

O MERCOSUL E A PROTEÇÃO JURÍDICA DA ÁGUA DOCE

Luciane Ferreira

RESUMO

O objetivo deste artigo é apresentar a importância da água e das normas para a sua preservação e conservação, no âmbito dos Estados-Partes do Mercosul. As distintas formas de tratar o meio ambiente e a água doce por cada sistema jurídico, torna necessário a discussão sobre a promoção, por parte do Mercosul, da harmonização de leis. Para isso, o artigo é dividido em quatro partes, sendo a primeira dedicada à água, sua conceituação e importância. Na segunda parte são analisadas as normas dos Estados-Partes, na terceira às águas subterrâneas, o aquífero guarani e as águas dos Países-Partes e, por fim, a necessidade de cooperação para lograr harmonizar a legislação existente a respeito da água doce.

Introdução

No começo de 2015, a ONU lançou o desafio de implantação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Os ODS6 colocam a devida centralidade sobre a água, um recurso primordial para o desenvolvimento sustentável, para a promoção do bem-estar das pessoas e comunidades, e para o crescimento sustentado da economia dos países.

Esta agenda é fruto do trabalho conjunto de governos e cidadãos de todo mundo para criar um novo modelo global para acabar com a pobreza, promover a prosperidade e o bem-estar de todos, protegendo o meio ambiente. Em relação à água doce, o desafio proposto pelos ODS é de:

Até 2030, alcançar o acesso universal e equitativo à água potável e segura para todos. Até 2030, alcançar o acesso a saneamento e higiene adequados e equitativos para todos, e acabar com a defecação a céu aberto, com especial atenção para as necessidades das mulheres e meninas e daqueles que estão em situação de vulnerabilidade. Até 2030, melhorar a qualidade da água, reduzindo a poluição, eliminando despejo e minimizando a liberação de produtos químicos e materiais perigosos, reduzindo para metade a proporção de águas residuais não-tratadas e aumentando substancialmente a reciclagem e a reutilização, a nível global. Até 2030, aumentar substancialmente a eficiência no uso da água em todos os setores e assegurar extrações sustentáveis e o

abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, e reduzir substancialmente o número de pessoas que sofrem com a escassez de água. Até 2030, implementar a gestão integrada dos recursos hídricos em todos os níveis, inclusive via cooperação transfronteiriças, conforme apropriado. Até 2020, proteger e restaurar ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas húmidas, rios, aquíferos e lagos. Até 2030, ampliar a cooperação internacional e o apoio à capacitação para os países em desenvolvimento em atividades e programas relacionados à água e saneamento, incluindo extração de água, dessalinização, eficiência no uso da água, tratamento de efluentes, reciclagem e tecnologias de reutilização. Apoiar e fortalecer a participação das comunidades locais, para melhorar a gestão da água e do saneamento.

Um dos desafios até 2030 é aumentar substancialmente a eficiência no uso da água em todos os setores e assegurar extrações sustentáveis e o abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, e reduzir substancialmente o número de pessoas que sofrem com a escassez de água.

A Agenda 2030, nos traz alguns dados sobre a realidade da água, especialmente a falta desta substância, nos diz o documento que a escassez de água afeta mais de 40% da população mundial, número que deverá subir ainda mais como resultado da mudança do clima e da gestão inadequada dos recursos naturais. É possível trilhar um novo caminho que nos leve à realização deste objetivo, por meio da cooperação internacional, proteção às nascentes, rios e bacias e compartilhamento de tecnologias de tratamento de água.

Da mesma forma, o Relatório Mundial das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2017, nos alerta que

Em âmbito global, prevê-se que a demanda por água irá aumentar de forma significativa nas próximas décadas. Além do setor agrícola, que é responsável por 70% das extrações de água em todo o mundo, são previstos grandes aumentos na demanda hídrica pelos setores industriais e de produção de energia. A urbanização acelerada e a expansão dos sistemas urbanos de abastecimento de água e saneamento também contribuem para a demanda crescente. Os cenários relativos à mudança climática projetam uma exacerbação das variações espaciais e temporais da dinâmica do ciclo da água, de modo que as discrepâncias entre a oferta e a demanda hídrica estão se agravando. A frequência e a gravidade de inundações e secas provavelmente irão alterar muitas bacias hidrográficas em todo o mundo. As secas podem ter consequências significativas em termos socioeconômicos e ambientais. A crise na Síria, por exemplo, foi desencadeada, entre outros fatores, por uma seca histórica (2007–2010). O aumento do despejo de esgotos não tratados, combinado com o escoamento agrícola e as águas residuais tratadas de forma inadequada pela indústria, resultaram na degradação da qualidade da água em todo o mundo. Se as tendências atuais persistirem, a qualidade da água continuará a piorar nas próximas décadas, especialmente em países com poucos recursos e localizados em regiões secas, aumentando ainda mais o risco para a saúde humana e os ecossistemas, contribuindo para a escassez de água e prejudicando o desenvolvimento econômico sustentável.

A sustentabilidade que gerará desenvolvimento econômico, é a mesma contida no Relatório Brundtland, a qual tornava a ideia da preservação ambiental como sinônimo de uso dos recursos naturais de forma racional. Nesse documento, a noção de sustentabilidade é construída a partir de diferentes dimensões as quais devem ser consideradas no planejamento do desenvolvimento. Ignacy Sachs (2000, p. 85) trabalha com algumas dessas dimensões: a social, a econômica, a ecológica, a territorial, a cultural e a política. Como principal objetivo da sustentabilidade social, está a construção de uma civilização em que haja equidade na distribuição da riqueza, sendo que, para isso, é necessário existir a igualdade no acesso aos recursos, em especial à água, e serviços disponíveis na sociedade. Para tanto, a alocação dos esforços deve ser em gerar dinâmicas que reduzam a exclusão social e ampliem os mecanismos para promover maior igualdade na sociedade.

Neste sentido, o objetivo deste artigo é tratar o tema das distintas legislações sobre a água nos Estados-parte do Mercosul e a importância da sua harmonização, demonstrando que a cooperação é o caminho para o desenvolvimento sustentável, da preservação ambiental e especialmente a conservação da água doce. Para realizar este objetivo, o trabalho divide-se em três partes. Na primeira, é analisado o conceito da água e a sua importância. Nesta primeira parte o objetivo é explicar sobre a dualidade do entendimento sobre a conceituação da substância imprescindível a vida que é a água e a sua importância como fator econômico. Pois a água, mesmo gratuita, tem valor econômico, e quando recebe este valor passa a ser recurso hídrico. Na segunda parte, sob a ótica do Tratado de Assunção são estudados os documentos do Mercosul que tratam do Meio Ambiente, e especialmente a que fala da água, seja superficial ou subterrânea, que é a declaração de canela e o caso específico do Aquífero Guarani; na terceira parte são analisadas as normas dos Estados-Partes sobre a água, por fim, ressalta-se a necessidade de cooperação para lograr harmonizar a legislação existente a respeito da água doce.

Água doce: conceito fundamental

Inicialmente, necessário se faz conceituar este essencial componente da natureza, que é a água. O Glossário de Termos Hidrológicos, fornecido pela Agência Nacional de Águas, traz as seguintes definições para o termo “água”:

- 1) Fase líquida de um composto químico formado aproximadamente por 2 partes de hidrogênio e 16 partes de oxigênio em peso. Na natureza contém pequenas quantidades de água pesada, de gases e de sólidos (principalmente sais) em dissolução; 2) Polímero formado pela união de várias moléculas de H₂O; 3) considerada como bem econômico na Conferência Internacional sobre a Água e o Meio Ambiente em Dublin (1992). Considerada também como um bem mineral, energético, comum, social e estratégico.

Com propriedade, Edis Milaré (2007, p. 126) definiu a água como um valiosíssimo recurso diretamente associado à vida. Observou, ainda que:

A água participa com elevado potencial na composição dos organismos e dos seres vivos em geral, e suas funções biológicas e bioquímicas são essenciais, pelo que se diz simbolicamente que a água é elemento constitutivo da vida. Dentro do ecossistema planetário, seu papel junto aos biomas é múltiplo, seja como integrante da cadeia alimentar e de processos biológicos, seja como condicionantes dos diferentes habitats.

Existe uma polêmica diferenciação entre os termos “água” e “recurso hídrico”. Cid Tomanik Pompeu (2000, p. 7) afirma que “água é o elemento natural, descomprometido com qualquer uso ou utilização. É o gênero. Recurso hídrico é a água como bem econômico, utilitário, passível de uso com tal fim”.

Paulo Affonso Leme Machado (2002, p. 408) também não emprega tal distinção, pelo mesmo motivo, o de que a lei não estabeleceu uma divisão rigorosa. Em verdade, não se deve ter grande preocupação com tal diferenciação. O que se deve evitar é a utilização do termo “recurso hídrico” ao se tratar da água de forma genérica, pois aquele é uma espécie do gênero “água”. Todavia, Maria Luiza Machado Granziera (2006, p. 28) discorda desta distinção e assevera que o Código de Águas brasileiro e a Lei n.º 9.433/97 não a estabeleceu.

A água constitui um elemento natural de nosso planeta, assim como o petróleo. Como elemento natural, não é um recurso, nem possui qualquer valor econômico. É somente a partir do momento em que se torna necessário a uma destinação específica, de interesse para as atividades exercidas pelo homem, que esse elemento pode ser considerado como recurso.

Nesse sentido, a Declaração de Dublin afirma no seu quarto princípio que a água é um recurso imprescindível, finito, vulnerável e escasso, e há vários setores competindo entre si pelo acesso à substância:

A água tem valor econômico em todos os usos competitivos e deve ser reconhecida como um bem econômico. No contexto deste princípio, é vital reconhecer inicialmente o direito básico de todos os seres humanos do acesso ao abastecimento e saneamento a custos razoáveis.

