://www.transboundarywaters.orst.edu/publications/abst_docs/related_research/Thesis_Robertson.pdf>.

³⁹Convenção de Helsinque de 1992; Convenção do Mekong de 1995; Tratado das Águas do Indus de 1960 e Regras de Helsinque e Berlim.

⁴⁰“Further research could provide the basis for rethinking the Third World city. It could also feed in-country training programs (or, for smaller nations, regional training programs) 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: <<http://www.un-documents.net/ocf-09.htm#III>>, item 6.3.

A notificação prévia está dentro do contexto da cooperação entre os Estados e tem significado especial porque se provou impossível de ser incluída 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 incorporada como princípio dentro do direito internacional, a Convenção de 1997 trouxe em seu bojo um rol de artigos que estabelecem 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 a 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 Gabcikovo-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 incluir o EIA/RIMA⁴¹, 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 parece ser incontestável: a obrigação de prévia notificação de atividades que possam trazer efeitos adversos nos cursos de água internacionais.

Outro desdobramento importante deste princípio é o dever de consultar os Estados ribeirinhos quanto a projetos nos cursos de água internacionais. A Convenção de 1997 coloca isso com muita clareza em seu artigo 3º, parágrafo 5º, 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 está interligado a inúmeras disposições de direito internacional que fazem sua existência e aplicação dependente de outros princípios e 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 de 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. Eles nos conduzem a uma reflexão do papel

⁴¹KNOX, 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.

dos operadores do direito e a visão acerca 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 o recurso 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.

CONCLUSÃO

As análises até aqui conduzidas apontam para a existência de uma normatividade imposta pelo direito internacional que desponta como forte evidência empírica da relação causal entre a escassez hídrica e cooperação internacional.

Cabe ressaltar que as conclusões neste estudo não excluem a possibilidade de ocorrência de conflitos violentos ou guerras por água, no entanto, aponta para um cenário mais positivo do que os cenários apocalípticos que algumas agendas de pesquisa ou líderes políticos tentam impor para justificar algumas ações.

O primeiro ponto que se conclui é que a lógica que governa a escassez e usos da água não segue a lógica do petróleo, p.ex. A quantidade de água existente no planeta não se altera e está em constante renovação por meio do ciclo hidrológico, assim, os problemas existentes estão relacionados a sua distribuição desigual e os usos que dela são feitos. Ademais, os Estados em uma bacia hidrográfica estão ligados fisicamente uns aos outros, ou seja, a abordagem da competição não se sustenta, mas antes uma abordagem sistêmica nas dimensões sociais, econômicas e ambientais para que todos possam utilizar a água de forma racional e sustentável e que as alterações que provoquem a sensibilidade e vulnerabilidade em um dado país possam ser resolvidos pacificamente por meio de cooperação.

As interações entre os Estados e atores diretamente ligados em uma bacia hidrográfica são intensas e por isso possuem um potencial de gerar conflitos posicionais quanto a sua importância e modo de utilização. Esta interação se traduz em um processo político complexo e constante entre estes atores, o que implica necessariamente numa postura cooperativa para conciliar e acomodar os interesses, não se podendo esquecer que por se tratar de um subsistema internacional o aspecto estrutural da anarquia e igualdade jurídica estão presentes, mas que a

racionalidade dos agentes e sua imersão em um jogo com sucessivos movimentos e sempre com os mesmos jogadores (realidade física da bacia) mitiga a possibilidade de um comportamento voltado exclusivamente para ganhos relativos.

O direto neste cenário passa a ser a manifestação física ou externalidade dos valores adotados pelos Estados quanto ao uso da água e sua proteção, promovendo maior estabilidade no relacionamento entre os atores na bacia ao estabelecer expectativas de comportamentos por regras e princípios que aludem a uma governança dos recursos hídricos para benefício de todos.

Por óbvio que neste ponto também é necessário fazer o *disclaimer* de que as assimetrias sempre estarão presentes, começando pela posição de cada um (montante e jusante) e poder relativo, mas como se pode observar a despeito destas assimetrias a abordagem sistêmica e holística da água conduz a processos de cooperação e governança.

