

Título do capítulo	CAPÍTULO 1 MUITO FAMILIAR PARA IGNORAR, MUITO NOVO PARA RECONHECER: A SITUAÇÃO DO DIREITO HUMANO À ÁGUA EM NÍVEL GLOBAL
Autores (as)	Takele Soboka Bulto
Título do livro	O direito à água como política pública na América Latina: uma exploração teórica e empírica
Organizadores (as)	José Esteban Castro Léo Heller Maria da Piedade Morais
Cidade	
Editora	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)
Ano	2015
Edição	
ISBN	978-85-7811-238-7

© Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – **ipea**

As publicações do Ipea estão disponíveis para *download* gratuito nos formatos PDF (todas) e EPUB (livros e periódicos).

As opiniões emitidas nesta publicação são de exclusiva e inteira responsabilidade dos autores, não exprimindo, necessariamente, o ponto de vista do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ou do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados nele contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

MUITO FAMILIAR PARA IGNORAR, MUITO NOVO PARA RECONHECER: A SITUAÇÃO DO DIREITO HUMANO À ÁGUA EM NÍVEL GLOBAL¹



Takele Soboka Bulto²

RESUMO

Somente após o Comentário Geral nº 15, do Comitê das Nações Unidas para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR), sobre o direito humano à água, o acesso à água potável e ao esgotamento sanitário foi impositivamente definido em 2002 como um direito humano. O CESCR registrou o direito à água entre outros direitos relacionados, uma abordagem que tem sido criticada como *revisionista*. Alguns argumentam que o CESCR inventou um direito “novo” e inexistente de uma maneira que vai além da prática de Estado, para remediar uma lacuna que os Estados deveriam preencher por meio de emenda a tratados. Este capítulo argumenta que o CESCR articulou um direito preexistente, que tinha existência autônoma anterior, ainda que latente no Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – ICESCR). Sugere-se que a abordagem do CESCR na análise do direito humano à água fundamentou o direito em uma base jurídica estreitamente definida, já que limita sua análise ao regime predominante dos direitos humanos. O capítulo sustenta que uma análise significativa da base normativa do direito humano à água deveria ler o ICESCR em conjunção com as regras e os princípios do direito ambiental e do direito internacional sobre a água. Esta utilização combinada dos três regimes jurídicos revela que o direito não é novo, mas uma “descoberta”, dado que tanto tem sido reconhecido em normas relevantes dos tratados internacionais como cada vez mais apoiado por uma prática de Estado.

1 INTRODUÇÃO³

O *status* do direito humano à água destaca-se normalmente por sua ausência normativa. Além disso, sua emergência foi muito lenta e controversa. Ausente no catálogo expresso do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR), o *status* do direito humano à água foi posto em votação na Assembleia Geral das

1. Texto traduzido do inglês por Positive Idiomas Ltda.; revisão técnica da tradução realizada por Leo Heller.

2. Professor associado de Direito na University of Western Australia (UWA).

3. Ver Young (2008).

Nações Unidas (AGNU) em julho de 2010. Fez surgir, para muitos países do mundo, uma situação tipo *catch-22*.⁴ Por um lado, era um direito muito crítico para a sobrevivência para ser simplesmente ignorado. Por outro lado, as questões relativas à água tão políticas quanto jurídicas, dificultam que muitos países cheguem a um acordo.

Assim, o surgimento do direito humano à água tem sido tão lento quanto controverso. De fato, talvez nenhum outro direito no catálogo internacional de direitos socioeconômicos tenha tido seu *status* e sua base normativa tão contestada como o direito humano à água. Somente com o Comentário Geral⁵ (CG) nº 15/2002, do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Committee on Economic, Social and Cultural Rights – CESCR) da Organização das Nações Unidas (ONU), sobre o direito humano à água,⁶ o acesso à água potável e ao esgotamento sanitário foi impositivamente definido como um direito humano (Narain, 2010, p. 919; McCaffrey, 2005, p. 101). Salvo por algumas poucas exceções,⁷ os principais instrumentos relacionados aos direitos humanos da ONU não fazem menção explícita a um direito humano pleno à água.⁸ Carente de um reconhecimento jurídico abrangente nesses instrumentos, o direito humano à água cria uma hierarquia dentro de uma hierarquia, estando no degrau mais baixo da já marginalizada categoria de direitos socioeconômicos. A ausência de uma garantia abrangente ao direito humano à água nos tratados dos direitos humanos universais tem sido de várias maneiras dublada na melhor das hipóteses como “estranha” (McCaffrey, 2005, p. 94) e “surpreendente” (Craven, 2006, p. 39). Os seres humanos podem sobreviver por mais de um mês sem alimentos, mas somente em torno de uma semana sem água, já que seus corpos têm entre 60% e 80% de água em peso, dependendo do indivíduo (McCaffrey, 2001, p. 3). É inquietante que um direito tão básico e fundamental para a simples sobrevivência humana não tenha recebido uma expressão explícita em quaisquer dos tratados de direitos humanos da ONU.

Tentativas recentes de se estabelecer o direito humano à água, portanto, têm sido infestadas pela insuficiência legal (UN, 2010a, p. 3).⁹ O CESCR

4. Uma situação *catch-22* é uma situação paradoxal da qual não se pode escapar devido a regras contraditórias às quais se está sujeito, mas sobre as quais não se tem controle.

5. Os comentários gerais (CGs) são a interpretação de especialistas dos órgãos de monitoramento dos direitos humanos. Ainda que bastante persuasivos, eles não criam obrigação jurídica.

6. Segundo o CG nº 15, o direito humano à água “prevê a todos o direito à água suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e a preços razoáveis para usos pessoais e domésticos” (CESCR, 2002, § 2º).

7. Houve um reconhecimento qualificado desse (aspectos) direito como um elemento constituinte de outros direitos, como o direito à saúde. Tal abordagem limita o escopo do direito de tal forma que este somente pode ser invocado em circunstâncias especificamente limitadas e beneficia somente um grupo definido de pessoas protegidas sob os regimes dos tratados relevantes de direitos humanos. Ver seção 2 deste capítulo.

8. Ver, em geral, McCaffrey (1992, p. 1-2), Tully (2005), Gleick (1998a), Cahill (2005), Kok (2005, p. 259) e Narain (2010, p. 919).

9. Ver, também, Huang (2008, p. 353-354) e Narain (2010, p. 917).

teve que “interpretar”¹⁰ o direito de termos implícitos dos Artigos 11 e 12 do ICESCR (ICESCR, 1966),¹¹ a partir do direito a um padrão adequado de vida e do direito de gozar do padrão de saúde física e mental o mais alto possível. Consequentemente, o CESCRA abriu nova seara ao afirmar inequivocamente que o ICESCR contém elementos que implicitamente dispõem sobre um direito humano autônomo à água.¹²

Contudo, apesar de toda a sua abordagem inovadora em talhar o direito humano à água a partir de outros direitos mais explícitos do ICESCR, o CESCRA e o seu CG nº 15 foram criticados como “revisonistas” (Tully, 2005, p. 37) e a sua abordagem às interpretações dos Artigos 11 e 12 do ICESCR como “irreflexiva” (Tully, 2006, p. 461). O CESCRA foi admoestado por “inventar” um “direito à água novo” (Tully, 2005, p. 35), o qual alguns referem como uma “coisa recém-nascida” (McCaffrey, 2005, p. 115), de tal forma que – para estes comentaristas – está em desacordo ou à frente da prática de Estado ou o que os Estados visavam na ratificação ou no acordo ao ICESCR.¹³ O direito humano à água continua, assim, um tema favorito de uma controvérsia acadêmica.

Os argumentos contra o reconhecimento jurídico do direito à água têm duas abordagens relacionadas. Para alguns, o direito não tem uma expressão explícita e abrangente na lei internacional dos direitos humanos, de modo que não existe como tal.¹⁴ Para outros, pode ser derivado dos direitos, tal como à saúde e à vida, mas o seu escopo é limitado. Por exemplo, este direito não poderia ser reivindicado, exceto quando os direitos dos quais é componente ficam ameaçados devido à falta de quantidade ou qualidade adequadas de água.¹⁵ Ou seja, implica que o direito à água seria um direito derivativo ou auxiliar, disponível somente no contexto de outros direitos mais explícitos do ICESCR. Neste sentido, o direito à água é um direito auxiliar, subserviente a outros direitos explicitamente protegidos, e é dependente do direito principal no interesse do qual o acesso à água está garantido (Cahill, 2010, p. 194). Desse modo, falta-lhe um *status* independente ou próprio, e a sua materialização *per se* não poderia ser demandada. Neste argumento, o acesso à

10. “Erudição é um ato de interpretação pelo qual um órgão jurisdicional ou quase-jurisdicional, seguindo o objeto e o propósito de um instrumento jurídico, inclui palavras ou frases em sua leitura de um instrumento legislativo que não estão explicitamente enunciadas no documento. O efeito é ler o instrumento ‘como se’ certas palavras aparecessem no enunciado. As palavras estão teoricamente ‘incluídas’ para refletir expressamente e, portanto, de forma mais rapidamente observável, a construção verdadeira das palavras usada na realidade, através de uma construção distorcida” (Spigelman, 2008, p. 133-134).

11. Adotado e posto para assinatura, ratificação e acesso pela Resolução nº 22000 da Assembleia Geral das Nações Unidas XXI, de 16 de dezembro de 1966, entrando em vigor em 3 de janeiro de 1976 (UN, 1976).

12. Como observou Langford (2005, p. 275), “o Comentário Geral [nº 15] pode trazer alguma surpresa. A palavra ‘água’ não aparece no acordo [ICESCR]. Declarações internacionais recentes (...) não mencionam o direito à água”.

13. McCaffrey (2005, p. 94) argumenta assim: “Enquanto até agora os Estados-Parte no acordo não objetaram a interpretação contida no Comentário Geral [nº 15], a prática de Estado ocorre mais por meio do acréscimo do que da divisão. Assim, pode levar algum tempo para os países reagirem, de um modo ou de outro”.

14. Ver, em geral, Cahill (2010) e McCaffrey (2005).

15. Ver McCaffrey (1992), Tully (2005), Gleick (1998a), Cahill (2005), Kok (2005) e Narain (2010).

água potável e ao esgotamento sanitário deveria estar *envolvido* junto com outros direitos e reivindicados como tal.