O valor econômico da água decorre de sua escassez. É como adverte Elida Séguin (2006, p. 197): “A quantidade de água disponível é limitada. A água doce está sendo convertida em um recurso cada vez mais escasso e valioso.”

A partir dos anos 80, constata-se que a degradação ambiental e suas consequências não estariam mais circunscritas a espaços geográficos e sociais determinados. Aponta Ulrich Beck (2006, p. 102), “os problemas regionais e locais tornam-se globais e generalizados”. Mais a diante, Ulrich Beck (2006, p. 102) afirma que

O buraco da camada de ozônio, chuvas ácidas e aquecimento global, escassez da água são exemplos claros – a ponto de causarem uma sensação de insegurança amplamente disseminada frente aos efeitos da deterioração ambiental e da própria intervenção tecnológica sobre o mundo material.

Enrique Leff (2004, p. 127) ainda faz questão de lembrar que “a racionalidade econômica foi a principal causa da crise ambiental predominante, bem como dos diversos e variados problemas socioambientais”. E Ulrich Beck (2006, p. 103), completa:

Os efeitos negativos da ação do homem sobre o ambiente natural não mais respeitam barreiras – geográficas ou sociais – e apresentam características até então desconhecidas e contrastantes com os riscos gerados pelos estágios anteriores do processo de industrialização: não podem ser limitados temporal ou espacialmente, são de difícil identificação denexo causal entre risco gerado e origem; muitas vezes são insuscetíveis de reparação.

Por isso, Maria Luiza Machado Granziera (2006, p. 57) não tem dúvidas em afirmar que “recurso hídrico é bem de valor, à medida que há interesse sobre ele. Tornando-se escasso, esse valor passa a ter caráter econômico”. No mesmo pensamento Luís Paulo Sirvinkas (2007, p. 207) dá o mesmo recado: “A água é um recurso natural limitado. A água é suscetível de valor econômico.”

A Declaração de Dublin reconheceu o valor econômico da água (sexto princípio): A água não é uma doação gratuita da natureza; ela tem um valor econômico: precisa-se saber que ela é, algumas vezes, rara e dispendiosa e que pode muito bem escassear em qualquer região do mundo.

Com o crescimento populacional, constatar-se-á um aumento crítico da demanda por água, sobrecarregando as reservas existentes, sendo possível, inclusive que as exceda, tal como destaca Maria Lúcia Brzezinski (2009) ao escrever que “até o ano 2025, o mundo terá 2,6 bilhões a mais de pessoas do que tem hoje, mas a demanda de água cresce duas vezes mais rápido do que o crescimento demográfico e excederá a disponibilidade em 56%”.

O Relatório Mundial das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento dos Recursos Hídricos de 2017 (*UN World Water Development Report – WWDR, 2017*), alerta para crescente demanda da água para os setores agrícolas e industriais que consomem hoje 70% das extrações de água do mundo, ainda alerta de que dois terços da população mundial atualmente vivem em áreas com escassez de água ao menos durante um mês por ano. Cerca de 500 milhões de pessoas vivem em áreas nas quais o consumo de

água excede em duas vezes os recursos hídricos renováveis localmente. Áreas altamente vulneráveis, em que recursos não renováveis (águas subterrâneas fósseis) continuam a diminuir, tornam-se fortemente dependentes de transferências de áreas com abundância hídrica e procuram de forma ativa por fontes alternativas acessíveis em termos econômicos. A disponibilidade dos recursos hídricos também é relacionada de forma intrínseca à qualidade da água, uma vez que a poluição das fontes pode impedir diversos usos da água.

No Mercosul esta realidade não é diferente, a água subterrânea é explorada de forma irregular para a agricultura. Intoxicando os reservatórios. Por isso é tão importante a discussão, no âmbito dos Países-Partes, sobre integração e harmonização das leis, para a preservação da água doce, seja ela superficial ou subterrânea. O Aquífero Guarani, que corta os quatro Países-Partes, é um exemplo que a cooperação para a preservação e conservação das águas doce é possível, desde que haja interesse político e engajamento da sociedade civil.

O Mercosul e a água

O Tratado de Assunção - Mercosul

Durante o século XX houve a formação de diversas organizações internacionais para integração econômica. O Mercado Comum do Sul é um projeto que começou a ser idealizado por Brasil e Argentina, numa iniciativa da Argentina de criar um bloco austral, diante das necessidades econômicas vivenciadas por ambos, por volta de 1941. No entanto, por divergências entre os dois países em decorrência da Segunda Guerra Mundial, as negociações paralisaram-se. O Mercado Comum do Sul (Mercosul) foi criado em 26 de março de 1991 pelo Tratado de Assunção, como consequência da vontade política da Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai de instituir um mercado comum, especialmente para satisfazer interesses de ordem econômica.

O Mercosul é dotado de personalidade jurídica de direito internacional, sendo a sua estrutura institucional baseada na intergovernamentalidade, conforme disposição expressa do artigo 34 do Protocolo de Ouro Preto, de 1994. A Venezuela ingressou na organização em agosto de 2012.

Nos termos do Tratado de Assunção, o mercado comum se estabelecerá em 1994 e a partir desta data, será livre a circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os quatro países, com a completa e gradativa eliminação das tarifas alfandegárias e restrições não tarifárias entre eles.

O Tratado também previa uma Tarifa Externa Comum em relação a terceiros países bem como a coordenação das posições que ambos os países deveriam assumir em discussões econômicas e comerciais internacionais, além da coordenação das políticas macroeconômicas e setoriais dos quatro

países, incluindo as políticas de comércio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetária, cambial e de capitais de serviços, alfandegárias e de transportes, comunicações e outras que viessem ser acordadas.

A cooperação técnica entre os países do Mercosul devia ser a alavanca de integração conjunta abrangendo áreas de interesses comuns através de realização de obras conjuntas, cooperações técnicas e de pesquisas, intercâmbio diversos e programas conjuntos de ensino e extensão, preparando a sociedade para a efetiva integração. Corroborando com essas ideias, Guilherme G. de A. Cabral (2001, p.32) entende que:

Os países da América Latina têm a consciência da efetiva união, pois juntos possuem uma grande população, recursos naturais e peso político. Se estes fatores forem harmoniosamente combinados e administrados com seriedade, existe uma grande possibilidade de a região estar entre as principais economias mundiais. No entanto, não conseguirão muito progresso econômico e social se continuarem divididos.

Acordo Ambiental do Mercosul

O tratado constitutivo do Mercosul não prevê qualquer dispositivo concernente às águas, sejam elas superficiais ou subterrâneas. Os recursos hídricos aparecem em pauta a ser discutida pelos Estados Partes pela primeira vez na Declaração de Canela, conhecida como o Acordo Ambiental no Mercosul, no qual se firmou, entre outros, que as transações comerciais devem incluir os custos ambientais engendrados nas etapas produtivas sem transferi-los às gerações futuras.

Nos ensina Paulo Affonso Leme Machado (2002, p. 28) que:

No ano de 1992, os países membros do Mercosul reuniram-se em Las Leñas (Argentina) e definiram as metas a serem atingidas e os prazos para a consecução das mesmas, e muitas dessas metas trataram de temas ambientais. Chegou-se a estruturação do Subgrupo nº6, para tratar especificamente de Meio Ambiente, através da Declaração de Taranco, em reunião dos Ministros e Secretários de Meio ambiente dos quatro países referidos, realizados no Uruguai em 1995. E a partir da Resolução 38/95, o Grupo Mercado Comum aprovou a inserção na agenda do Subgrupo nº6 a elaboração de um protocolo adicional de meio ambiente.

Como os problemas ambientais não respeitam fronteiras, os Estados passaram, portanto, a buscar conjuntamente mecanismos de controle e prevenção dos problemas ambientais, tendo em vista que além da consciência dos riscos ambientais, existem outras relações que unem certos países. Assim, emerge após um período de inércia, uma postura internacional de enfrentar os problemas ambientais que culminou com o surgimento de um novo ramo do Direito caracterizado por tratar de questões

específicas da proteção ao meio ambiente e por possuir características que lhe são próprias. Nesse sentido, Cristiane Derani (2001.p. 71) afirma que:

O Direito ambiental é em si reformador, modificador, pois atinge toda a organização da sociedade atual, cuja trajetória conduziu à ameaça da existência humana pela atividade do próprio homem, o que jamais ocorreu em toda história da humanidade. É um direito que surge para rever e redimensionar conceitos que dispõem sobre a convivência das atividades sociais.

Os Estados passaram a aceitar uma responsabilidade jurídico-ambiental no plano internacional. Consagrou-se ainda o respeito às soberanias, havendo ao mesmo tempo previsão de responsabilidades compartilhadas por danos ambientais eventualmente ocorridos. Nesse tocante, a Declaração de Canela, afirmou que será resguardada a soberania da diversidade biológica e das florestas: “os recursos biológicos são inequivocamente recursos naturais de cada país e, portanto, sobre eles é exercida a soberania nacional. E para atingir plenamente seus objetivos, os programas ambientais multilaterais tem de definir adequadamente as responsabilidades, respeitar as soberanias nacionais no quadro do Direito Internacional e tornar realidade uma interdependência que garanta benefícios equitativos às partes.

Como lembra João Hélio Ferreira Pes (2005, p. 68):

Com o objetivo de preservação, os chefes de Estado do Bloco do Cone Sul, firmaram o compromisso de desenvolver a região, sem danificar o ambiente. Já na IV REMA (Reunião Especializada em Meio Ambiente) realizada em 1994, procedeu-se a avaliação da legislação referente às águas, além de terem sido efetuadas propostas específicas, com destaque para o Acordo Brasil-paraguai de conservação da fauna aquática nos cursos dos rios limítrofes (...) as águas transfronteiriças existentes no território abrangido pelo Mercosul compreendem tanto as águas superficiais (rios) como as águas subterrâneas (aquíferos).