BIBLIOGRAFIA

- ALLAN, J. A. "Hydro-Peace in the Middle East: Why No Water Wars? A Case Study of the Jordan River Basin." *SAIS Review* 22, no. 2 (2002): 255–272. doi:10.1353/sais.2002.0027.
- AXELROD, Robert M. **The Evolution of Cooperation**. New York: Basic Books, 2006.
- BALDWIN, David A. **Neorealism and Neoliberalism**. Columbia University Press, 1993
- BYRNE, David S. **Complexity Theory and the Social Sciences: An Introduction**. Routledge, 1998.
- BROCHMANN, Marit/Hensel. "Peaceful Management of International River Claims," 2009. http://oregondigital.org/cdm4/item_viewer.php?CISOROOT=/tfdd&CISOPTR=7392&CISOBOX=1&REC=2.
- BROWN, Lester R. **Plan B 2.0: Rescuing a Planet Under Stress and a Civilization in Trouble**. New York; London: W. W. Norton & Co., 2006.
- BUZAN, Barry; WÆVER, Ole; WILDE, Jaap de. *Security: a New Framework for Analysis*. Boulder, Colo. Lynne Rienner Pub., 1998.
- CAUBET, Christian G. *A água doce nas relações internacionais*. Barueri: Manole, 2006
- DINAR, Shlomi. "Scarcity and Cooperation Along International Rivers." **Global Environmental Politics** 9, no. 1 (2009): 109–135.
- EASTON, David. **A Framework for Political Analysis**. Chicago: University of Chicago Press, 1979.
- _____. *A System of Analysis of Political Life*. First Edition. John Wiley & Sons, 1965.
- ELHANCE, Arun. *Hydropolitics in the Third World: Conflict and Cooperation in International River Basins*. United States Institute of Peace, 1999
- FRISVOLD, George B.; CASWELL, Margriet F. "Transboundary Water Management: Game-theoretic Lessons for Projects on the US–Mexico Border." *Agricultural Economics* 24, no. 1 (Dezembro 2000): 101–111. doi:10.1016/S0169-5150(00)00118-3.
- GRIECO, Joseph; POWELL, Robert; and SNIDAL, Duncan. "The Relative-Gains Problem for International Cooperation." *The American Political Science Review* 87, no. 3 (September 1993): 729. doi:10.2307/2938747.
- GOERTZ, Gary. **Social Science Concepts: A User's Guide**. Princeton University Press, 2006
- HOMER-DIXON, Thomas F. **Environment, Scarcity, and Violence**. *Princeton University Press (2001) Paperback*. Princeton University Press, n.d.
- GRAEGER, Nina. Environmental security? *Journal of Peace Research*, v. 33, n. 1, Feb. 1996.

- KEOHANE, Robert O. **After Hegemony: Cooperation and Discord in the World Political Economy**. Princeton etc.: Princeton university press, 2005.
- KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. *Guide to international environmental law*. Washington: Martinus Nijhoff Publishers, 2007
- KLARE, Michael T. **Resource Wars: The New Landscape of Global Conflict**. Metropolitan Books, 2001
- LEBOW, Richard Ned. **Coercion, Cooperation, and Ethics in International Relations**. New York: Routledge, 2007.
- LOWI, Miriam R. **Water and Power: The Politics of a Scarce Resource in the Jordan River Basin**. Cambridge [England]; New York, NY, USA: Cambridge University Press, 1995.
- MCCAFFREY, Stephen C. **The Law of International Watercourses: Non-navigational Uses**. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- MCCARTY, Nolan; MEIROWITZ, Adam. **Political Game Theory (Analytical Methods for Social Research)**. 1 edition. Cambridge University Press, 2013.
- OYE, Kenneth A. **Cooperation Under Anarchy**. Princeton University Press, 1986.
- PEDERSEN, Rasmus Brun; BEACH, Derek. **Process-Tracing Methods: Foundations and Guidelines**. The University of Michigan Press, 2013.
- SAHNI, Hamir K. "The Politics of Water in South Asia: The Case of the Indus Waters Treaty." **SAIS Review of International Affairs** 26, no. 2 (2006): 153–165. doi:10.1353/sais.2006.0043.
- SOARES, Guido Fernando Silva. **Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades**. Atlas, 2003
- WOLF, Aaron T. "Conflict and Cooperation Along International Waterways." **Water Policy** 1, nº. 2 (Abril 1998): 251–265. doi:10.1016/S1366-7017(98)00019-1.