Consequentemente, o terreno normativo subjacente ao direito humano à água permanece pantanoso. A literatura acadêmica aderiu à confusão prevalente e deu algum crédito à reticência de Estados em reconhecer e implementar internamente o direito. Por exemplo, a resolução da Assembleia Geral da ONU que reconheceu o direito humano à água foi aprovada com os votos de 122 Estados, embora tenha havido 41 abstenções, na crença de que não tinham obrigação legal de assegurar o direito para sua população.¹⁶ Esta é uma tendência duplamente perigosa. Por um lado, permite aos Estados amplo espaço diversionista para se evadirem da responsabilidade da materialização do direito. De fato, o CG nº 15 do CESCRC tornou-se realidade porque o comitê se alarmou, na medida em que se “confrontava continuamente com a negativa generalizada do direito à água nos países em desenvolvimento como nos países desenvolvidos” (CESCRC, 2002, § 1º). Na ausência do reconhecimento formal do direito, as obrigações correlatas dos direitos humanos dos Estados, de *respeitar, proteger e cumprir* o direito não se aplicam.¹⁷ Por outro lado, os detentores do direito não teriam um modo de ter os seus direitos resguardados ou terem remediadas as violações. A menos que o direito seja firmemente estabelecido, a carência de acesso à água potável e ao esgotamento sanitário faria emergir um cenário em que “não há quebra da obrigação, ninguém tem culpa, ninguém pode ser responsabilizado, ninguém a ser culpado e ninguém que deva retificar” (O’Neill, 2005, p. 430). Em uma situação de agravamento da escassez de recursos hídricos e aumento de pessoas sem acesso básico a estes recursos,¹⁸ a análise da incerteza envolvendo a base jurídica e o *status* do direito humano à água não é só de interesse acadêmico. É também parte da abordagem dos problemas práticos de se assegurar aos detentores do direito ao acesso à água seu exercício para as necessidades de sobrevivência, pela sua contribuição para o esclarecimento da base jurídica e as obrigações do Estado relacionadas. Poderá auxiliar os detentores do direito, ativistas, pleiteantes, responsáveis pelas políticas públicas e responsáveis pelo cumprimento das obrigações na interpretação, na aplicação ou na reparação do direito em questão.¹⁹

16. Ver UN (2010b).

17. Todo o regime dos direitos humanos internacionais é feito para estabelecer uma relação binária direito-dever, isto é, entre os detentores do direito e os responsáveis pelo dever. Ver Salomon (2007, p. 132) e Mégret, (2010, p.130-132).

18. Atualmente, cerca de 884 milhões de pessoas não têm acesso a fontes aprimoradas de água potável, enquanto 2,6 bilhões têm carência do acesso às instalações de esgotamento sanitário. Pior, estes números não expressam toda a verdade, já que milhões de pobres vivendo em assentamentos informais simplesmente não fazem parte das estatísticas. Ver UN (2010a; 2010b).

19. Neste sentido, os comentaristas acadêmicos são tidos algumas vezes com “sociedade aberta de intérpretes do legislativo”, como um grupo da “sociedade livre e racional receptivo à interação pluralista de forças e ideias” (Du Plessis, 1996, p. 215), dando forma ao destino de um determinado instrumento legal.

Este capítulo argumenta que o direito à água tem sido não só um componente implícito e latente de outros direitos socioeconômicos mais explicitamente garantidos do ICESCR, mas também um direito em si mesmo. Demonstra que o CG nº 15/CESCR somente articulou um direito preexistente, com existência autônoma prévia e uma base jurídica firme no ICESCR, e se apoia na prática de Estado, no direito ambiental internacional e no direito internacional da água. Sugere também que a abordagem do CESCR para esta análise do direito humano à água fundamentou o direito em uma base jurídica definida estreitamente, já que limitou sua análise ao regime dos direitos humanos. O capítulo sustenta que uma análise significativa da base normativa do direito humano à água deve ler o ICESCR em conjunção com as regras e os princípios do direito internacional da água e do direito ambiental. A utilização combinada dos três regimes jurídicos revela que o direito tem sido latentemente, bem como patentemente, reconhecido nas regras relevantes dos tratados internacionais e tem sido apoiado por uma prática de Estado cada vez maior.

A seção 2 mapeia a base normativa do direito humano à água nos textos dos tratados dos direitos humanos relevantes. As seções 3 a 5 analisam três abordagens para a *descoberta* do direito humano à água, por meio das quais o CESCR fundamentou o direito humano à água no corpo latente do direito internacional dos direitos humanos em geral e do ICESCR em particular. A seção 6 analisa os desenvolvimentos paralelos, além do regime dos direitos humanos. Acentua o reconhecimento emergente dos direitos humanos à água como parte das discussões sobre os princípios do direito ambiental internacional e do direito internacional da água. A seção 7 reúne os tópicos e conclui que o direito humano à água é um direito independente, com sua base jurídica distribuída pelo ICESCR, pelo direito internacional da água e pelo direito ambiental internacional.

2 O DIREITO HUMANO À ÁGUA NOS TEXTOS DOS TRATADOS DOS DIREITOS HUMANOS

Não obstante a marginalização relativa que tem caracterizado sua implantação comparada às suas contrapartidas civil e política,²⁰ os direitos socioeconômicos internacionais ultrapassaram a etapa de seu desenvolvimento normativo, em que questões foram levantadas se são direitos *per se* ou se são aspirações de caráter moral desprovidas de base legal.²¹ A proteção legal dos direitos socioeconômicos emergiu muito mais tarde que a dos direitos civis e políticos, cujas normas passaram por

20. Ver Oloka-Onyango (2003, p. 851), Heyns (2002, p. 137), Eide e Rosas (2001, p. 3) e Beetham (1995, p. 41).

21. Pioneiro entre os céticos iniciais está Veirdag, o qual argumentava que "somente direitos obrigatórios serão considerados como direito jurídicos 'reais' e a falta de procedimento das reivindicações sob o ICESCR reduziria os direitos nele preservados a nada mais do que exortação" (Veirdag, 1978). Segundo o autor, a palavra "direitos" deveria ser reservada "para aqueles direitos capazes de serem obrigatórios por seus portadores nos tribunais, ou de maneira similar" (Veirdag, 1978, p. 73). Conferir Van Hoof (1984, p. 97).

processos demorados de desenvolvimento progressivo, esclarecimento de normas e escrutínio judicial.²² De fato, os direitos socioeconômicos somente obtiveram plena proeminência no fim do século XX (O'Neill, 2005, p. 427). Consequentemente, o âmbito, o conteúdo central e os correspondentes deveres do Estado relativos aos direitos socioeconômicos ainda estão evoluindo (Leckie e Gallagher, 2006, p. 13). Todavia, à medida que estes direitos foram consagrados formalmente nos tratados internacionais dos direitos humanos, a identificação de uma base legal específica para a maioria dos direitos socioeconômicos tornou-se, em geral, uma questão de localizar uma provisão específica nos tratados dos direitos humanos relevantes. Até mesmo aqueles críticos convictos da proteção jurídica internacional ou da aplicabilidade jurídica dos direitos socioeconômicos concordam que este grupo de direitos obteve agora o reconhecimento universal (O'Neill, 2005, p. 429; Dennis e Stewart, 2004, p. 462). A questão principal que emerge em relação a estes direitos refere-se a identificar as maneiras para aprimorar sua aplicabilidade jurídica e sua aplicação, bem como examinar o conteúdo normativo dos direitos e deveres correspondentes dos Estados, que o reconhecimento internacional determina. Como observou Scheinin (2001, p. 29), “o problema relacionado à natureza legal dos direitos sociais e econômicos não se relaciona à sua validade, mas, antes, à sua aplicabilidade”. Porém, como estão estabelecidos em previsões explícitas em tratados de direitos humanos, raramente surgem questionamentos sobre a própria existência dos direitos.²³

O mesmo não pode ser dito sobre o direito humano à água. Como observado, o direito humano à água ainda busca por *status* semelhante a outros direitos socioeconômicos explicitamente reconhecidos. Um tratado de direitos humanos que mencione o direito à água pelo seu nome é mais uma exceção que uma regra. Isto impediu a Subcomissão das Nações Unidas para a Proteção e Promoção dos Direitos Humanos de nomear o seu relator especial para os direitos à água. A comissão, observando que o direito humano à água estava indefinido, teve que adiar temporariamente a nomeação de seu primeiro relator especial (Tully, 2005, p. 36). Solicitou, então, ao jurista senegalês El-Hadji Guissé investigar o *status* do direito ao acesso à água potável e ao esgotamento sanitário (Tully, 2005). Guissé apresentou seu relatório sobre o direito à água (Guissé, 1998) e, subsequentemente, foi incumbido da promoção e proteção do direito humano à água, como um relator especial (Tully, 2005, p. 36).

O direito tem sido um “grande desconhecido” no catálogo dos direitos humanos, de tal modo que alguns até mesmo indagaram “se é apropriado chamá-lo assim [como um direito humano]” (Hiskes, 2010, p. 327). Isto significou que os

22. Ver Robertson (1994, p. 693-694) e Alston (2009, p. 2).

23. Ver, em geral, Russell (2002).

questionamentos surgem sobre a propriedade do uso de um artigo definido antes do direito como *o direito à água* em oposição a *um direito à água*.²⁴ O argumento é que ao direito humano à água não pode ser concedido o mesmo *status* jurídico e reconhecimento que outros direitos socioeconômicos mais explicitamente garantidos no corpo existente do regime internacional dos direitos humanos. Alguns até mesmo clamaram pela adoção de uma convenção global que conceda ao direito à água o *status* de um direito *per se* (Tetzlaff, 2005, p. 31). Assim, qualquer análise significativa dos problemas da implementação do direito e das obrigações associadas dos Estados deve analisar a base normativa do direito como ponto de partida.

A implementação de um dado direito humano depende da extensão de seu reconhecimento legal como um instrumento vinculativo. É difícil para os órgãos de monitoramento e adjudicatórios responderem a violações a um direito impreciso em relação ao direito individual ou da obrigação do Estado que ele envolve (Tully, 2005, p. 127). Afinal, a existência de um direito humano é contingente em relação à sua aprovação formal em um dado regime jurídico (Tully, 2005, p. 102). Isto se aplica ao direito humano à água. Além disso, a obscuridade da base normativa – portanto, conteúdo – de um direito tornaria significativamente mais difícil para os detentores dos direitos ou ativistas e pleiteantes agirem em seu nome para “localizar” com facilidade e especificidade as violações, impactando, desta forma, negativamente sua implantação e fiscalização (Bulto, 2009). Do mesmo modo, o ex-relator especial para o direito à água, El-Hadji Guissé, concluiu ser crucial identificar e esclarecer a base legal do direito humano à água, “já que seria impossível para as pessoas reivindicar esse direito sem um texto jurídico que os apoiasse” (Guissé, 2003, p. 1).

As previsões explícitas do ICESCR e da Declaração Universal dos Direitos Humanos (UDHR)²⁵ silenciam sobre o direito à água. Em nível universal, existem somente dois instrumentos de direitos humanos que fazem menção explícita, ainda que breve, à água (Dugard, 2006, p. 4). Na Convenção das Nações Unidas para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women – CEDAW),²⁶ os Estados-Parte estão obrigados a assegurar às mulheres o direito de “gozarem condições de vida adequadas, especialmente em relação ao (...) fornecimento de água” (UN, 1979, Artigo 14, § 2º). Sob a Convenção das Nações Unidas para os Direitos da Criança (CRC),²⁷ os Estados-Parte comprometem-se a

24. Ver McCaffrey (2005, p. 93-94) e McCaffrey e Neville (2009, p. 681), referindo-se ao direito como *um direito* em vez de *o direito*.

25. Adotado e proclamado pela Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU), mediante a Resolução nº 217 A (III), de 10 de dezembro de 1948.

26. Adotado e aberto para assinaturas, ratificação e adesão pela Assembleia Geral das Nações Unidas, mediante a Resolução nº 34/180, de 18 de dezembro de 1979; entrou em vigor em 3 de setembro de 1981 (UN, 1979).

27. Adotado e aberto para assinatura, ratificação e adesão pela Resolução nº 44/25 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de novembro de 1989; entrou em vigor em 2 de setembro de 1990 (UN, 1989).

combater doença e desnutrição “mediante o fornecimento de alimento nutritivo adequado e água potável limpa” (UN, 1989, Artigo 24, § 2º).