Com a chegada do novo milênio, o Mercosul em 22 de junho de 2001, em Assunção, os países membros assinaram o Acordo-Quadro sobre o Meio Ambiente, que preconiza uma cooperação mais estreita entre os Estados-partes com relação às políticas ambientais. Edis Milaré (2007, p. 1170).

Neste acordo houve a reafirmação do engajamento dos Estados-Partes em relação aos princípios da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, e de acordo com o artigo 3º prevê:

A proteção do meio ambiente e aproveitamento mais eficaz dos recursos disponíveis, incorporação do componente ambiental nas políticas setoriais e inclusão das considerações ambientais na tomada de decisões para fortalecimento da integração, promoção do desenvolvimento sustentável por

meio de apoio recíproco entre os setores ambientais e econômicos, tratamento prioritário e integral as causas e fontes dos problemas ambientais, promoção da efetiva participação da sociedade civil no tratamento das questões ambientais e fomento à internacionalização dos custos ambientais por meio de uso de instrumentos econômicos e regulatórios de gestão.

A água proporciona retornos de investimentos relevantes em termos econômicos, sociais e ambientais e contribui significativamente para o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza nas áreas urbanas e rurais, e na agricultura, assim como na indústria. A importância de dar prioridade ao investimento em água e saneamento tem sido enfatizada em todos os processos regionais que levam ao 6º Fórum Mundial da Água, para acelerar o investimento para atingir a meta do Desenvolvimento do Milênio no que diz respeito a água e a cooperação internacional. (WWC, 2012, p. 6).

Estas buscas vêm em encontro com as declarações finais do Fórum Mundial da Água de 2012 que afirma que uma de suas prioridades é criar uma estrutura de governança, de cooperação, a fim de alcançar os objetivos de desenvolvimento do Milênio (WWC, 2012, p. 7).

Os instrumentos jurídicos criados pelos Países-Partes do Mercosul, ao longo das últimas duas décadas, deram um passo significativo no sentido de prevenção, proteção e da degradação ambiental, sendo que o tratamento das causas e das fontes dos problemas ambientais devem ser enfocados de duas formas – prioritária e integral. Isso fez com que a água fosse incorporada no receituário da governança e certamente resultará na concretude dos objetivos do milênio e dos objetivos do desenvolvimento sustentável.

A cooperação dos Estados do Mercosul na regulamentação da água: o caso do Aquífero Guarani

O Ministério do Meio Ambiente nos ensina que as águas subterrâneas correspondem à água que infiltra no subsolo, preenchendo os espaços formados entre os grânulos minerais e fissuras das rochas. Essas águas tendem a migrar continuamente, abastecendo nascentes, leitos de rios, lagos e oceanos. Basicamente, e em sentido amplo, toda a água encontrada abaixo da superfície da Terra é denominada água subterrânea. Ao contrário de outros recursos naturais ou matérias-primas, a água subterrânea existe em todo o mundo.

Como nos ensina José Galizia Tundisi (2005, p. 16) os recursos de água doce da Terra são, principalmente, o gelo, a neve e a água subterrânea. Os rios e os lagos constituem apenas uma pequena parte do volume total de água doce. Estima-se que a totalidade dos recursos subterrâneos de água doce seja de cerca de 10 milhões de km³ — mais de duzentas vezes o total dos recursos de água doce renovados anualmente pela chuva. Isso acontece porque a maior parte dos recursos de água subterrânea se acumulou ao longo de séculos, ou mesmo milênios

Maria Lúcia Brzezinski (2012, p. 178) afirma que mesmo na literatura especializada não há muito consenso quanto aos termos “água subterrânea”, “aquífero” e “transfronteiriço”, pois há diversas formas de se descrever um aquífero, “sendo este um dos termos mais polissêmicos da hidrologia”.

O tema água subterrânea e os mecanismos que regem a sua movimentação embaixo da terra são de compreensão muito mais difícil do que o tema águas de superfície. Houve uma evolução do significado dos termos “água subterrânea”: além de representar um corpo com potencial de fornecer água, passou a implicar também uma análise sistêmica, que compreende as condições para uso e proteção da água. “Água subterrânea” passou a significar toda a água que ocorre debaixo de uma determinada superfície, em zona insaturada ou não, em aquífero ou não, movimentando-se em um fluxo sistêmico. Este novo significado, resultado da evolução da hidrogeologia, não foi necessariamente apreendido pelos juristas

Na conceituação de Aldo da Cunha Rebouças (1999, p. 108), “aquífero é uma formação geológica do subsolo, constituída por rochas permeáveis, que armazena água em seus poros ou fraturas”. Ou seja, “enquanto as águas subterrâneas correspondem ao conteúdo, os aquíferos constituem o suporte onde elas correm no subsolo”.

Apontado por J.R. da Rosa Borghetti (2004) as águas subterrâneas correspondem a 22,4% do total de água doce disponível no mundo, sendo o Aquífero Guarani a principal reserva subterrânea de água doce da América do Sul e um dos maiores sistemas aquíferos do mundo. O Aquífero Guarani - conhecido também como Sistema Botucatu e batizado ainda de Aquífero Gigante do Mercosul – tem a atual denominação desde 1994, por sugestão do geólogo uruguaio Danilo Anton, aprovada com o respaldo dos quatro países-membros do bloco, Brasil, Paraguai, Uruguai e Argentina, em uma reunião em Curitiba, no Paraná, em maio de 1996. O objetivo era unificar a nomenclatura das formações geológicas que formam o aquífero e que recebem nomes diferentes nos quatro países do Mercosul, e ao mesmo tempo prestar uma homenagem aos povos indígenas que originalmente habitavam a região.

Paulo Affonso Leme Machado (2004, p. 201) define o Sistema Aquífero Guarani (SAG), a exemplo dos demais, como:

Um sistema físico composto por uma ou mais unidades aquíferas, globalmente em conexão hidráulica, e circunscrito por limites litoestratigráficos e/ou estruturais”, que ocupa uma área de 1.195.700 quilômetros quadrados (superfície maior que os da Espanha, França e Portugal juntos).

Lisandro Reynoso (2004) ensina que transfronteiriço, o aquífero guarani, espalha-se pelo território de quatro países sul-americanos:

A maior parte da sua área, o equivalente a 71%, está sob território brasileiro. O restante divide-se entre Argentina (19%), Paraguai (6%) e Uruguai (5%). O aquífero Guarani é talvez o maior manancial transfronteiriço de água doce subterrânea do planeta, espalhando-se desde a Bacia Sedimentar do Paraná até a Bacia do Chaco-Paraná. A sua porção brasileira integra o território de oito Estados: Mato Grosso do Sul (213.200 km²), Rio Grande do Sul (157.600 km²), São Paulo (155.800 km²), Paraná (131.300 km²), Goiás (55.000 km²), Minas Gerais (51.300 km²), Santa Catarina (49.200 km²) e Mato Grosso (26.400 km²). A população atual do domínio de ocorrência do aquífero é estimada em 15 milhões de habitantes.

Para a Organização dos Estados Americanos (OEA), a importância dos aquíferos, na atualidade e no futuro, se deve ao fato de que 4 bilhões de pessoas, a metade da população mundial, poderão enfrentar graves problemas de água em 2025. Uma das alternativas mais próximas nesse momento para afastar a ameaça de escassez de água seria a exploração consciente e sustentável dos mananciais subterrâneos conhecidos, entre eles os aquíferos. Tal recomendação é reforçada por Vladimir Passos Freitas (2005, p. 95) ao apontar que “as águas subterrâneas são atualmente a fonte de abastecimento preferida por apresentarem maior facilidade de exploração, baixo custo e boa qualidade. Essas reservas situam-se nos aquíferos”.

Christian G. Caubet (2006, p. 52) assinala que a exploração das águas subterrâneas por todos os povos, acontece com mais frequência devido este recurso ser barato, e que essas águas chegam, muitas vezes, a jorrar do chão, em meio à diferença de pressão entre a superfície e o subsolo. “Por todos os motivos expostos alhures, as águas subterrâneas são extremamente exploradas pelo ser humano no mundo todo.”

A exploração controlada e sustentável dos aquíferos também é defendida por Aldo da Cunha Rebouças (1999, p. 109) como sugestão para o suprimento de água potável.

De acordo com L.M. Araújo (1995, p. 16), no entanto, apesar dos benefícios atualmente observados, é preciso se atentar também para os perigos que esse avanço econômico desenfreado pode gerar aos recursos naturais, em especial os grandes mananciais de água potável disponíveis, e alerta para a necessidade de cooperação na gestão das reservas subterrâneas, em especial no caso do Aquífero Guarani por se estender por quatro países, os mesmos que integram o Mercosul.

Aspectos relativos ao desenvolvimento e uso das funções do aquífero são ainda incipientes. O uso da energia termal de suas águas poderá resultar, eventualmente, em economia de energia de outras fontes e em processos de cogeração de energia elétrica. Atualmente, destaca-se o uso energético em balneários e indústrias agropecuárias. Um dos principais problemas existentes é o risco de deterioração do aquífero em decorrência do aumento dos volumes explorados e do crescimento das fontes de poluição pontuais e difusas. Essa situação exige gerenciamento adequado por parte das esferas de governo

federal, estadual e municipal dos países envolvidos sobre as condições de aproveitamento dos recursos do aquífero.

Segundo nos ensina Eduardo Coral Viegas (2005, p. 67):

Os focos de contaminação são vários, destacando-se a infiltração da matéria líquida oriunda de 'lixões' irregulares e de cemitérios; os vazamentos sanitários, de combustíveis, fertilizantes, agrotóxicos, resíduos de mineração, produtos oriundos de indústrias; a poluição das águas superficiais, que, por vezes, contamina os lençóis freáticos, atingindo as águas subterrâneas; dentre outros.