Embora essas determinações sejam os dois únicos instrumentos globais que preveem explicitamente o direito humano à água (Cahill, 2005, p. 391), elas estão longe de serem abrangentes. O direito à água, na CEDAW, somente é reconhecido no contexto de se assegurarem condições de vida adequadas para as mulheres e, discutivelmente, não se aplica a qualquer outro grupo de pessoas. Na CRC, é um meio de impedir doenças e desnutrição de crianças. O escopo das determinações exclui os adultos, já que se aplica somente às crianças. Além disso, mesmo em relação aos beneficiários do instrumento, as crianças, a provisão na CRC somente se relaciona a um aspecto específico (qualidade) da água e se cala sobre a quantidade de água que os beneficiários têm o direito de reivindicar (Cahill, 2005; Woodhouse, 2004, p. 173; Lautze, Giordano e Borghese, 2005, p. 41-42). Mais ainda, a CRC e a CEDAW somente impõem aos governos o dever de assegurar que o direito humano à água seja fornecido a pessoas, sem prever os direitos subjetivos correspondentes para os seres humanos, nos termos dos direitos humanos (McCaffrey, 2005, p. 98).

3 EVOLUÇÃO POR MEIO DA INTERPRETAÇÃO: O CG Nº 15/CESCR E ALÉM

A interpretação mais abrangente e impositiva do direito humano à água até hoje é o CG nº 15/CESCR, adotado em novembro de 2002 (McCaffrey e Neville, 2009, p. 682). Sua adoção trouxe uma atenção crescente de acadêmicos e de profissionais para o exame das dimensões teóricas e práticas do emergente direito humano à água (Riedel, 2006, p. 19; Narain, 2010, p. 919). De fato, a contribuição deste CG ao debate envolvendo o desenvolvimento e a explicação do direito humano à água não pode ser exagerada. Em primeiro lugar, o CG nº 15 cita claramente, e pela primeira vez, que há um direito humano à água autônomo (independente), sob os instrumentos de direitos humanos existentes, notadamente o ICESCR (CESCR, 2002, § 2º). Em segundo lugar, este CG elabora o conteúdo normativo do direito sob o ICESCR (CESCR, 2002, §§ 10-15). Além disso, o CESCR tratou as tipologias e a extensão das obrigações individuais dos Estados na concretização do direito humano à água (CESCR, 2002, §§ 17-38).

3.1 A abordagem teleológica da interpretação

A falta de uma proteção explícita do direito humano à água acarretou que o CESCR foi forçado a encontrar meios inovadores de fundamentar o direito humano à água em termos elásticos e inclusivos do ICESCR, mediante a utilização da interpretação teleológica (intencional). Esta abordagem impôs que a importância primária deveria ser dada ao objeto e ao propósito de uma provisão legal, no lugar de se dar ao instrumento um significado estreito e restrito. O efeito geral é a exigência de que um tribunal ou órgão quase-judicial deva preferir

uma construção que promoveria o propósito da legislação em todas as etapas do processo de interpretação (Hall e Macken, 2009, p. 73-74; Gifford, 1990, p. 49-51). Um método de interpretação que está no centro da jurisprudência da Corte Europeia dos Direitos Humanos (Delmas-Marty, 1992, p. 292; Schermers e Waelbroeck, 2001, p. 21-22), a Comissão Africana²⁸ e os tribunais nacionais (Gifford, 1990, p. 49), a abordagem teleológica na interpretação de tratados – chamada também de abordagem da interpretação intencional (Schermers e Waelbroeck, 2001, p. 21) – dita que as ambiguidades e lacunas nas previsões do tratado deveriam ser interpretadas de tal forma que melhor sirvam ao objeto e propósito do tratado (Schermers e Waelbroeck, 2001; Delmas-Marty, 1992, p. 292-293).

A interpretação teleológica é usada, entre outras, para promover os objetivos para os quais o Estado de direito foi concebido e para preencher as lacunas legais em uma dada ordem jurídica (Schermers e Waelbroeck, 2001, p. 21). A abordagem do CESCER em seu CG nº 15 serve a estes dois propósitos. Ao definir os direitos dos portadores do direito e as obrigações dos responsáveis pela concretização do direito humano à água, ampliou e promoveu os direitos humanos garantidos sob o ICESCR. Ainda mais importante, ao explicar o conteúdo latente do ICESCR em relação ao direito humano à água, tentou preencher a lacuna do regime protetor relacionado ao direito humano à água que faltava em termos explícitos no ICESCR.

O CESCER registrou um direito à água independente nas previsões, entre outras, do Artigo 11 (o direito a um padrão de vida adequado) do ICESCR. O Artigo 11 prevê que:

Os Estados-Parte do presente acordo reconhecem o direito de todos a um padrão de vida adequado para si e sua família, incluindo alimentação, vestuário e moradia adequados, e à melhoria contínua das condições de vida. Os Estados-Parte realizarão os passos apropriados para assegurar a realização deste direito, reconhecendo para isto a importância crucial da cooperação internacional baseada em livre consentimento (ICESCR, 1966, Artigo 11, § 1º).

O CESCER deu ênfase particular à utilização da palavra *incluindo* na frase “incluindo alimentação, vestuário e moradia adequados” (CESCR, 2002). Nítida na falta de qualquer menção ao direito à água na lista, o CESCER visualizou a maneira pela qual a palavra *incluindo* é colocada à frente da lista (alimentação, vestuário e moradia) como indicativa do fato de que o catálogo de direitos garantidos sob o Artigo 11, § 1º, do ICESCR não é exaustivo. Uma vez que o Artigo 11 busca

28. Ver Chirwa (2008, p. 338). Isto está alinhado à regra de controle da interpretação, sob o Artigo 31, § 1º, da Convenção de Viena sobre as Leis de Tratados, adotada em 23 de maio de 1969; entrou em vigor em 27 de janeiro de 1980 (UN, 1969).

garantir o direito para adequar o padrão de vida dos portadores de direito aos pré-requisitos que compreendem a alimentação, a moradia e o vestuário, a inclusão do direito à água na lista está em consonância com o objeto e o propósito do Artigo 11, § 1º. O acesso a uma quantidade e qualidade de água adequada é tão essencial – ou, possivelmente, ainda mais – quanto os elementos garantidos explicitamente do direito ao padrão de vida adequado, listado sob a previsão do Artigo 11, § 1º.

A abordagem do CESCER cuidou, portanto, de não ampliar demais o âmbito do Artigo 11, já que somente acrescentou um componente igualmente essencial dos direitos garantidos. O CESCER afirmou: “o direito à água coloca-se claramente na categoria das garantias essenciais para se assegurar um padrão de vida adequado, especialmente porque é uma das condições mais fundamentais para a sobrevivência” (CESCER, 2002, § 3º).

3.2 O CG nº 15 e os seus descontentes

Apesar de sua utilidade na explicação do direito à água de uma maneira oficial, o CG nº 15 não ficou sem seus críticos. O primeiro entre estes é Tully, que criticou duramente a maneira pela qual o CESCER usou o termo *incluindo*, no propósito de localizar o direito humano à água sob o Artigo 11 (Tully, 2005, p. 37). Indicando a imprecisão do termo *incluindo*, o autor argumenta que este permite “especular o número e a natureza de outras características essenciais a um padrão de vida adequado mas não explicitamente garantidos pelo Acordo [ICESCRs]” (*op. cit.*). Tully enumera uma lista infundável de possíveis candidatos a inclusão na palavra *incluindo* do Artigo 11 e argumenta que, caso se acompanhe a abordagem do CESCER, a lista incluiria coisas tais como acesso à internet e a serviços de entrega postal (Tully, 2005). Tully essencialmente clama por uma interpretação restritiva das previsões do tratado, quando a linguagem utilizada no tratado é vaga e capaz de interpretações divergentes. Assim, ele critica o CESCER por sua abordagem “revisionista” no CG nº 15, em sua tentativa de remediar uma lacuna que, segundo o autor, os Estados-Parte deveriam ter preenchido por meio de emenda ao tratado (Tully, 2005).

Contudo, o argumento de Tully falha em inúmeros pontos. O uso da palavra *incluindo* não é novidade em minutas jurídicas, uma vez que qualquer órgão legislativo – seja ele nacional, seja internacional – não pode ser totalmente exaustivo na listagem dos direitos e comportamento que busca regular. Nos processos de elaboração de tratados de direitos humanos, as ambiguidades, tais como estão, são construtivas, uma vez que permitem a incorporação de direitos fundamentais emergentes que escapam da listagem explícita do órgão legislador em um momento determinado, da qual o próprio direito à água é o melhor exemplo.²⁹ Nas situações em que um tratado é fluido em seu contexto, o esclarecimento do conteúdo

29. Isso é verdadeiro também na interpretação de estatutos nacionais. Ver Greenawalt (1999, p. 128).

normativo é uma tarefa apropriada dos órgãos intérpretes de tratado, como o CDESCR. Tais ambiguidades fornecem espaço para atualização e elaboração de normas do tratado para se manterem sintonizadas com os problemas internacionais emergentes, sem necessidade de se recorrer necessariamente aos procedimentos rigorosos das emendas a tratados (Greenawalt, 1999, p. 228).

Além disso, a advertência de Tully contra a busca da abordagem intencional do CDESCR na interpretação de tratados representa um mau entendimento do CG nº 15, bem como das regras básicas da interpretação jurídica.³⁰ Com relação à primeira, a abordagem de Tully iguala o direito humano à água aos serviços postais e ao acesso à internet. Uma leitura do CG nº 15 revela que a escolha de palavras do CDESCR é feita cuidadosamente, de modo a incorporar somente aqueles direitos que sejam fundamentais e que possam claramente se enquadrar na lista dos direitos essenciais para o *padrão de vida adequado*, garantido sob o Artigo 11. Como o CDESCR comentou no CG nº 15, o direito à água estaria incluído na lista “especialmente por ser uma das condições mais fundamentais de sobrevivência” (CESCR, 2002, § 3º). Esta abordagem do CDESCR torna desnecessária a possibilidade de se incluir uma lista infundável de categorias nem tão essenciais, sob a guisa da imprecisão construída no Artigo 11, § 1º, pela palavra *incluindo*. Gronwall observou que a abordagem do CDESCR significa “haverá uma inundação de novos direitos só por causa de se reconhecer o *status* especial da água” (Gronwall, 2008, p. 215).

Deve-se admitir que, sem dúvida alguma, é correto o argumento de Tully de que a palavra *incluindo* é imprecisa. Porém, é igualmente claro que esta palavra imprecisa foi concebida a partir de um determinado início, para incluir alguns direitos não nominados e não é um significante vazio. E, caso a palavra imprecisa *incluindo* implique quaisquer direitos latentes, o direito humano à água, que busca garantir as necessidades básicas da vida, cai naquela categoria. Uma abordagem que exclua o direito humano à água daqueles que têm o direito sugerido pela palavra *incluindo* sob o Artigo 11, § 1º, torna o conteúdo latente da previsão praticamente sem sentido e inaplicável. Fica-se a pensar se há um direito mais essencial para a sobrevivência humana básica que mereça inclusão sob o Artigo 11, § 1º, do ICDESCR antes do direito humano à água.