Como forma de assegurar essa reserva, os signatários da "Carta de Foz do Iguaçu" sugerem que o manancial, indiscutivelmente uma das maiores riquezas naturais do Cone Sul, seja declarado bem público do povo de cada Estado soberano onde se localiza, e que seja protegido pelos governos e populações para que possam, estratégica e racionalmente, auferir os benefícios comuns, indispensáveis para a sobrevivência futura.

Em agosto de 2010 foi assinado o Acordo sobre o Aquífero Guarani, entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, pautado na Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, de 1972, na Rio 92, na Agenda 21, na Assembleia das Nações Unidas sobre o Direito dos Aquíferos Transfronteiriços, na Rio+10 e no Acordo Marco de Meio Ambiente do Mercosul. O Acordo visava a maior cooperação pelo conhecimento científico e gestão responsável sobre o recurso hídrico. (Acordo Sobre o Aquífero Guarani, 2010).

Nos dizeres de Pilar Carolina Villar (2012, p. 236) foi o primeiro instrumento conjunto assinado depois da edição da Resolução AGNU 63/124, sendo assim influenciada por uma abordagem estabelecida no Direito Internacional das Águas Doces. Sua assinatura veio a aprofundar a questão ambiental no processo de integração do bloco, por fortalecer a cooperação e por trazer à tona a discussão das águas transfronteiriças, beneficiando como um todo o Sistema da Bacia do Prata. No entanto, esse Acordo ainda não foi ratificado pelo Paraguai, sendo rejeitado, em 2012, represália às sanções sofridas pelo país no âmbito do Mercosul nesse mesmo ano, devido à crise política pela qual o país passava. Já a Representação Brasileira do Parlasul aprovou, em outubro de 2015, o texto do Acordo e, em meados de maio de 2017, o Acordo do Aquífero Guarani foi ratificado pelo país, o mesmo ocorreu em 2012 na Argentina e no Uruguai.

Com o Acordo do Aquífero, os Estados-Partes reafirmam a importância do SAG (Sistema Aquífero Guarani), assumindo o compromisso de promover a conservação e proteção do SAG de maneira a assegurar o uso múltiplo, racional, sustentável e equitativo de seus recursos hídricos. Propondo-se a empreender estudos, atividades ou obras relacionais ao SAG, que se encontrem localizadas em seus respectivos territórios e que possam ter efeitos além de suas respectivas fronteiras

deverão atuar de conformidade com os princípios e normas de direito internacional aplicáveis, sem que causem prejuízos sensíveis a outros Estados-Partes ou ao meio ambiente. Propuseram criar um canal de informação sobre as atividades e obras do SAG. Da mesma maneira que estabelecerão programas de cooperação com o propósito de ampliar o conhecimento técnico e científico sobre o SAG, promovendo o intercâmbio de informações sobre práticas de gestão, assim como desenvolver projetos comuns.

No artigo 2º a soberania também vem realçada, mas desta vez traçando os contornos entre os próprios países, ao afirmar que ainda que o recurso seja compartilhado, cada Estado é soberano sobre sua parcela do aquífero. Nas palavras de Maria Lúcia Brzezinski (2012, p. 224),

Meio ambiente, preservação, proteção da água no seu ciclo não foram o alvo das preocupações dos Estados-partes do Mercosul. O que importa é a possibilidade de se apropriar da água e, ao mesmo tempo, impedir que outros Estados, exteriores à região, façam o mesmo.

Evidencia-se a afirmação de soberania das partes sobre o Aquífero. A expressão “únicos titulares” no artigo 1º vem enfatizar essa posse em face dos Externos ao SAG. Tal realce pode ser resultado dos rumores surgidos na época de execução do PSAG, em que o vultoso financiamento e participação de organismos internacionais no estudo levou a boatos de que este seria internacionalizado ou declarado patrimônio comum da humanidade, reforça Maria Lúcia Brzezinski (2012, p.226).

Tal ideia vem ainda reforçada pelo artigo 3º, em que estabelece o direito soberano de exploração e gestão do recurso pelos Estados, respeitando-se os princípios basilares do Direito Internacional das Águas Doces do uso equitativo e a obrigação de não causar dano, como se vê nos artigos 4º, 5º, 6º e 7º.

Da mesma forma prevê que seus detentores cumpram atividades específicas para a gestão dos recursos, reforça J.L.S. Santos (2015), algo que só foi implementado pelo Uruguai até o momento, com a criação de um centro de monitoramento do Aquífero Guarani. Apesar da paralisia do Acordo na arena regional, no que se refere ao âmbito interno dos países signatários do Acordo, desde o PSAG houve a percepção dos países de que suas legislações hídricas eram inconsistentes e falhas, o que reverberou de maneira positiva no Uruguai e Paraguai, que realizaram modificações em suas legislações, bem como, o Brasil expediu uma série de recomendações aos seus estados no tocante ao manejo de recursos hídricos.

A Argentina é o único país do Acordo que não possui legislação nacional para os recursos hídricos, que ficam à mercê de suas províncias para as decisões sobre o uso da água, ensina Pilar Carolina Villar (2015).

Assim, conforme observa Pilar Carolina Villar (2012, p. 245), o tratado não adotou o sistema de solução de controvérsias do Mercosul, optando por criar um novo, que ainda precisa ser melhor construído.

Ademais, o acordo deixou algumas diretrizes que determinam regulações posteriores para serem efetivadas, como a Comissão e o Protocolo de Solução de Controvérsias. No caso da Comissão, sua não regulamentação põe em risco a própria efetividade do acordo e do processo de cooperação como um todo. Apesar da menção do Acordo Quadro sobre Meio Ambiente do Mercosul, houve certo desprezo por seus instrumentos, dentre eles o sistema de solução de controvérsias, que poderia ser de grande valia para o Aquífero Guarani.

Não obstante, é inegável a grande contribuição que esse acordo trouxe sobre a cooperação no uso dos aquíferos transfronteiriços, sendo de grande representatividade a intenção de aprofundamento do processo de integração que nele se consubstancia, além de reafirmar princípios clássicos do Direito Internacional das Águas Doces. Assim, também contribuiu para consolidar um costume internacional para a aplicação de tais princípios às águas subterrâneas.

A regulamentação da água nos Estados-partes do Mercosul

As Águas no Brasil

Em 31 de agosto de 1981 foi promulgada a Lei Federal n.º 6.938 de 1981 que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente e que tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no país, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, devendo ser atendidos, entre outros, os princípios de racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar, o planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais e de proteção dos ecossistemas com a preservação de áreas representativas e o acompanhamento do estado da qualidade ambiental. Caroline Corrêa Almeida (2002) esclarece que esta lei, tida como uma das regulamentações ambientais brasileiras mais importantes, trouxe consigo o início do pensamento holístico em relação à proteção ambiental no Brasil indo o legislador além da tutela dispersa dos diferentes bens e tratando o ambiente como um todo.

Wellington Pacheco Barros (2017) diz que esta Lei instituiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SINAMA), cujo órgão superior é o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), ao qual compete, entre outras atribuições estabelecer normas e critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos.

A esse respeito, Edis Milaré (2007, p. 387) afirma:

Note-se a ênfase dada aos recursos hídricos entre os demais recursos ambientais. Aliás, a mesma Lei também enfatiza as águas ao definir os recursos ambientais como sendo: ‘a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora’.

Dentre os instrumentos desta política deve-se mencionar o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental, o zoneamento ambiental e o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras. Esta lei define a água como um recurso ambiental o qual deve ter o seu uso planejado, racionalizado, fiscalizado, protegido e sua qualidade acompanhada.

Como regulamento da lei nº 6.938/81, destaca-se a Resolução do CONAMA 020/86 que tem grande interação com a gestão dos recursos hídricos. Esta resolução define o enquadramento, classifica as águas, normaliza os padrões de qualidade e os limites de lançamento de efluentes.

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) alterou o domínio hídrico das Constituições anteriores. Embora tenha mantido as disposições relativas às águas da União, no que tange aos Estados ela praticamente abrangeu todas as demais águas, excetuando-se as atribuídas à União pela mesma Carta. Com efeito, são arroladas como bens dos Estados “as águas superficiais e subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, como reza o art.26, inciso I da CF/88”.

Paulo Bessa Antunes (2006, p. 822) reforça a compreensão:

A Carta Magna da República Federativa do Brasil de 1988 é de significativa importância na mudança de concepção sobre o meio ambiente e de sua proteção legal, sendo que, no que diz respeito aos recursos hídricos, o legislador estabeleceu uma nova formação que possibilitou o estabelecimento da Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH), que implementa a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA).

A partir da constituição, foi delimitado o sistema jurídico ambiental, sendo que, por disposição do art. 225, todos os cidadãos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo considerado como bem exclusivamente público, de uso comum do povo. Determina que a competência legislativa sobre as águas é exercida privativamente pela União, conforme o art. 22, inciso IV da CF/88, mas não descarta a possibilidade de que lei complementar – obviamente federal – possa autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas.

Caberá à União “instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso”. Quanto às competências administrativas, esta Carta determina que o combate à poluição, em qualquer de suas formas, e a defesa do meio ambiente

integram a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conforme o art. 23, inciso IV da CF/88.

Em 9 de janeiro de 1997, mais de oito anos após a promulgação da Constituição, foi publicado no Diário Oficial da União a Lei n.º 9.433 que “Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos e regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal.

Segundo Ana Cláudia Bento Graf (1997, p. 85), esta lei configura um marco refletindo a profunda modificação valorativa no que se refere aos usos múltiplos da água, às prioridades desses usos, ao seu valor econômico, à sua finitude e à participação popular da gestão. Entre os fundamentos, Lei n.º 9.433/97. art. 1, inciso I, no qual está baseada, tem-se primeiro que a “a água é um bem de domínio público”.