De fato, a abordagem do CDESCR, ao derivar os direitos humanos latentes de outros direitos relacionados e mais explicitamente garantidos, foi aceita por outros tribunais. No sistema europeu de direitos humanos, os direitos humanos ambientais foram derivados de outros direitos, com o direito de se respeitar a vida privada e a vida familiar.³¹ Do mesmo modo, a abordagem foi usada no sistema africano de

30. Para uma avaliação crítica dos argumentos de Tully, ver, em geral, Langford (2006).

31. Para análise e resumo excelentes desses casos, ver Pedersen (2008).

direitos humanos, em que não há proteção explícita do direito humano à água.³² O Tribunal Continental de Direitos Humanos, a Comissão Africana dos Direitos Humanos e das Pessoas, usou a mesma abordagem aplicada pelo CESCER de localizar o direito humano à água implícito nas previsões explícitas do tratado regional de direitos humanos. No caso do Grupo de Assistência Jurídica Grátis e Outros *versus* Zaire, a comissão manteve que a “falha do governo em fornecer serviços básicos, tais como água potável e eletricidade, além da escassez de remédios (...) constituiu uma violação do Artigo 16 [direito à saúde]” (Tribunal Continental de Direitos Humanos, 1996, § 47). Do mesmo modo, no caso do Social and Economic Rights Action Center (SERAC), a comissão decidiu que a contaminação das fontes de água potável pelos agentes do Estado e não estatais era uma violação do Artigo 16 (direito à saúde) e do Artigo 24 (direito a um meio ambiente satisfatório).³³ Em um caso contra o Sudão, a comissão decidiu que “o direito à água [está] implicitamente garantido sob os Artigos 4, 16 e 22 da Carta, como suportado pelos padrões e princípios da lei internacional dos direitos humanos” (Tribunal Continental de Direitos Humanos, 2010, § 124). Estas decisões exemplificam a aceitação pela comissão e aplicação da mesma lógica – como aquela do CESCER – de interpretar o direito humano à água a partir de outros direitos explícitos.

Embora o direito humano à água tenha sido reconhecido em algumas jurisdições nacionais, como na Índia e na Argentina, muito antes do CESCER ter adotado seu CG nº 15, em 2002,³⁴ este CG também foi aceito e começou a influenciar decisões jurídicas nacionais envolvendo o direito humano à água. Isto foi visto em decisões na Argentina, onde os tribunais citaram diretamente o CG nº 15/CESCER no curso da tomada de decisões (Courtis, 2008, p. 179). Do mesmo modo, na África do Sul, um país que nem mesmo é parte do ICESCR, tanto o Tribunal Superior como o Supremo Tribunal de Apelações³⁵ referiram-se e citaram diretamente o CG nº 15/CESCER. A abordagem do CESCER e o CG nº 15 não são necessariamente novos e têm sido parte da jurisprudência nacional ou regional dos direitos humanos.

Em todos os casos, excluir o direito humano à água a partir de direitos não nominados, considerados pela palavra *incluindo* do Artigo 11, § 1º, do ICESCR, desviaria das regras gerais de interpretação de tratados. A interpretação restritiva dos tratados não é um método interpretativo aceito no direito internacional.³⁶ Os tratados deveriam ser interpretados sob *a luz do objeto e propósito* globais do

32. Ver Bulto (2011a).

33. Ver Social and Economic Rights Action Center (SERAC, case, § § 50-54). African Commission on Human & Peoples' Rights. Communication 155/1996. Disponível em <<http://goo.gl/QxPkp5>>.

34. A Suprema Corte da Índia, por exemplo, derivou o direito humano à água do direito à vida. Decidiu que o direito à vida “inclui o direito de usufruir de água e ar livre de poluição para o gozo pleno da vida” (Supreme Court of India, 1991, p. 420-424).

35. Ver, por exemplo, Supreme Court of India (2009, § § 17, 28 e 34).

36. Ver Orakhelashvili (2003, p. 530), Brownlie (1998, p. 636) e, em geral, Bernhardt (1999).

tratado em questão.³⁷ O objeto e o propósito de um tratado de direitos humanos é a proteção efetiva dos direitos humanos (Linderfalk, 2003, p. 433-435) e a exclusão de algumas garantias básicas – como o direito humano à água – do âmbito do ICESCR não tem o efeito de promover a proteção dos direitos humanos. Como a Corte Interamericana de Direitos Humanos enfatizou,

a interpretação [de um tratado de direitos humanos] a ser adotada não poderá levar a um resultado que enfraqueça o sistema de proteção estabelecido [pelo tratado], tendo em mente o fato de que o propósito e o objetivo daquele instrumento é a proteção dos direitos básicos dos seres humanos individualmente (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 1984, § 24).³⁸

Tem-se argumentado que a falta de uma previsão explícita e abrangente para o direito humano à água nos tratados de direitos humanos da ONU não implica que houve uma intenção de excluir o direito humano à água. Segundo Craven (2006), o direito “não está aqui nem lá”, no sentido em que não houve omissão intencional ou uma exclusão deliberada do direito à água da listagem sob o Artigo 11, § 1º, do ICESCR (Craven, 2006, p. 41). As análises de Keen dos trabalhos preparatórios (*travaux préparatoires*) do ICESCR revelaram que o direito à água não foi discutido (Craven, 2006, p. 40) e/ou rejeitado (Langford, 2006, p. 439) durante a elaboração da minuta e na adoção do ICESCR. Alguns argumentam que sua inclusão foi inclusive assumida, do mesmo modo que o ar, como precondição para se usufruir todos os outros direitos humanos, ou que aqueles que elaboraram o ICESCR não se deram conta de que a água tornar-se-ia algo escasso (McCaffrey, 2005, p. 94; McCaffrey e Neville, 2009, p. 681). A situação envolvendo a omissão do direito humano à água da listagem sob o Artigo 11, § 1º, representa, assim, uma neutralidade dos elaboradores em relação ao direito, do tipo que “nem era desejado nem rejeitado” (Craven, 2006, p. 38), de modo que a ausência do direito humano à água da lista nem é ausência inclusiva nem excludente, “mas simplesmente resulta da falta de conhecimento/reconhecimento” (Craven, 2006, p. 38).

Concluindo: a ausência de uma previsão implícita do direito humano à água não significa que este direito não estivesse garantido sob o ICESCR. Ao contrário, pode ser visto como parte da lista ilustrativa do Artigo 11 do ICESCR. Posto diferentemente, o direito humano à água pode ser tratado como um direito independente, merecedor de proteção igual aos demais direitos listados sob o Artigo 11 do ICESCR. O direito à água, assim, não depende da descoberta de violações de outros direitos relacionados, mas é um direito autônomo que pode ser violado quando os elementos constitutivos são infringidos. Nesse sentido, o direito humano à água não é mais *novidade* ou *recém-nascido*, quando se refere aos outros direitos mais explícitos, como o direito à

37. Ver Artigo 31, § 1º, da Convenção de Viena sobre a Lei dos Tratados, adotada em 23 de maio de 1969; entrou em vigor em 27 de janeiro de 1980 (UN, 1969).

38. Emendas propostas às provisões sobre naturalização da Constituição da Costa Rica.

alimentação e à saúde, dos quais é um irmão obscuro sob o Artigo 11 do ICESCR. Portanto, a descoberta do CDESCR – e não uma invenção – de um direito à água independente sob o Artigo 11 está em consonância com as regras de interpretação do tratado, que enfatizam a necessidade de promover o objeto e o propósito de um determinado instrumento.

4 A ABORDAGEM DA DERIVAÇÃO

O CDESCR, além da abordagem teleológica (intencional) aplicada na interpretação do Artigo 11 do ICESCR, também empregou uma abordagem que deriva o direito humano à água de outros direitos explicitamente garantidos. O CG nº 15 fez uso do Artigo 12 do ICESCR, que garante o direito de usufruir o mais alto padrão possível de saúde física e mental. O Artigo 12, § 1º, estipula: “Os Estados-Parte no presente acordo reconhecem o direito de todos de usufruir o mais alto padrão possível de saúde física e mental” (UNR, 1966).

O CDESCR levou em consideração a relação íntima do direito humano à água com outros direitos mais explícitos do ICESCR, os quais, para a sua concretização, dependem do cumprimento concomitante do direito à água. O CDESCR afirmou que o direito humano à água deveria ser visto em conjunção com as garantias do Artigo 12, § 1º, do ICESCRs notadamente o direito ao mais alto padrão possível de saúde, os direitos à moradia e alimentação adequadas, além de “outros direitos consagrados na Lei Internacional de Direitos Humanos, o primeiro entre eles o direito à vida e à dignidade humana” (CDESCR, 2002, § 3º).

Essa linha de pensamento é uma faca de dois gumes, pois traz em si implicações potencialmente contraditórias sobre a base legal do direito humano à água. Em seu lado positivo, o direito à água é um elemento necessário e inerente dos direitos à saúde e à moradia. Já que os direitos explícitos não podem ser concretizados sem acesso à qualidade e quantidade adequadas de água, o direito humano à água seria tratado como parte e parcela de direitos como o direito à saúde, à vida, à moradia e à dignidade (Cahil, 2005, p. 394). Desse modo, o direito à água nasce de sua necessidade para a concretização de outros direitos explicitamente garantidos.

A implicação negativa advém da implicação positiva. Como o direito humano à água é protegido devido à sua utilidade para outros direitos, o direito humano à água tomaria a forma de um direito derivativo ou subordinado, cuja violação somente pode ser reivindicada quando o direito-mãe – por exemplo, o direito à alimentação, à saúde, ou à vida – é violado. Assim, não teria uma existência ou proteção independente. No sentido derivativo, a relação entre o direito humano à água e as suas fontes derivativas (direito-mãe) é tal que o primeiro é um subconjunto pequeno do último. Sua violação surge, assim, somente quando o direito-mãe é violado nas situações que envolvem o acesso da vítima à quantidade e qualidade

adequadas de água. Conseqüentemente, o direito à água em seu sentido derivativo pode ser garantido somente na extensão de sua utilidade para a fonte derivativa da qual emana e a ela se sobrepõe. A implicação do direito humano à água derivativo em relação ao dever dos Estados é igualmente problemática: a obrigação criada por este varia dependendo de se o direito está subsumido sob outros direitos humanos ou se é reconhecido como um direito autônomo (Hardberger, 2006, p. 535). Como observado por Cahill (2005, p. 394), em seu sentido derivativo, “certamente só certos aspectos do direito à água serão protegidos e implementados”.

Isso deixa o direito em um terreno frágil, em que este nem é inteiramente reconhecido nem inteiramente excluído do âmbito da proteção do Artigo 12 do ICESCR e das previsões relacionadas. As violações do direito humano à água podem acontecer independentemente do direito à saúde, à vida, à dignidade ou à moradia. Por exemplo, o fornecimento de água por um Estado pode ficar aquém da quantidade ou da qualidade necessárias para concretizar o acesso básico do detentor do direito à água potável e ao esgotamento sanitário, violando, assim, o direito humano à água. Contudo, o impacto de tal cenário sobre o direito à saúde ou à alimentação dos detentores do direito poderia não ser visível no curto prazo. Portanto, a abordagem derivativa ao direito humano à água, tomada em si própria, fornece um quadro truncado e abreviado do direito dos seus beneficiários.

A abordagem derivativa do direito humano à água, usada com a abordagem teleológica do CESC, que leva a um direito humano à água independente, oferece mais benefícios que danos ao desenvolvimento normativo dos direitos. Localizar o direito à água nos direitos relacionados, que concederam reconhecimento explícito nos tratados internacionais de direitos humanos, provê outra base legal para argumentar sobre a proteção do direito humano à água. Auxilia, também, a enfatizar a utilidade da indivisibilidade, interdependência e a inter-relação dos direitos humanos proclamados na Declaração e Programa de Ação de Viena.³⁹

5 RECONHECIMENTO POR MEIO DO PROCEDIMENTO DE RELATORIA DO ESTADO: AS OBSERVAÇÕES CONCLUSIVAS DO CESC E A AQUIESCÊNCIA DOS ESTADOS

Além das abordagens teleológica e derivativa ao descobrimento do direito humano à água, a CESC também se baseou e fez referência à sua própria prática *consistente*, que tratou do direito à água no curso da consideração sobre os relatórios dos Estados-Parte (UN, 1993, § 5^a). O CESC criticara os países, muito antes da adoção do CG nº 15, por diversas deficiências nas implantações nacionais do direito humano à água. O CESC levantou a questão da implantação nacional do direito junto aos

39. Foi declarado que: “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente de maneira igualitária e justa, sobre a mesma base e com a mesma ênfase” (UN, 1993, § 5^a).

Estados-Parte no contexto da análise dos relatórios dos Estados. De acordo com Riedel, o CDESCR tratou o direito humano à água em 33 das 114 observações conclusivas adotadas desde 1993 até a adoção do CG nº 15 (Riedel, 2006, p. 25). Por exemplo, o CDESCR expressou sua consternação relativa às violações do direito em Camarões em suas observações conclusivas de 1995, em que afirmou:

O comitê lamenta a falta de acesso à água potável a grandes setores da sociedade, especialmente nas áreas rurais, onde somente 27 por cento da população têm acesso à água limpa (dentro de alcance razoável), enquanto 47 por cento da população urbana têm tal acesso. O Comitê clama ao Estado-Parte a tornar a água potável acessível a toda a sua população (CESCR, 1999b, § 27).

Em outra ocasião, o CDESCR levantou o problema da poluição da água, que teve impactos negativos sobre os direitos relacionados à saúde e à alimentação, na Federação Russa (CESCR, 1999c, § 25).⁴⁰ Em suas Observações Conclusivas de 1998 sobre o relatório do Estado de Israel, o CDESCR afirmou:

A ênfase excessiva sobre o Estado como um “Estado Judeu” incentiva a discriminação e concede o *status* de segunda classe aos seus cidadãos não judeus. Essa atitude discriminatória está aparente no baixo padrão de vida dos árabes israelenses resultante, entre outros, da falta de acesso à moradia, à água (...) embora o governo desvie anualmente milhões de metros cúbicos de água da Bacia do Aquífero Oriental da Margem Oeste, o consumo *per capita* anual alocado aos palestinos é somente de 125 metros cúbicos *per capita*, enquanto aos assentados são alocados 1.000 metros cúbicos *per capita*. Que uma proporção significativa de cidadãos árabes palestinos de Israel continuam a viver em vilas não reconhecidas, sem acesso à água, eletricidade, esgotamento sanitário e rodovias. (...) Os palestinos beduínos assentados em Israel (...) não têm acesso à água, eletricidade e esgotamento sanitário (CESCR, 1999a, § § 10, 24, 26 e 28).

Apesar do fato de o direito humano à água não ser um elemento explícito do ICDESCR, nenhum dos Estados-Parte criticados pelo CDESCR por violarem este direito nega que o direito seja inerente nas previsões do ICDESCR (Langford e King, 2008, p. 509-514). Está claro que o CDESCR assumiu o silêncio dos Estados-Parte do ICDESCR, em vista de sua crítica sobre a implantação (ou violação) nacional destes Estados do direito humano à água, como indicativo da aceitação tácita dos Estados ao fato de que o ICDESCR contenha o direito humano à água e as obrigações consequentes dos Estados.

Contudo, o procedimento de relatoria é um princípio do contraditório que se baseia pesadamente no “diálogo construtivo” entre os Estados e o órgão de monitoramento (Bulto, 2006, p. 57). As observações conclusivas do CDESCR podem não ser muito invasivas, significando que os Estados podem ouvir o CDESCR sem a necessidade de confrontá-la com argumentos sobre suas obrigações nacionais

40. Ver, também, CDESCR (1999c, § 38).

relativas ao direito humano à água.⁴¹ O argumento de que o silêncio dos Estados, em vista das observações conclusivas do CDESCR, que seriam críticas para o nível de seus deveres nacionais quanto ao direito humano à água, como fonte de prática obrigatória de Estado, pode ser uma base muito frágil para se apoiar. Em si mesma, pode ser um indicador muito fraco da aceitação dos Estados quanto ao direito humano à água, particularmente dado que tal *aquiescência do Estado* não resulta de um processo baseado no contraditório e em evidência, em que um caso real se litiga em nível internacional.⁴²

Admitidamente, é questionável a conclusão do CDESCR de que sua própria prática consistente, em seu diálogo com os Estados-membros do ICESCR, seja forte o suficiente em si mesma para propiciar o surgimento da prática de Estado. Entretanto, por meio da utilização das três abordagens (instrumentos analíticos) – interpretação teleológica, abordagem derivativa do direito e aquiescência dos Estados nos procedimentos de relatoria –, o CDESCR estabeleceu uma base jurídica firme para os direitos humanos à água (Salman e McInerney-Lankford, 2004). O efeito combinado das três abordagens leva à conclusão de que há uma base normativa forte do direito humano à água, quanto às obrigações dos Estados participantes no ICESCR.

6 O DIREITO HUMANO À ÁGUA FORA DO REGIME DOS DIREITOS HUMANOS

O CDESCR fez somente uma referência de passagem ao papel das regras e dos princípios do direito internacional, que se encontra além da corrente principal do regime dos direitos humanos. Ela afirma que “o direito humano à água tem sido reconhecido em uma gama ampla de documentos internacionais, incluindo tratados, declarações e outras normas” (CDESCR, 2002, § 4º). Embora tenha sido observado, no CG nº 15, a incorporação do direito em uma multiplicidade de leis não vinculativas e de tratados impositivos,⁴³ o CDESCR deixou de analisar as regras e os princípios dos regimes jurídicos relacionados nos quais se encontra o direito humano à água em termos mais explícitos. Seu foco limitado no ICESCR foi reproduzido em parte da literatura especializada no tema. Como resultante, a busca pela base legal do direito tem sido até aqui confinada ao corpo de tratados de direitos humanos, com foco particular no ICESCR. Esta seção procura localizar o direito humano à água nos regimes jurídicos internacionais relacionados ao direito

41. Geralmente, o “elemento principal [do procedimento de relatoria] – a mobilização da vergonha – tem sido uma ameaça muito débil para assegurar o cumprimento” (Bulto, 2011b).

42. Até que e a não ser que o Protocolo Opcional ao ICESCR entre em vigor, o qual proveria o procedimento de reivindicação, a principal ferramenta de supervisão do CDESCR continuará sendo completamente dependente do procedimento de relatoria não contraditória do Estado. Ver Protocolo Opcional ao Acordo Internacional para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotado pela Resolução A/RES/63/117 da Assembleia Geral em 10 de dezembro de 2008 (ainda não em vigor).

43. Para uma descrição excelente do conjunto de leis não impositivas para a proteção do direito humano à água, ver, em geral, Tetzlaff (2005) e Hu (2006, p. 97-104).

ambiental internacional e ao direito internacional da água, dos quais o regime dos direitos humanos e tribunais relacionados podem se apropriar para enriquecer a análise, e possível adjudicação, do direito humano à água.

6.1 Aceitação e reconhecimento na lei (não vinculativa) ambiental internacional

O direito à água há muito tem sido discutido e reconhecido em outras áreas do direito internacional, notadamente no direito ambiental. De fato, as tentativas de esclarecimento da base legal de um direito humano à água vieram à tona há algumas décadas, no contexto dos debates sobre as preocupações internacionais com o ambiente. Desse modo, a evolução do direito à água pode ser rastreada nos desenvolvimentos do início da década de 1970 (Salman e McInerney-Lankford, 2004, p. 7). A Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, realizada em Estocolmo em 1972, identificou a água como um dos recursos naturais que requereria ser protegido. O Segundo Princípio da Declaração de Estocolmo sobre o Ambiente Humano estipula que “os recursos naturais da terra, incluindo o ar, a água, o solo, a flora e a fauna (...) precisam ser resguardados para o benefício das gerações atuais e futuras, por meio dos cuidadosos planejamento e gestão, conforme apropriado” (UN, 1972).

À Conferência de Estocolmo seguiu-se a Conferência das Nações Unidas sobre a Água, realizada em Mar del Plata, Argentina, em 1977. A Conferência das Nações Unidas sobre a Água, dedicada exclusivamente à discussão dos problemas emergentes sobre os recursos hídricos, editou o Plano de Ação de Mar del Plata, o qual tratou de questões tais como a eficiência na utilização da água, a saúde ambiental, o controle da poluição e a cooperação regional e internacional.⁴⁴ Um acordo foi alcançado, como resultado direto da conferência e como parte do plano de ação, proclamando o período 1981-1990 como a Década Internacional do Abastecimento de Água Potável e do Esgotamento Sanitário, durante a qual os governos assumiriam o compromisso de realizar melhorias substanciais nos setores de abastecimento de água potável e de esgotamento sanitário (UN, 1977, § 14).

A Resolução II sobre *Abastecimento comunitário de água* declarou que, “todos os povos, independentemente de seu estágio de desenvolvimento e das suas condições sociais e econômicas, têm o direito de acesso à água potável em quantidade e qualidade equivalentes às suas necessidades básicas” (UN, 1977, § 66). Ciente da escassez da água que poderia dificultar a implantação do direito em nível nacional, esta resolução conclamou pela cooperação internacional plena entre os Estados, “de modo que a água seja alcançável e que seja justa e equitativamente distribuída entre as pessoas nos respectivos países” (*op. cit.*, § 67). O debate sobre o direito

44. A Assembleia Geral das Nações Unidas adotou o Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Água em 19 de dezembro de 1977. Ver UN (1977).

humano à água se estabeleceu desde esta conferência e na resolução resultante que, pela primeira vez, reconheceu explícita e inequivocamente o direito das pessoas e de grupos à água (Salman e McInerney-Lankford, 2004, p. 8).

Desde então, os problemas da água foram objeto de inúmeras conferências internacionais. A Conferência Internacional sobre Água e Meio Ambiente, realizada em janeiro de 1992 em Dublin, Irlanda, reiterou a necessidade de se reconhecer o direito à água, mas *a um preço acessível*.⁴⁵ A Conferência de Dublin foi preparatória para a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (UNCED), realizada no Rio de Janeiro, Brasil, em junho de 1992 – a Cúpula do Rio (UN, 1992). A Agenda 21 da Cúpula do Rio, referida como Programa de Ação pelo Desenvolvimento Sustentável, incluiu um capítulo separado (capítulo 18) sobre os recursos de água doce (UN, 1992). O capítulo 18 não apenas endossou a Resolução II da Conferência sobre Água de Mar del Plata, de que todos os povos têm direito à água potável, como denominou também este princípio de “a premissa comumente acordada” (Salman e McInerney-Lankford, 2004, p. 10).