No art. 225, caput da CF/88 reza que: sendo a água um dos elementos do meio ambiente, isto faz com se aplique a ela o enunciado constitucional, segundo o qual todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo.

Portanto, enquanto bem de uso comum do povo, seu uso não pode ser apropriado por uma só pessoa, física ou jurídica, com exclusão absoluta dos outros usuários. Além disso, definindo a água como um bem de domínio público, sem especificar qual o corpo d’água a ser considerado, faz com que todas as águas, superficiais, subterrâneas, fluentes e emergentes, passem a ser do domínio público.

Tem-se ainda que as águas públicas não podem ser dominicais (integrantes do “patrimônio privado” do Poder Público).

A Lei N.º 9.433/97. art. 18, reza que a inalienabilidade da água é uma de suas características como bem de domínio público. Ora, se o Legislador Constituinte procedeu à classificação de meio ambiente, e sendo a água um de seus elementos constitutivos, a ela se aplica a mesma classificação, sendo, portanto, bem público de uso comum do povo.

Neste sentido, Paulo Affonso Leme Machado (2002, p.421) lembra que “como a água é um dos elementos do meio ambiente, isso faz com que se aplique à água o enunciado do caput do art. 225 da CF/88”.

João Hélio Ferreira Pes (2005, p. 17) mantém essa posição:

A nossa Constituição Federal, no capítulo do meio ambiente, ao definir todos os bens ambientais como de uso comum do povo, não exclui desse rol a água – bem fundamental para preservação da vida no planeta.

Posição essa, entre outros, compartilhada também por Eduardo Coral Viegas (2005, p. 89):

Fácil é perceber que a norma, ao mencionar que o meio ambiente, é um bem de uso comum do povo, estava procedendo a sua classificação e, logicamente, à da água.

Por meio deste entendimento, ficou revogado o art. 1º do Código de Águas que dispunha o contrário. Em seguida o documento aponta que a dominialidade pública da água não transforma o Poder Público Federal e Estadual em proprietário da água, pois o ente público não é proprietário, senão no sentido puramente formal (tem poder de tutela do bem), e, na substância, é um simples gestor do bem de uso coletivo.

Para Paulo Affonso Leme Machado (2002, p. 421) a característica de bem público dos recursos hídricos “não transforma o Poder Público federal e estadual em proprietário da água, mas torna-o gestor desse bem, no interesse de todos.” No mesmo sentido João Hélio Ferreira Pes (2005, p. 17) discorre que:

Esse é um bem ao qual as pessoas não se atrelam por meio do instituto da propriedade. A propriedade é baseada na ideia de usar, gozar, fruir e fazer o que se bem entende, ideia essa que não é possível aplicar ao ‘bem ambiental’, tanto pelo agente público como pelo particular.

A legislação define também que o domínio público das águas obriga a dar acesso à água àqueles que não sejam proprietários dos terrenos em que as nascentes aflorem, àqueles que não estão em prédios à jusante das nascentes e àqueles que não são ribeirinhos ou lindeiros dos cursos d’água.

João Hélio Ferreira Pes (2005, p. 17) nos ensina que a “extração de água de aquífero subterrâneo, para consumo final ou processo produtivo, está sujeita à outorga do Poder Público, exceto as insignificantes”.

A Lei n.º 9.433-97, no art. 49, incisos I – II – V – VIII, determina que constitui infração das normas de utilização dos recursos hídricos: derivar ou utilizar recursos hídricos para qualquer finalidade, sem a respectiva outorga de uso; iniciar a implantação ou implantar empreendimentos relacionados com a derivação ou a utilização de recursos hídricos, superficiais ou subterrâneos, que implique alterações no regime, quantidade ou qualidade dos mesmos, sem autorização dos órgãos ou entidades competentes; perfurar poços para a extração de água subterrânea ou operá-los sem a devida autorização; obstar ou dificultar a ação fiscalizadora das autoridades competentes no exercício de suas funções. Com isto, ficaram revogados o Capítulo III e o art. 96º do Código de Águas que dispunha o contrário.

Patrícia Rose de Paiva Ferreira (2017) observa ainda que a Lei nº 9.605, 12 de fevereiro de 1998, não tratou explicitamente das águas pluviais, não modificando as regras fixadas pelo Código de Águas.

Fica valendo o princípio do direito de propriedade das águas provenientes diretamente das chuvas, conforme o lugar em que essas caírem e conforme o curso que a natureza ditar para essas

águas. Assim sendo, as águas pluviais pertencem ao dono do prédio onde caírem diretamente, podendo o mesmo dispor delas à vontade, salvo existindo direito em sentido contrário. Não é permitido ao dono do prédio desperdiçar essas águas em prejuízo de outros prédios que delas possam se aproveitar, sob pena de indenização aos proprietários do mesmo ou desviar essas águas de seu curso natural para lhes dar outro, sem o consentimento expresso dos donos dos prédios que irão recebê-la. As águas pluviais que caírem em lugares ou terrenos públicos, a todos é lícito apanhá-las, mas não poderão ser construídos nestes lugares ou terrenos, reservatórios para o aproveitamento das mesmas águas, sem licença da administração.

A Constituição de 1988 e a Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, embora tratem de diferentes corpos de água, não fornecem um glossário de termos técnicos, deixando sem conceituação inúmeros elementos importantes na gestão destes recursos.

A legislação oriunda da Política Nacional dos Recursos Hídricos deu origem a vários instrumentos de gestão, entre eles, o Plano Nacional de Recursos Hídricos, a cobrança pelo uso da água, a outorga de direito de uso e o Sistema Nacional de Informações de Recursos Hídricos. Além disso, disciplinou a intervenção nos recursos ao promover a criação de um Conselho Nacional da Água, criado pela Lei 9.984, de 17 de julho de 2000, que se constitui num organismo federal dotado de certa autonomia em relação aos governos estaduais.

Nesse passo, observa Paulo Affonso Leme Machado (2002, p. 423) “esse Conselho precisa ter uma representação nacional, e não ser mais um órgão do Governo Federal”. Para um gerenciamento efetivamente participativo das águas é necessária a garantia da representatividade paritária nos conselhos nacional e estaduais de recursos hídricos e nos comitês de bacia hidrográfica.

Como destaca Ana Cláudia Bento Graf (2004, p. 67), “os conselhos, (nacional e estaduais) e os comitês de bacia hidrográfica são colegiados democráticos constituídos por representantes dos governos e da sociedade civil (compreendendo segmentos dos usuários e entidades não governamentais), para a gestão dos recursos hídricos”.

A distribuição constitucional de competências sobre águas pode gerar um aparente paradoxo, principalmente, em matéria de gerenciamento, ao centralizar na União a competência legislativa sobre águas, mesmo sobre cursos d’água estaduais. A respeito, Eduardo Coral Viegas (2005, p. 111) elucida que a concentração de determinadas competências sobre recursos hídricos na União não exclui dos Estados e Municípios a possibilidade de, nas esferas material e legislativa, tratarem do assunto e, demais disso, essa divisão possibilita que nosso país, de dimensão continental, tenha regramento uniforme em aspectos fundamentais relacionados à água.

Solange Teles da Silva (2004, p. 83) acrescenta que no Brasil, mais da metade da água de abastecimento público provém de reservas subterrâneas, sendo o Estado de São Paulo o que mais utiliza esse recurso, que abastece grande parte da população rural, 90% das indústrias e 65% da

população urbana. Nos termos do art. 26, I, da CF/88, as águas subterrâneas pertencem aos Estados-Membros, o que pode gerar problemas em relação aos aquíferos que se estendem por mais de um estado.

Alguns autores defendem que, por analogia às águas superficiais, as águas subterrâneas que ultrapassem as divisas de um estado pertencem à União, mas não há, na CF/88, distinção entre águas subterrâneas situadas em apenas uma unidade da federação e aquelas que se estendem por duas ou mais unidades. As águas subterrâneas no Brasil ainda não são reguladas por legislação própria.

As exceções ficam por conta dos estados de São Paulo e de Pernambuco. Sua exploração é outorgada nos Estados que já implantaram o instrumento de gestão. Além da outorga, apenas o registro da obra, com o projeto do poço e responsável técnico é exigido pelos Conselhos Regionais de Engenharia e Arquitetura. Estabelecido o domínio das águas do subsolo aos Estados, e, por analogia, ao Distrito Federal, uma dúvida surgiu. As águas subterrâneas que se estendam pelo território de mais de um Estado, pertenceriam elas à União, por analogia à situação das águas superficiais? Vladimir Passos Freitas (2000, p. 24) responde à questão da seguinte maneira:

Ao meu ver, não é possível concluir que tal circunstância torne as águas subterrâneas bem da União, pois inexiste qualquer dispositivo na Carta Magna que disponha de tal forma. E não é possível falar-se em analogia com a situação das águas superficiais, ou seja, os rios que dividem ou atravessam dois ou mais Estados. Portanto, referido bem econômico é mesmo do Estado em que se localiza.

Maria Luiza Machado Granziera (2006, p. 81) completa dizendo que, “de fato, não há base constitucional para o entendimento de que as águas subterrâneas, subjacentes a mais de um Estado, sejam do domínio da União”. Podemos afirmar que a água é um recurso natural limitado e dotado, portanto, de valor econômico, em razão de que todas as águas são públicas e integram o patrimônio das pessoas públicas titulares, sendo assim, é compreensível que seu valor é atribuído por lei, atendendo ao princípio do usuário-pagador. É aceitável que a cobrança pelo uso da água visa a atender em primeiro lugar o reconhecimento do seu valor econômico e indica ao usuário o valor real; em segundo lugar, incentiva a racionalização e em terceiro lugar, auto sustenta economicamente através de financiamento de seus programas ligados a conservação e uso sustentável equilibrado. A exceção cabe quando o uso é por necessidade de pequenos núcleos populacionais da zona rural e captação insignificante e sua acumulação (art.12, b, da Lei das Águas).