Os debates na conferência e as declarações e princípios emergentes foram endossados pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1999, em uma resolução sobre o direito ao desenvolvimento (UN, 1999). Esta resolução reafirmou que, na concretização do direito ao desenvolvimento, “os direitos à alimentação e água limpa são direitos humanos fundamentais e a sua promoção constitui um imperativo moral tanto para os governos nacionais como para a comunidade internacional” (UN, 1999, § 12). Esta declaração foi considerada à época como sendo “a mais forte e mais não ambígua” do gênero, ao declarar o direito humano à água (Salman e McInerney-Lankford, 2004, p. 11-12).

Essa tendência de reconhecer o direito humano à água em leis não impositivas continuou incessante no período pós-CG nº 15. Inúmeros fóruns reconheceram explicitamente que o direito humano à água é um direito fundamental, sendo que os Estados estariam obrigados a assegurar seu usufruto. A *Declaração Abuja*, adotada por 45 países africanos e doze sul-americanos na Primeira Cúpula América Sul-África em 2006, contém o compromisso dos Estados de “promover o direito de nossos cidadãos em ter acesso à água limpa e segura e ao esgotamento sanitário dentro de nossas respectivas jurisdições” (Cúpula América Do Sul-África, 2006, § 18). Do mesmo modo, a *Mensagem de Beppu*, adotada por 37 países da região mais ampla Ásia-Pacífico na Primeira Cúpula da Ásia-Pacífico sobre Água, realizada em Beppu, Japão, reconhece claramente “o direito dos povos à água potável segura e ao esgotamento sanitário como um direito humano básico e um aspecto fundamental da segurança humana” (APWF, 2007, § 2º). Mais ainda, oito Estados do Sul Asiático adotaram a *Declaração de Delhi*,

45. A Declaração Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável estabeleceu que “é vital reconhecer primeiro o direito básico de todos os seres humanos de terem acesso à água potável e ao esgotamento sanitário *a um preço acessível*” (ICWE, 1992, § 130, grifos nossos). Contudo, os princípios de Dublin não definem o conceito de acessibilidade.

na qual reconhecem “que o acesso ao esgotamento sanitário e à água potável é um direito básico, e é imperativo conceder prioridade nacional ao esgotamento sanitário” (Sacosan III, 2008, § 1º). Mais recentemente, o direito foi assumido pela Assembleia Geral da ONU, reconhecendo que o acesso à água potável e ao esgotamento sanitário é um direito humano fundamental (UN, 2010b).

A maior desvantagem associada às declarações, aos princípios, às resoluções e aos planos de ação encontra-se no fato de que permanecem declarações políticas, que não possuem a qualidade da obrigatoriedade legal. Embora indiquem a tendência gradualmente emergente da opinião internacional e da prática de Estado e que também poderiam levar à evolução incremental das regras para tratados impositivos (Shelton, 2003, p. 555), elas não levam imediatamente a direitos impositivos para os beneficiários ou a deveres obrigatórios para os Estados.

Contudo, com o tempo, possivelmente essas declarações políticas passariam por um processo de fortalecimento e evoluiriam para regras impositivas (Cassel, 2003, p. 395), e até mesmo para ter um papel catalisador no desenvolvimento do costume internacional, que seja impositivo *erga omnes* (Chinkin, 2003, p. 32). Dupuy, há muito tempo, argumentou que a *Declaração de Estocolmo*, por exemplo, já alcançou o *status* costumeiro, uma vez que comanda um quase consenso da comunidade internacional e que suas regras são respostas para o Estado da necessidade hidrológica (Dupuy, 1991, p. 203). Embora tais conclusões possam ser contenciosas, existem de fato traços de referência jurídica nos princípios da declaração.⁴⁶

As leis não impositivas também têm sido consideradas como “respostas experimentais” aos novos desafios, como a concretização do direito humano à água (O’Connell, 2003, p. 110). Como observado por Koppel, as leis não impositivas facilitam “os processos de aprendizagem ou o aprendizado pela ação” (Koppel, 2009, p. 825). Do mesmo modo, oferecem aos Estados a oportunidade de verem os impactos práticos daquelas regras, enquanto mantêm a flexibilidade para evitar *surpresas desagradáveis* que aqueles compromissos da lei não impositiva possam manter (Abbott e Snidal, 2000, p. 442). Neste sentido, as leis não impositivas poderiam ter ainda uma relevância jurídica e podem estar localizadas “na zona de crepúsculo entre a lei e a política” (Skjaerseth, Stokke e Wettestad, 2006, p. 104). Como tal, podem se tornar muito efetivas e comandar maior cumprimento como normas das leis internacionais impositivas (Blutman, 2010, p. 612; Koppel, 2009, p. 822; Abbott e Snidal, 2000, p. 422).

Todavia, pelo menos para os propósitos imediatos, as leis não impositivas e os planos de ação não têm determinações que sejam executáveis ou obrigações imposi-

46. Por exemplo, a Suprema Corte da Índia citou extensivamente a *Declaração de Estocolmo* para sustentar suas decisões sobre os direitos dos cidadãos e os deveres do Estado. A Corte ordenou o fechamento de 29 curtumes funcionando nas margens do rio Ganges, pelas falhas no tratamento dos efluentes industriais. Ver Supreme Court of India (1988).

tivas do Estado.⁴⁷ Ainda assim, os debates e as discussões sobre o direito à água em diversas conferências e os planos de ação resultantes levaram ao reconhecimento maior do direito humano à água e a uma avaliação recente do direito dentro da estrutura do corpo da legislação internacional de direitos humanos.⁴⁸ Também dá crédito maior ao CG nº 15, a partir de que o CESCRC afirmou que o direito humano à água tem sido parte das regras existentes na lei internacional não impositiva e de outros tratados. Além disso, o reconhecimento do direito humano à água nas leis internacionais não impositivas demonstra que o direito não é inteiramente novidade e que tem sido aceito no contexto internacional do direito ambiental.

Mais importante, tais normas podem ser precursoras de lei internacional costumeira, com relação à *opinio juris*, se não à prática (Blutman, 2010, p. 617). Tal resultado tem sido considerado pela Corte Internacional de Justiça (ICJ) no caso das *armas nucleares* (CIJ, 1996). A ICJ afirmou: “uma série de resoluções [Assembleia Geral da ONU] podem demonstrar a evolução gradual da *opinio juris* exigida para o estabelecimento de uma nova regra” (CIJ, 1996, § 70). Segundo a Corte, as leis não impositivas, tais como as resoluções da ONU, “podem, em certas circunstâncias, prover importante evidência para o estabelecimento da existência de uma regra ou a emergência de uma *opinio juris*” (CIJ, 1996). Há, assim, uma tendência florescente (prática de Estado) para o reconhecimento do direito humano à água em níveis nacional e internacional, em consonância com a linha de interpretação tomada pela CESCRC no CG nº 15.

6.2 O direito humano à água no direito internacional da água

O direito internacional da água é um regime que regula o uso consuntivo e não consuntivo dos recursos hídricos transfronteiriços. As regras do uso consuntivo dos rios internacionais foram agora compiladas na Convenção da ONU de 1997 sobre a Lei de Usos das Águas Internacionais para Outros Fins que Não a Navegação (Convenção dos Cursos de Água). A convenção, desde o seu início, não pretendeu ser um instrumento que buscasse primordialmente regular os direitos das pessoas e dos povos vivendo nos territórios dos Estados-membros. A abordagem para o desenvolvimento do direito internacional da água para os usos consuntivos tem sido geralmente centrada no Estado, restringindo seu foco sobre questões dos direitos e deveres entre Estados,⁴⁹ em vez dos direitos e das liberdades das pessoas

47. Ver, em geral, Boyle (2000).

48. Gersen e Posner (2008) argumentaram que as leis não impositivas, embora por si não obrigatórias, são indicativo da intenção futura dos Estados e indicam para a tendência provável de emergência de norma em relação a um determinado tópico jurídico ao qual se relaciona.

49. “A situação ficou evidente durante o processo de elaboração dos documentos preliminares da convenção, quando alguns membros da Comissão de Direito Internacional (*International Law Commission* – ILC) consideraram inaceitável a convenção referir-se a pessoas e não somente a Estados. Perceberam que o tratado iminente “lidava com relações entre Estados” e que não se deveria estender ao campo das ações de pessoas físicas ou jurídicas, sob legislação doméstica” (ILC, 1994, p. 133).

e dos grupos relacionados aos recursos hídricos internacionais (Popovic, 1996, p. 494). A Convenção dos Cursos de Água como adotada era, assim, primordialmente para “tratar das obrigações dos governos, em vez de ser moldada em termos dos direitos individuais” (McCaffrey, 2005, p. 100). Reivindica-se, de fato, que tal centralidade estatal levou a impasses tais que “nenhuma provisão visando ao direito poderia conduzir a um acordo” (Cahill, 2005, p. 389) na convenção. Hey afirmou que “a Convenção dos Cursos de Água não se refere a assegurar que as pessoas e os grupos, tanto das gerações atuais como das futuras, tenham acesso à água potável suficiente” (Hey, 1998, p. 292).

Entretanto, como adotada, a Convenção dos Cursos da Água continha uma previsão que tem uma utilidade normativa especial no estabelecimento do direito humano à água. O Artigo 10, § 2º, da Convenção dos Cursos de Água, intitulado *Relação entre diferentes tipos de usos*, afirma que uma resolução de conflitos entre usos diferentes de um curso de água internacional deve ser resolvida de forma a dar “atenção especial (...) aos requisitos das necessidades humanas vitais” (ILC, 1994, p. 110). É amplamente acordado que a provisão das *necessidades humanas vitais* se refere à água requerida para “sustentar a vida humana, tanto a água potável como a água requerida para a produção de alimentos, para impedir a fome” (ILC, 1994).⁵⁰ Do mesmo modo, a previsão da convenção sobre as necessidades humanas vitais “é consistente com o direito humano à água” (McCaffrey, 2001, p. 369) e a exigência para servir tais necessidades vitais “deveria ser sustentada pelo direito humano à água” (McCaffrey, 2001).

De fato, a frase *necessidades humanas vitais* é uma expressão sintetizada do núcleo mínimo do direito humano à água. Como observou Shelton, a previsão sobre as *necessidades humanas vitais* visa assegurar “uma quantidade mínima garantida para ser fornecida a todas as pessoas” (Shelton, 2007, p. 648-649). Este abastecimento mínimo deveria ser calculado em uma base *per capita* para a população dos Estados ribeirinhos que dependem desta para o seu consumo imediato, também chamado de “desejos naturais” ou “usos ordinários”, em oposição a “usos artificiais” ou “usos extraordinários” (ILA, 2004, p. 12). Este cálculo proveria uma quantidade mínima básica de utilização da água que permitiria à população de uma sociedade sobreviver sem ameaças importantes à saúde (Beaumont, 2000, p. 483-384). Em um relatório recente da Associação do Direito Internacional (ILA),⁵¹ *as necessidades humanas vitais*, um conceito

50. Ver ILC (1994), McCaffrey (2001), Beaumont (2000, p. 483) e Gleick (1998b, p. 215).

51. A Associação do Direito Internacional (ILA) foi fundada em Bruxelas em 1873. Seus deveres são: estudo, esclarecimento e desenvolvimento do direito internacional, tanto público como privado, e promoção da compreensão e do respeito internacional do direito internacional. A ILA tem um *status* consultivo, como uma organização não governamental (ONGs) internacional, como um membro das agências especializadas da Nações Unidas. Para mais detalhes, ver: <<http://goo.gl/V8Zkxv>>. A ILA é uma organização que contribuiu enormemente para o desenvolvimento do direito internacional da água, por meio de seus estudos, debates em suas conferências e publicações.

retirado da Convenção dos Cursos da Água,⁵² é definido como “águas usadas para a sobrevivência humana imediata, incluindo para beber, cozinhar e suprir as necessidades sanitárias, bem como água necessária para a sustentação imediata de uma moradia” (ILA, 2004, Artigo 2, § 20). Como observa por Beaumont:

Presumidamente, água potável é a necessidade humana mais vital. Certamente quase implica que água para cozinhar e tomar banho destine-se à manutenção dos padrões de saúde pública; mas iria além disto? (Beaumont, 2000, p. 483).