Américo Luís Martins Silva (2005, p. 452) nos diz que a cobrança pelo uso da água é um dos instrumentos de gestão a ser empregado para induzir o usuário da água a uma utilização racional desse recurso, sendo essencial para criar condições de equilíbrio entre as disponibilidades e demandas, promovendo, em consequência, a harmonia entre os usuários competidores.

No âmbito dos oito estados brasileiros onde o SAG ocorre, vê-se ainda grandes diferenças nos estágios das legislações, o que por si, já é um indicio das dificuldades que o Mercosul deverá enfrentar para harmonizar sua legislação sobre as fontes hídricas, em especial as subterrâneas.

As Águas na Argentina

As águas na República Argentina são consideradas um bem de domínio público, embora cada estado provincial, em representação de seus habitantes administra seus recursos hídricos superficiais e subterrâneos, incluindo os leitos das águas superficiais com alcance dado pelo Código Civil Argentino.

Devido ao grau de descentralização, a autonomia das províncias é quase total, e em nível federal não existe uma legislação específica para as águas subterrâneas.

A Constituição Argentina dispõe sobre a tutela do meio ambiente em artigos que preveem desde o direito aos habitantes gozarem de um ambiente são e apto para o desenvolvimento humano, passando pela utilização racional dos recursos naturais e pela edição de normas ambientais comuns a todo o país, até a defesa dos interesses difusos em favor dos direitos protegidos pela Constituição. Até 1853 não havia na Constituição Argentina qualquer referência ao meio ambiente, somente passando a existir após a reforma constitucional de 1934, conforme disposto nos artigos 41, 43, 121, 124 e 126.

Sobre as águas, a abordagem da Carta Magna limita-se apenas aos aspectos econômicos, como navegação e promoção industrial e comercial.

É importante dizer que a Argentina se constituiu a partir de um acordo firmado por suas diversas províncias e, face a seu desenvolvimento político histórico e por força do disposto em sua Constituição, os recursos hídricos, por serem recursos naturais, são de domínio das províncias onde se encontram. Segundo Pedro Costa Guedes Vianna (2002, p. 102), “a grande autonomia provincial na Argentina possibilitou uma grande disparidade entre as legislações e entre os organismos encarregados da gestão de recursos hídricos nas províncias argentinas”.

Na Argentina, a tutela jurídica das águas, incluindo as águas subterrâneas, encontra-se regulada por legislação infraconstitucional, cujos fundamentos são regidos pela constituição federal, que legifera sobre o meio ambiente.

Em meio a esse cenário de pouca valorização estratégica e legal das águas, é importante destacar que a concessão para abastecimento de água e de saneamento da capital Argentina é detida pela empresa “Águas da Argentina”, controlada por um consórcio liderado pela empresa francesa Ondeo.

Neste país a área do Aquífero é de cerca de 255 mil km², com os limites geográficos ainda não totalmente definidos, espalhando-se pelas províncias de Misiones, Corrientes e Entre Rios. A legislação nestas três províncias onde especialmente está localizado o aquífero é bastante distinta. Na província de Entre Rios existe significativa preocupação, sob o aspecto legal, com as águas subterrâneas, com águas

termais, com leis de preservação e uso do aquífero. Já a província de Corriente, desde a década de 70, conta com um Código das Águas, que regulamenta a outorga de direito de uso na forma de permissões e concessões, estabelecendo as prioridades para o uso da água. Sobre a província de Misiones,

Pedro Costa Guedes Vianna (2002, p. 88), assevera que a constituição provincial estabelece a titularidade dos recursos naturais como provinciais, definindo-os também como públicos. No entanto, segundo o autor, a lei é omissa em relação à gestão dos recursos hídricos e em relação à participação da sociedade.

Por sua vez, a província de Formosa estabeleceu as águas como públicas e provinciais, mantendo privadas somente aquelas que foram assim consideradas pelo Código Civil da República, sendo o direito ao uso das águas públicas outorgado através de permissões e concessões, especificadas de acordo com a destinação destas, seja para abastecimento, pecuária, irrigação, geração de energia, indústria, terapêutica, pesca, recreação.

Na Província do Chaco, de acordo com Pedro Costa Guedes Vianna (2002, p. 84), a legislação mantém os recursos hídricos como públicos e provinciais, mantendo os serviços de saneamento básico na esfera pública. Nesta província criaram-se comitês de bacias hidrográficas, com a participação da sociedade, além de um organismo gestor de águas - a “Administracion Provincial del Agua” -, embora não existam ainda, nem um plano diretor de recursos hídricos ou enquadramento dos corpos d’água, nem um sistema de informações sobre os recursos hídricos.

Na Província de Santa Fé, os 15 municípios de maior concentração urbana têm seus serviços de água entregues à iniciativa privada, inexistindo, nesta província um plano de recursos hídricos, nem plano de bacias ou outros instrumentos de outorga ou cobrança.

Na Argentina, o problema maior é a falta de uma lei nacional em matéria ambiental, uma vez que os Estados Provinciais têm poderes para legislar, entre outras matérias, sobre meio ambiente. A Argentina como Estado teve origem nos acordos que as províncias celebraram entre si para criá-lo. Assim, o art. 121 da atual Constituição da Argentina determina que as Províncias conservem todo o poder não delegado pela Constituição ao Governo federal e o que expressamente tenham reservado para si por pactos especiais ao tempo de sua incorporação. Sobre matéria ambiental, as Províncias não delegaram suas faculdades. Hoje, nos termos do art. 41, há uma regra nacional constitucional determinando o direito a um ambiente sadio, equilibrado e apto para o desenvolvimento humano e para que as atividades produtivas satisfaçam as necessidades presentes, sem comprometer as das gerações futuras, e todos têm o dever de preservá-lo. O dano ambiental gerará, prioritariamente, a obrigação de recompor o meio ambiente, segundo o que estabeleça a lei. Outro problema que dificulta uma tutela efetiva do meio ambiente na Argentina é a falta de uniformidade quanto à lei processual.

Não há uma lei nacional sobre direitos difusos, sendo que apenas algumas províncias, como Santa Fé – Lei nº 10.000/86 – e San Juan – Lei nº 6.006/89 – instituíram legislação específica para a

tutela dos direitos difusos. Em nível federal, ou em outras províncias, isso ocorre apenas com base na doutrina e na jurisprudência.

Além das leis e decretos, também resoluções de agências governamentais exigem a avaliação de impacto ambiental para variadas atividades. Como se disse, a Constituição Argentina concede às províncias competência para legislar sobre matéria ambiental. No entanto, em julho de 1993, a Nação e as províncias firmaram o Pacto Federal Ambiental, com a finalidade de promover políticas de desenvolvimento ambientalmente adequadas em todo o território nacional. No caso das Constituições provinciais, legislaram sobre avaliação de impacto ambiental as seguintes províncias: Buenos Aires (art. 28), Córdoba (art. 66), La Rioja (art. 66), San Juan (art. 58), San Luís (art. 47), Salta (arts. 30 e 78), Santiago del Estero (arts. 30 e 58), Rio Negro (art. 84, IV e 85) e Tierra del Fuego (art. 55).

A Argentina no início de abril de 2004, o Governo federal lançou a Agenda Ambiental Nacional, que estabelece a política ambiental daquele país para o período 2004/2007. Entre os oito pontos principais, a Agenda prevê a discussão do desenvolvimento ecologicamente sustentável nas negociações comerciais do país, incluindo o Mercosul. O documento considera o meio ambiente como uma nova dimensão da regulação comercial internacional e explicita que essa dimensão deve ser levada em conta nos acordos com os vizinhos sul-americanos, com a União Europeia e nas conversações sobre a Área de Livre Comércio das Américas (Alca).

Além da inclusão de questões ambientais nas negociações de acordos de livre comércio, a Agenda estipula ainda que as políticas dos diferentes ministérios devem orientar-se pela diminuição dos riscos ambientais. O documento também prevê a concepção de indicadores de desenvolvimento sustentável, o estímulo ao turismo ecológico, a elaboração de um “fundo de carbono”, que financie pequenos projetos não poluidores, a criação de uma agência de prevenção a desastres naturais, o desenvolvimento de uma agricultura sustentável e a ênfase em educação e comunicação ambiental.

As Águas do Paraguai - Y Nãnde Mba’e (água é nossa)

A legislação do Paraguai aborda superficialmente as questões ambientais, omitindo-se completamente no que diz respeito às águas subterrâneas. A exceção fica por conta do art.112 da Constituição Federal, quando assevera o domínio do Poder Público sobre os minerais líquidos. Os objetivos prioritários de interesse social, a preservação, a recomposição e o melhoramento do meio ambiente, assim como sua conciliação com o desenvolvimento humano integral, estão elencados no art. 7.

No Código Rural de 1906, é vinculada a propriedade da terra à propriedade da água, conforme o art. 269, da Lei 1248/06. O Código também estabelece a obrigatoriedade da permissão do Poder Municipal para a exploração de poços em terrenos fiscais, outorgando a este poder a gerência sobre os

usos da água. Quando a Lei nº 369/72 foi promulgada criou-se o Serviço Nacional de Saneamento Ambiental (SENASA), ficando a partir de então regulado o manejo das águas subterrâneas.

Em 2000, promulgou-se a Lei 1.561/00 que estabeleceu o Sistema Nacional do Ambiente, o Conselho Nacional do Ambiente e a Secretaria do Ambiente. Nesta Secretaria, promoveu-se a descentralização das atribuições e funções conferidas pela Lei. Em 2006, o Paraguai sancionou o Código Sanitário, que estabelece em seu art. 82, a proibição de disposição de dejetos industriais na atmosfera, canais, cursos de água superficiais ou subterrâneas, que possam causar contaminação ou poluição do solo, do ar e das águas.

Ao alertar sobre os riscos de contaminação ambiental e, conseqüentemente, das águas subterrâneas pela frágil regulamentação do uso desses mananciais e a falta de conhecimento sobre as normas estabelecidas, Luís Gonzáles Souza (2000, p. 95) destaca que:

O Paraguai reflete a falta de efetividade das normas ambientais como um desafio para o Mercosul, porquanto suas leis não são cumpridas, até por não serem conhecidas por significativo percentual da população. Ilustrando a situação, observa-se o caso da imigração de brasileiros para o Paraguai, somando 350.000 pessoas nos municípios de Amambay, Alto Paraná, Canindeyu e Itapúa, envolvidos no cultivo de soja, e contribuindo para a dizimação, nos últimos 30 anos, de 50 por cento das florestas nativas paraguaias, além de outros danos ambientais.

No caso do Paraguai, emerge a falta de efetividade das normas ambientais como o grande desafio desse e de outros países do Mercosul. Há um corpo de leis expressivo, que oferece boas condições para a proteção ambiental; no entanto, tais leis não são cumpridas. Em muitos casos, resultaram de exigências de organismos internacionais, mas não foram assumidas pelos formuladores e executores de políticas públicas, assim como não são conhecidas pela maior parte da população.

Destaca-se, na legislação paraguaia, o art. 7º da Constituição Nacional de 1992, ao estatuir que toda pessoa tem direito a habitar um meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado. Também diz que constituem objetivos prioritários de interesse social a preservação, a recomposição e o melhoramento do meio ambiente, assim como sua conciliação com o desenvolvimento humano integral.

Por fim, afirma Ruiz Diaz Labrano (1996, p. 145) que esses propósitos orientarão a legislação e a política governamental pertinentes, e que toda pessoa ou grupo ameaçado de ser privado de tal direito pode exigir das autoridades a proteção ou a intervenção para impedir o dano. A Constituição Paraguaia contempla não só um direito, mas também “uma obrigação constitucional, tanto para o Estado e as instituições estatais quanto para todos os habitantes da República.”

O Paraguai possui um expressivo conjunto de leis que oferece boas condições para a proteção ambiental. No entanto, tais leis não são cumpridas, e a efetivação das normas ambientais é o grande desafio do país, já que não são conhecidas pela maior parte da população.

As Águas no Uruguai

A Constituição da República Oriental do Uruguai, de 1967, não continha, até a reforma de 2004, referências alusivas à preservação dos mananciais hídricos. A partir de então, foram instituídos dispositivos para ditar as normas de preservação do meio ambiente e das águas, bem como que o acesso à água potável e acesso a saneamento constituem direitos humanos fundamentais.

Artículo 47.- La protección del medio ambiente es de interés general. Las personas deberán abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al medio ambiente. [La ley reglamentará](#) esta disposición y podrá prever sanciones para los transgresores. (...) El agua es un recurso natural esencial para la vida. (...) El acceso al agua potable y el acceso al saneamiento, constituyen derechos humanos fundamentales.

De acordo com a constituição uruguaia, a política nacional de água e saneamento está baseada no ordenamento do território, prevendo-se a conservação e proteção do meio ambiente, com orientação legal para a gestão sustentável e preservação do ciclo hidrológico, sendo prioritário o abastecimento de água potável para a população. Os serviços públicos de saneamento devem ser prestados exclusivamente por empresas estatais, o que afasta o risco de apropriação econômica por empresas controladas por capital estrangeiro.

Promulgado em 2000, o Código das Águas, estabelece o regime jurídico sobre os recursos hídricos no país e, em seu capítulo VI, dispõe sobre as águas subterrâneas e medicinais. No art. 42 determina que as águas subterrâneas existentes que estejam em terrenos de domínio público ou fiscal são de propriedade do Estado. Nos artigos seguintes, o Código estabelece o domínio das águas subterrâneas, obrigando que o cidadão que tiver interesse em investigar as águas subterrâneas deverá obter licença do Ministério do Meio Ambiente, que o uso de equipamentos para a procura das águas subterrâneas estarão sujeitas à autorização prevista em lei, que para autorizações, concessões ou permissões para uso devem ser adotadas medidas que não se produza contaminação ou prejuízo às camadas aquíferas, e que não desviem águas públicas de suas correntes naturais, nem sejam causados prejuízos a terceiros.

J.L.S Silvério (2006) ensina que a legislação Uruguai não apresenta notáveis determinações para proteção das águas subterrâneas, dificultando o cumprimento das observações trazidas na lei. Exemplos dos descumprimentos são muitos, como a existência de plantações de tabaco sobre áreas aflorantes do

SAG em Artigas, onde recebem grande quantidade de agroquímicos. Ainda embrionário, o Decreto nº 214/00 constituiu um plano de gestão do SAG no território uruguaio. Por este plano, as permissões para extração e uso das águas subterrâneas do SAG, através de perfurações, passam a ser outorgadas pela direção Nacional de Hidrologia do Ministério de Transporte e Obras Públicas.

Em 2004 o governo uruguaio lançou o Decreto 86/2004, estabelecendo as normas técnicas para construção de poços perfurados para captação de água subterrânea a fim de garantir a segurança da vazão hídrica, além da preservação em relação a possíveis contaminações.

O Uruguai, mediante uma reforma constitucional ocorrida em 1996, elevou ao nível constitucional, em seu art. 47, o conceito de meio ambiente, determinando a responsabilidade do Poder Público e da coletividade na preservação e na defesa geral do meio ambiente.

Vários outros dispositivos constitucionais, porém, oferecem suporte para uma garantia constitucional do meio ambiente. São os casos do art. 7º, ao se referir ao direito à vida, do art. 72, ao assegurar, além dos direitos e garantias individuais relacionados por aquela Constituição, outros direitos inerentes à personalidade humana, e ainda do art. 32, ao estabelecer a função social da propriedade. O Uruguai tem apresentado uma evolução significativa em sua legislação ambiental, destacando-se, entre outras leis, o Código de Águas, de 1979, a incorporação da Teoria dos Interesses Difusos ao Código Processual (art. 42, em 1989), a criação do Ministério do Meio Ambiente (Lei nº 16.112, de 30/05/90), a subscrição da Convenção da Biodiversidade (aprovada pela Lei nº 16.408, de 1993) etc. A avaliação de impacto ambiental é exigida pela Lei nº 16.466/94 – Lei de Avaliação do Impacto Ambiental –, que subordina a execução das atividades enumeradas em seu art. 6º à obtenção de uma licença prévia, que será conferida após a realização do estudo de impacto ambiental.

Essa lei foi regulamentada pelo Decreto nº 435/94 – Regulamento de Avaliação do Impacto Ambiental. Citam-se ainda: a aprovação da Lei nº 16.588/97, conhecida como Lei da Irrigação, por meio da qual se instituiu a gestão tríplice de recursos hídricos, envolvendo os Ministérios do Meio Ambiente, dos Transportes e Obras Públicas (que mantém um órgão especial, denominado Direção de Hidrografia) e de Agricultura (que tem uma área denominada Recursos Naturais Renováveis (RENARE)); a aprovação, em 1998, do Protocolo Ambiental do Mercosul; a aprovação da Lei nº 17.234, de fevereiro de 2000, que criou um sistema de áreas protegidas e outorgou ao Ministério do Meio Ambiente a polícia ambiental e criou unidades em cada zona do País, envolvendo, na sua implementação, cooperativas, cidadãos e o apoio técnico da universidade.

Destaque especial deve ser dado ainda à aprovação da Lei nº 17.283, de fevereiro do 2001, que estabelece a Lei Geral de Preservação do Meio Ambiente, seguindo o mandato do art. 47 da Constituição da República, explicitando a política nacional de meio ambiente do Uruguai.

Além disso, destacam-se iniciativas louváveis, como a criação do Probides – órgão tripartite para o estudo da biodiversidade, integrado pelo Ministério do Meio Ambiente e pela universidade que o

preside, além da fundação, em 1995, do Grupo de Montevideu das Universidades do Mercosul, que possui uma área ambiental, com intercâmbio de docentes, convênios, pesquisas, além de uma área específica sobre águas.

Harmonização da Legislação no Mercosul

Edis Milaré (2007, p. 104), nos ensina que

Para falar de cooperação é necessário que se observe alguns princípios: a soberania, a ordem pública e os bons costumes. Destes talvez o mais importante seja a soberania. Tratar de cooperação internacional não significa abrir mão da soberania, ou seja, podem explorar contanto que sejam responsáveis nessa exploração para que não cause danos aos países vizinhos. Para o fortalecimento da ordem ambiental internacional é levada em conta as obrigações éticas planetárias e os acordos que traduzem diferentes objetivos e tipos de cooperação, seja entre dois países ou em blocos de países e ainda na adesão efetiva às avenças multilaterais. Assim, há uma interdependência entre as nações no que diz respeito ao meio ambiente, uma vez que os efeitos provocados pela poluição de indústrias e pela degradação do ambiente muitas vezes não atingem somente os territórios dos países ultrapassando esses limites e afetando países vizinhos. A cooperação internacional ambiental é o reconhecimento da dimensão transfronteiriças e global das atividades degradadoras e danosas exercidas por um país. Essa cooperação está enfatizada no princípio 20 da Declaração sobre o Ambiente Humano que foi produzida na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano

A cooperação entre os países membros do Mercosul está prevista em quatorze alíneas do art. 6º do Acordo Ambiental. Destacando-se a busca da harmonização das legislações ambientais, como hábitos de conduta e integração de valores orientados para as transformações necessárias para conseguir o desenvolvimento sustentável do Tratado.