De acordo com a ILA, “as instituições jurídicas reconheceram há muito tempo uma preferência na lei municipal para ‘os usos domésticos’ da água, ou como a Convenção da ONU os descreve, ‘necessidades humanas vitais’” (ILA, 2004, p. 22). O comentário da ILA afirma que a frase *necessidades humanas vitais* se refere à “água necessária para o consumo humano imediato” (ILA, 2004, p. 12). Assim, um escrutínio mais estreito sobre a previsão das *necessidades humanas vitais*, sob o Artigo 10, § 2º, da convenção, poderia ser considerado como uma base legal do direito humano à água.

O regime do direito internacional da água forneceu uma base normativa para a proteção do direito humano à água. Ao contrário dos tratados ambientais internacionais relacionados ao direito humano à água que, até agora, tomaram a forma de lei não impositiva, as previsões da Convenção dos Cursos de Água são obrigatórias para os Estados que a ratificaram. Assim, darão lugar a obrigações definitivas dos Estados e direitos à água obrigatórios para pessoas e grupos. Acoplados com as tendências emergentes das normas do direito ambiental, o direito internacional da água pode, deste modo, ser diretamente usado como fonte normativa do direito humano à água e das obrigações do Estado.

7 CONCLUSÃO

A análise demonstrou que o direito à água como um direito jurídico não é novidade ou recém-nascido. Um exame estrito da base legal do direito humano à água nas normas do direito internacional ambiental e do direito internacional da água, lidos em conjunção com as provisões do ICESCR, demonstra, assim, que o direito tem sido incorporado nas previsões de vários tratados há muito tempo. Isto quer dizer – para usar os termos do direito internacional da propriedade – que o direito humano à água é mais uma descoberta que uma invenção. Como afirmado no CG nº 15/CESCR, o direito humano à água é um direito jurídico *per se*, um direito autônomo em si mesmo. Não é – como normalmente apresentado – meramente um direito derivativo que deveria ser protegido devido à sua utilidade como uma precondição ou elemento de direitos relacionados, como o direito à saúde e a um padrão de vida adequado.

52. Ver ILA (2004, p. 22).

As ambiguidades que cercam sua base legal são, em parte, características de todos os demais direitos socioeconômicos remanescentes do ICESCR, ainda que agravado no caso do direito à água pela ausência de uma referência explícita ao direito no acordo. O CESCR interpreta, assim, apropriadamente, o direito à água entre os direitos que estão garantidos explicitamente no ICESCR. Cabe aos Estados, portanto, traduzir o direito em realidade.

REFERÊNCIAS

ABBOTT, K. W; SNIDAL, D. Hard and soft law in international governance. **International Organization**, v. 54, n. 3, p. 421-456, 2000.

ALSTON, P. **Putting economic, social and cultural rights back on the agenda of the United States**. New York: New York University School of Law, 2009. (Working Paper, n. 22).

APWF – CÚPULA DA ÁGUA DA ÁSIA-PACÍFICO. **Mensagem de Beppu**. Beppu: APWF, 2007. Disponível em: <<http://goo.gl/dUl3Py>>. Acesso em: 23 fev. 2011.

BEAUMONT, P. The 1997 UN Convention on the law of non-navigational uses of international watercourses: its strengths and weaknesses from a water management perspective and the need for new workable guidelines. **Water Resources Development**, v. 16, n. 4, p. 475-495, 2000.

BEETHAM, D. What future for economic and social rights? **Political Studies**, v. 43, n. 1, p. 41-60, 1995.

BERNHARDT, R. Evolutive treaty interpretation, especially of the European Convention on Human Rights. **German Yearbook of International Law**, v. 42, p. 11-25, 1999.

BLUTMAN, L. In the trap of a lehal metaphor: international soft law. **International and Comparative Law Quarterly**, Cambridge, v. 59, n. 3, p. 605-624, July 2010.

BOYLE, A. Some reflections on the relationship of treaties and soft law. *In*: GOWLLAND-DEBBAS, V. (Ed.). **Multilateral treaty-making: the current status of challenges to and reforms needed in the International Legislative Process**. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2000.

BROWNLIE, I. **Principles of public international law**. Gloucestershire: Clarendon Press, 1998.

BULTO, T. S. Beyond the promises: resuscitating the state reporting procedure under the African Charter on human and peoples' rights. **Buffalo Human Rights Law Review**, Buffalo, v. 12, p. 57-92, 2006.

_____. The indirect approach to promote justiciability of socio-economic rights of the African Charter on human and peoples' rights. *In*: MURRAY, R. H. (Ed.). **Human rights litigation and the domestication of international human rights in sub-Saharan Africa**. Nairobi: ICJ Kenya, 2009.

_____. **Rights, wrongs and the river between**: extraterritorial application of the human right to water in Africa. 2011. Tese (Doutorado) – University of Melbourne, Melbourne, 2011a.

_____. The utility of cross-cutting rights in enhancing justiciability of socio-economic rights in the African Charter on human and peoples' rights. **University of Tasmania Law Review**, v. 29, n. 2, 2011b.

CAHILL, A. The human right to water – a right of unique status: the legal status and normative content of the right to water. **The International Journal of Human rights**, v. 9, n. 3, p. 389-410, Sept. 2005.

_____. Protecting rights in the face of scarcity: the right to water. *In*: GIBNEY, M.; SKOGLY, S. (Eds.). **Universal human rights and extraterritorial obligations**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2010. p. 194-216.

CASSEL, D. Inter-American human rights law, soft and hard. *In*: SHELTON, D. (Ed.). **Commitment and compliance**: the role of non-binding norms in the international legal system. Oxford: Oxford University Press, 2003.

CESCR – COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS. **Conclusions and Recommendations of the CESCR**. Israel: CESCR, 1999a. Doc.E/C.12/1/Add.27.

_____. **Conclusions and Recommendations of the CESCR**. Cameroon: CESCR, 1999b. Doc.E/C.12/1/Add.40.

_____. **Conclusions and Recommendations of the CESCR**. Russian Federation: CESCR, 1999c. Doc.E/C.12/1/Add.13.

_____. **General Comment nº 15**: substantive issues arising in the implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Geneva: United Nations, 11-29 Nov. 2002.

CHINKIN, C. Normative development in the international legal system. *In*: SHELTON, D. (Ed.). **Commitment and compliance**: the role of non-binding norms in the international legal system. Oxford: Oxford University Press, 2003.

CHIRWA, D. M. African regional human rights system: the promise of recent jurisprudence on social rights. *In*: LANGFORD, M. (Ed.). **Social rights jurisprudence**: emerging trends in international and comparative law. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

CIJ – CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Legalidade da ameaça ou uso de armas nucleares**. Parecer de Assessoria, de 8 de julho de 1996. Disponível em: <<http://goo.gl/NsTrlc>>.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Parecer da Assessoria nº OC-4/1984**. Costa Rica: 19 Jan. 1984.

COURTIS, C. Argentina: some promising signs. *In*: LANGFORD, M. (Ed.). **Social rights jurisprudence: emerging trends in international and comparative law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

CRAVEN, M. Some thoughts on the emergent right to water. *In*: RIEDEL, E.; ROTHEN, P. (Ed.). **The human right to water**. Berlin: BWV, 2006.

CÚPULA AMÉRICA DO SUL-ÁFRICA. **Declaração de Abuja**. Abuja: ASA, 2006. Disponível em: <<http://goo.gl/mqI7eI>>. Acesso em: 23 fev. 2011.

DELMAS-MARTY, M. **The European Convention for the protection of human rights: international protection versus national restrictions**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992.

DENNIS, M. J.; STEWART, D. P. Justiciability of economic, social and cultural rights: should there be an international complaints mechanism to adjudicate the rights to food, water, housing, and health? **American Journal of International Law**, v. 98, n. 3, p. 462-515, July 2004.

DUGARD, J. **A rights-based analysis of water and electricity services in South Africa**. *In*: NFU ANNUAL CONFERENCE. Kristiansand: NFU, 13-15 Sept. 2006.

DU PLESSIS, L. Legal academics and the open community of constitutional interpreters. **South African Journal on Human Rights**, Cape Town, v. 12, p. 214-229, 1996.

DUPUY, R.-J. Humanity and the environment. **Colorado Journal of International Environmental Law and Policy**, Boulder, v. 2, p. 201-204, 1991.

EIDE, A.; ROSAS, A. Economic, social and cultural rights: a universal challenge. *In*: EIDE, A.; KRAUSE, C.; ROSAS, A. (Eds.). **Economic, social and cultural rights: a textbook**. 2nd ed. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

GERSEN, J. E.; POSNER, E. A. Soft law: lessons from congressional practice. **Stanford Law Review**, v. 61, n. 3, p. 573-628, Dec. 2008.

GIFFORD, D. **Statutory interpretation**. Sydney: Law Book Company, 1990.

GLEICK, P. H. The human right to water. **Water Policy**, Oakland, v. 1, n. 5, p. 487-503, 1998a.

_____. The biennial report on freshwater resources. **The World's Water**, Washington, v. 8, 1998b.

GREENAWALT, K. **Legislation: statutory interpretation**. New York: Foundation Press, 1999.

GRONWALL, J. T. **Access to water: rights, obligations and the Bangalore situation**. 2008. Tese (Doutorado) – Linköping University, Linköping, 2008.

GUISSÉ, E-H. **The right of access of everyone to drinking water supply and sanitation services**. 10 June 1998. (Working Paper by Mr., E/CN.4/Sub.2/1998/7).

_____. **Sub-commission begins consideration of economic, social and cultural rights**. Press Release, 55th Session, 2003.

HALL, K.; MACKEN, C. **Legislation and statutory interpretation**. 2nd ed. London: Butterworths, 2009.

HARDBERGER, A. Whose job is it anyway? Governmental obligations created by the human right to water. **Texas International Law Journal**, Austin, v. 41, p. 533-568, 2006.

HEY, E. The watercourses convention: to what extent does it provide a basis for regulating uses of international watercourses? **Review of European, Comparative and International Environmental Law**, Oxford, v. 7, n. 3, p. 291-300, Nov. 1998.

HEYNS, C. Civil and political rights in the African Charter. *In*: EVANS, M. D.; MURRAY, R. (Eds.). **The African Charter on human and peoples' rights: the system in practice, 1986-2000**. Cambridge: Cambridge University Press, 2002. p. 137-177.

HISKES, R. P. Missing the green: golf course ecology, environmental justice, and local “fulfillment” of the human right to water. **Human rights quarterly**, Baltimore, v. 32, n. 2, p. 326-341, May 2010.

HU, D. **Water rights: an international and comparative study**. London: IWA Publishing, 2006.

HUANG, L.-Y. Not just another drop in the human rights bucket: the legal significance of a codified human right to water. **Florida Journal of International law**, Gainesville, v. 20, p. 353-370, Dec. 2008.

ICWE – INTERNATIONAL CONFERENCE ON WATER AND THE ENVIRONMENT. **Declaração de Dublin**. Dublin: WMO, Jan. 1992. Disponível em: <<http://goo.gl/mqI7eI>>.

ILA – INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION. **Water resources law**. *In*: BERLIN CONFERENCE. Berlin: ILA, 2004.

ILC – INTERNATIONAL LAW COMMISSION. Draft articles on the law of the non-navigational uses of international watercourses and commentaries thereto and resolution on transboundary confined groundwater. **Yearbook of the International law commission**, New York, v. 2, n. 2, p. 89-135, 1994.

KOK, A. Privatisation and the right to access to water. *In*: FEYTER, K.; ISA, F. G. (Eds.). **Privatisation and human rights in the age of globalisation**. Cambridge: Intersentia, 2005.

KOPPEL, M. The effectiveness of soft law: first insights from comparing legally binding agreements with flexible action programs. **Georgetown International Environmental Law Review**, Washington, v. 21, p. 821, 2009.

LANGFORD, M. The United Nations concept of water as a human right: a new paradigm for old problems? **Water Resources Development**, v. 21, n. 2, p. 273-282, June 2005.

_____. Ambition that overleaps itself? A response to Stephen Tully's critique of the general comment on the right to water. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 24, n. 3, p. 433-459, 2006.

LANGFORD, M.; KING, J. A. Committee on economic, social and cultural rights. *In*: LANGFORD, M. (Ed.). **Social rights jurisprudence: emerging trends in international and comparative law**. New York: Cambridge University Press, 2008. p. 477-516.

LAUTZE, J.; GIORDANO, M.; BORGHESE, M. **Driving forces behind African transboundary water law: internal, external, and implications**. *In*: INTERNATIONAL WORKSHOP AFRICAN WATER LAWS: PLURAL LEGISLATIVE FRAMEWORKS FOR RURAL WATER MANAGEMENT IN AFRICA. Johannesburg: International Water Management Institute, 2005.

LECKIE, S.; GALLAGHER, A. Introduction: why a legal resource guide for economic, social and cultural rights? *In*: _____. (Eds.). **Economic, social, and cultural rights: a legal resource guide**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006.

LINDERFALK, U. On the meaning of the “object and purpose” criterion, in the context of the Vienna Convention on the Law of Treaties, Article 19. **Nordic Journal of International Law**, Buffalo, v. 72, n. 4, p. 429-448, 2003.

MCCAFFREY, S. C. A human right to water: domestic and international implications. **Georgetown International Environmental Law Review**, Washington, v. 5, n. 1, p. 1-24, 1992.

_____. **The law of international watercourses: non-navigational uses**. Oxford: Oxford University Press, 2001.

_____. The human right to water. *In*: WEISS, E. B.; CHAZOURNES, L. B. (Ed.). **Fresh water and International Economic Law**. Oxford: Oxford University Press, 2005.

MCCAFFREY, S. C.; NEVILLE, K. J. Small capacity and big responsibilities: financial and legal implications of a human right to water for developing countries. **Georgetown International Environmental Law Review**, Washington, v. 21, p. 679, 2009.

MÉGRET, F. Nature of obligations. *In*: MOECKLI, D. *et al.* (Eds.). **International human rights law**. New York: Oxford University Press, 2010.

NARAIN, V. Water as a fundamental right: a perspective from India. **Vermont Law Review**, Royalton, v. 34, p. 917-925, 2010.

O’CONNEL, M. E. The role of soft law in a global order. *In*: SHELTON, D. (Ed.). **Commitment and compliance: the role of non-binding norms in the international legal system**. Oxford: Oxford University Press, 2003.

OLOKA-ONYANGO, J. Reinforcing marginalized rights in an age of globalization: international mechanisms, non-state actors, and the struggle for peoples’ rights in Africa. **American University International Law Review**, v. 18, n. 4, p. 851-913, 2003.

O’NEILL, O. The dark side of human rights. **International Affairs**, v. 81, n. 2, p. 427-439, Mar. 2005.

ORAKHELASHVILI, A. Restrictive interpretation of human rights treaties in the recent jurisprudence of the European court of human rights. **European Journal of International Law**, v. 14, n. 3, p. 529-568, 2003.

PEDERSEN, O. W. European environmental human rights and environmental rights: a long time coming? **Georgetown International Environmental Law Review**, Washington, v. 21, n. 1, p. 73-111, Dec. 2008.

POPOVIC, N. A. F. In pursuit of environmental human rights: commentary on the draft declaration of principles on human rights and the environment. **Columbia Human Rights Law Review**, v. 27, p. 487-603, 1996.

RIEDEL, E. The human right to water and the General Comment n. 15 of the CESCR. *In*: RIEDEL, E.; ROTHEN, P. (Eds.). **The human right to water**. Berlin: BWV, 2006.

ROBERTSON, R. E. Measuring state compliance with the obligation to devote the “Maximum Available Resources” to realizing economic, social, and cultural rights. **Human Rights Quarterly**, Baltimore, v. 16, n. 4, p. 693-714, Nov. 1994.

RUSSELL, S. Minimum state obligations: international dimensions. *In*: BRAND, D.; RUSSELL, S. (Eds.). **Exploring the core content of socio-economic rights: South African and international perspectives**. Pretoria: Protea Book House, 2002.

SACOSAN III – CONFERÊNCIA SUL-ASIÁTICA SOBRE SANEAMENTO PARA DIGNIDADE E SAÚDE. **Declaração de Delhi**. New Delhi, 16-21 nov. 2008. Disponível em: <<http://goo.gl/08eW0f>> Acesso em 23 fev. 2011.

SALMAN, S. M. A.; MCINERNEY-LANKFORD, S. **The human right to water: legal and policy dimensions**. Washington: World Bank, 2004.

SALOMON, M. E. **Global responsibility for human rights: world poverty and the development of international law**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

SCHEININ, M. Economic and social rights as legal rights. *In*: EIDE, A.; KRAUSE, C.; ROSAS, A. (Eds.). **Economic, social and cultural rights: a textbook**. 2nd ed. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

SCHERMERS, H. G.; WAELBROECK, D. F. **Judicial protection in the European Union**. 6th. The Hague Kluwer Law International, 2001.

SHELTON, D. Editor’s concluding note: the role of non-binding norms in international legal system. *In*: _____. (Ed.). **Commitment and compliance: the role of non-binding norms in the international legal system**. Oxford: Oxford University Press, 2003. p. 554-556.

_____. Equity. *In*: BODANSKY, D.; BRUNNÉE, J.; HEY, H. (Eds.). **The Oxford handbook of international environmental law**. Oxford: Oxford University Press, 2007. p. 639-662.

SKJAERSETH, J. B.; STOKKE, O. S.; WETTESTAD, J. Soft law, hard law, and effective implementation of international environmental norms. **Global Environmental Politics**, Durham, v. 6, n. 3, p. 104-120, Aug. 2006.

SPIGELMAN, J. **Statutory interpretation and human rights**. Brisbane: University of Queensland Press, 2008.

SUPREME COURT OF INDIA. **M. C. Mehta v Union of India and Others**. Ganga Pollution Case. India: AIR (SC), 1988.

_____. **Subhash Kumar v State of Bihar**. India: AIR (SC), 1991.

_____. **The City of Johannesburg & Others versus Mazibuko & Others**. Case nº 489/2008. India: AIR (SC), 25 Mar. 2009.

TETZLAFF, K. Towards a global convention on the right to water? **The New Zealand Postgraduate Law E-journal**, Auckland, n. 2, p. 2-33, 2005.

TRIBUNAL CONTINENTAL DE DIREITOS HUMANOS. **Juntada das Comunicações nºs 25/1989, 47/1990, 56/1991 e 100/1993**. Free Legal Assistance Group and Others v Zaire. 9th Annual Activity Report. Costa Rica, 1996.

_____. **Juntada das Comunicações nºs 279/2003 e 296/2005**. Sudan Human Rights Organization v The Sudan and Communication and Centre on Housing Rights and Evictions v The Sudan. 28th Annual Activity Report. Costa Rica, 2010.

TULLY, S. A human right to access water? A critique of General Comment n. 15. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 23, p. 35-63, 2005.

_____. Flighty purposes and deeds: a rejoined to Malcolm Langford. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 24, n. 3, p. 461-472, 2006.

UN – UNITED NATIONS. **International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)**. 16 Jan 1966.

_____. **Vienna Convention on the Law of Treaties**. Vienna, 23 May 1969.

_____. **Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment**. 16 June 1972. Disponível em: <<http://goo.gl/yjSS0u>>. Acesso em: 23 fev. 2011.

_____. **Resolução 22000**. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. *In*: GENERAL ASSEMBLY OF THE UN, 21. 3 Jan 1976.

_____. **Report of the United Nations Water Conference**. 107rd Plenary Meeting. Resolution nº 32/158. Mar Del Plata, 14-25 Mar. 1977.

_____. **Resolução nº 34/180**. UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. 18 Dec. 1979.

_____. **Resolução nº 44/25**. UN Convention on the Rights of the Child. *In*: GENERAL ASSEMBLY OF THE UN. 2 Sept. 1989.

_____. Earth Summit. **Agenda 21: The United Nations Programme of Action**. In: CONFERENCE ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT. Rio de Janeiro, 1992. Disponível em: <<http://goo.gl/O2W0LN>>. Acesso em: 23 Feb. 2011.

_____. **Declaração e Programa de Ação de Viena**. In: CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE OS DIREITOS HUMANOS. Viena, 14-25 jun. 1993.

_____. **Resolution A/Res/54/175**. 83rd Plenary Meeting. 17 Dec. 1999.

_____. **The right to water**: fact sheet n. 35. Geneva: United Nations, Aug. 2010a.

_____. **General Assembly Adopts Resolution Recognizing Access to Clean Water, Sanitation**. In: GENERAL ASSEMBLY PLENARY 108TH MEETING (AM), 64. GA/10967. 28 July 2010b.

VAN HOOFF, G. J. H. The legal nature of economic, social and cultural rights: a rebuttal of some traditional views. In: ALSTON, P.; TOMASEVSKI, K. (Eds.). **The right to food**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1984.

VIERDAG, E. W. The legal nature of the rights granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. **Netherlands Yearbook of International Law**, Cambridge, v. 9, p. 69-105, Dec. 1978.

WOODHOUSE, M. Threshold, reporting, and accountability for a right to water under international law. **University of Denver Water Law Review**, Denver, v. 8, p. 171, 2004.

YOUNG, K. Conceptualising minimalism in socio-economic rights. **ESR Review**, Bellville, v. 9, n. 2, p. 6-11, June 2008.

BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

BERNASCONI-OSTERWALDER, N. (Ed.). **Fresh water and international economic law**. Oxford: Oxford University Press, 2005. p. 93-115.

WEISS, B. E. Conclusions: understanding compliance with soft law. In: SHELTON, D. (Ed.). **Commitment and compliance: the role of non-binding norms in the international legal system**. Oxford: Oxford University Press, 2003.