Paulo Affonso Leme Machado (2004, p.47) nos diz que:

O Tratado de Assunção contemplou os princípios que nortearam o Acordo Ambiental do Mercosul, quais sejam: os da gradualidade, flexibilidade e equilíbrio, e assim é de se esperar que gradativamente, regras ambientais comecem a existir visando a harmonização das legislações dos Estados-Partes como elemento de processo de integração. O Mercosul busca a harmonização de sua legislação desde a sua constituição.

O Tratado de Assunção, que criou o Mercosul, aponta como objetivo deste, a ampliação das dimensões dos mercados nacionais. As relações entre os Estados Partes que compõe o Mercosul são de Direito Internacional Público e sua metodologia a do consenso. Evidente que isto tem repercussões

na harmonização legislativa, que dará uma carga de vinculação aos comandos dos tratados, extremamente tênue, se comparada com àquelas estabelecidas no âmbito da União Europeia. No entanto estas medidas estão sendo implementadas com o passar do tempo.

O art. 1º do Tratado de Assunção estatui o compromisso dos Estados Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração. Werter Faria (1995, p. 11) esclarece que:

Trazendo o compromisso dos Estados Partes de “harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.”, já o Tratado de Roma, no art. 3º, “h”, encontra-se: “a aproximação das legislações nacionais na medida em que tal seja necessário ao bom funcionamento do mercado comum.

Nos dois Tratados, os termos harmonização e aproximação são instrumentos ou meios para os fins almejados com a concretização dos mercados comuns.

No Mercosul, o compromisso dos Estados Partes que figuram no Tratado de Assunção delimita a harmonização de maneira imprecisa e aparentemente restritiva, referindo-se a áreas pertinentes e a legislações. Aponta ainda que a integração constitua condição fundamental para acelerar os processos de desenvolvimento econômico e a justiça social dos Estados Partes. Verifica-se que a coordenação seria o estabelecimento de metas comuns e a adoção de medidas isoladas pelos Estados-Membros, os quais devem se comprometer a respeitarem as decisões tomadas em comum acordo. Já a harmonização preocupa-se mais com os princípios legislativos, ou seja, os países agora devem fixar princípios inerentes e compatíveis com a legislação de cada Estado-Membro, visto que, os mesmos deverão ser obedecidos pelas legislações de cada país.

O Tratado de Assunção não é um Tratado ambiental, mas estabeleceu que o objetivo do Tratado deve ser alcançado mediante o aproveitamento mais eficaz dos recursos disponíveis, a preservação do meio ambiente, o melhoramento das interconexões físicas, a coordenação de políticas macroeconômicas e a complementação dos diferentes setores da economia, com base nos princípios da gradualidade, flexibilidade e equilíbrio.

Para Paulo Affonso Leme Machado (2004, p. 456):

O fato de estes três princípios terem sido adotados no Tratado de Assunção representa que gradativamente as regras ambientais começarão a existir visando à harmonização dos Estados-partes como elemento do processo de integração.

A harmonização das leis ambientais caracteriza-se, assim, pelo sentido de não discordância entre elas, mantendo, porém, cada Estado sua individualidade. Para que tal aconteça, é imprescindível a

existência de um conjunto de normas, funcionando como eixo central, com determinado grau de flexibilização da jurisdição para ajuste em algumas circunstâncias determinadas pelas características próprias de cada região. Gilberto Passos de Freitas (1997, p. 101):

O Mercosul, Mercado Comum do Sul, por suas características, se apresenta como o organismo ideal para que seja dado o primeiro passo para a implantação de uma política ambiental conjunta e para a tomada de medidas de cooperação que tenham por finalidade a preservação e proteção do meio ambiente.

As assimetrias normativas de cada país devem ser tratadas com o fim de harmonizar, para que seja possível aplicar, em termo de integração, leis abrangentes com o mesmo conteúdo para os diferentes Estados-Partes. Tarefa árdua, pois a concretização esbarra na falta de entendimento político. Se no caso concreto ocorrer à harmonização num sentido holístico e vertical, não restrito, conseqüentemente os entendimentos evoluirão para a construção de normas específicas, coibindo a degradação ambiental no Mercosul. Para que a harmonização aconteça, é prioritário destacar a colocação feita por Paulo Roberto Pereira Souza (2003, p. 24):

É necessário por em destaque a falta de transparência e de relação com a sociedade, de maneira geral, no que se refere à atuação dos subgrupos do Mercosul. A comunidade de maneira geral, não vem tomando conhecimento das propostas e deliberações dos ditos subgrupos.

Diante da necessidade de formular e propor diretrizes básicas em matéria de política ambiental que contribuam ao desenvolvimento de uma gestão conjunta dos Estados-Partes no âmbito do Mercosul, o Grupo de Mercado Comum emitiu a Resolução nº 10/94, estabelecendo onze diretrizes básicas em matéria de política ambiental, sendo a primeira e a oitava as diretamente relacionadas à harmonização dispõem, vejamos:

1 – Assegurar a harmonização da legislação ambiental entre os Estados-Partes do Tratado de Assunção, entendendo-se que harmonizar não implica o estabelecimento de uma legislação única. Para fins de análise comparativa de legislações serão consideradas tanto as normas vigentes como sua real aplicação. Em caso de lacunas nas legislações ambientais, será promovida a adoção de normas que considerem adequadamente os aspectos ambientais implicados e assegurem condições equânimes de competitividade no MERCOSUL.

8 – Assegurar a concertação de ações objetivando a harmonização de procedimentos legais e/ou institucionais para o licenciamento/habilitação ambiental, e a realização dos respectivos

monitoramentos das atividades que possam gerar impactos ambientais em ecossistemas compartilhados.

Os Estados-Partes desde 1994 passaram a ter a obrigação de adotar o licenciamento/habilitação ambiental em seus ordenamentos jurídicos domésticos. Esse instrumento ambiental está intimamente ligado ao princípio da prevenção de danos ambientais. Uma vez que ele seja adequadamente implementado, os danos ao meio ambiente são minimizados através de práticas ambientais mais adequadas ou mesmo compensados com ações dos degradadores. Os Estados-Partes estabeleceram regras sobre cooperação em matéria ambiental, prevendo, inicialmente, a cooperação no cumprimento dos acordos internacionais ambientais.

Essa cooperação em matéria ambiental deverá contar, ainda, com a participação dos organismos nacionais competentes e das organizações da sociedade civil, principalmente na análise dos problemas ambientais da sub-região, devendo implantar, buscar a harmonização das legislações ambientais, considerando as diferentes realidades ambientais, sociais e econômicas dos países do Mercosul; e estimular a harmonização das diretrizes legais e institucionais com o objetivo de prevenir, controlar e mitigar os impactos ambientais nos Estados Partes, com especial atenção às áreas fronteiriças (artigo 6º da Decisão 02/01 do Conselho do Mercado Comum).

Ficou estabelecido, através da Decisão 14/04 do Conselho do Mercado Comum (artigo 3º), que os Estados-Partes deverão harmonizar os procedimentos compatíveis para atuar em caso de emergências ambientais. Nesse sentido, a cooperação será implementada por meio de:

- a) Intercâmbio prévio de informações sobre situações que requeiram medidas comuns de prevenção e sobre aquelas que possam resultar em emergência ambiental;
- b) Intercâmbio de informações e experiências em matéria de prevenção, mitigação, alerta, resposta, reconstrução e recuperação;
- c) Intercâmbio de informações em matéria de tecnologias aplicáveis;
- d) Planejamento conjunto para redução de riscos;
- e) Elaboração de planos, programas e projetos de contingência, para atuação conjunta;
- f) Incorporação de estatísticas sobre situações de emergências ambientais produzidas na região ao Sistema de Informações Ambientais do Mercosul (SIAM);

- g) Criação de um banco de especialistas em emergências ambientais, para sua inclusão no SIAM;
- h) Utilização de pessoal e meios de um Estado-Parte por solicitação de outro;
- i) Prestação de apoio técnico e logístico para atender às emergências ambientais por solicitação de um dos Estados Partes; e
- j) Capacitação de recursos humanos. Desta forma cada País do Mercosul necessita de instrumentos legais e jurídicos definidores de linha de atuação.

J. A. Bem (2004, p. 04) diz que dentro desta base haverá o espaço necessário para a inclusão do disciplinamento de harmonização das legislações do Mercosul. O art. 14, inciso II do Protocolo de Ouro Preto prescreve que o GMC (Grupo Mercado Comum) pode tomar a iniciativa de propor ao CMC projetos de decisão em matéria de harmonização das legislações. A CMC (Comissão de Comércio do Mercosul) é órgão competente para promover a harmonização no âmbito do Mercosul, e de acordo com o artigo 25 do Protocolo de Ouro Preto, compete à Comissão Parlamentar Conjunta do Mercosul a função de coadjuvante nesta harmonização, que deve se efetivar por intermédio do GMC (artigo 27 do mesmo Protocolo). Por sua vez, o art. 9º, o 15 e o 20 do mesmo Protocolo prescrevem que as decisões do CMC, as resoluções do GMC e as diretrizes do CMC serão obrigatórias para os Estados-membros. Porém, esta obrigatoriedade deverá, para entrar em vigor, passar por um processo de integração à ordem interna da mesma forma como qualquer tratado, procedimento comum no Direito Internacional Público. Werter Farias (1995, p. 48) descreve:

Entre as fragilidades do Mercosul avulta a sua estrutura institucional, que não permite a adoção de normas que se incorporem diretamente nas ordens jurídicas dos Estados-Partes e criem direitos e obrigações em favor dos particulares. Os atos de todos os órgãos que possuem capacidade decisória surgem do consenso dos representantes dos Estados-Partes, tal como os Tratados internacionais, e como estes vinculam-nos, obrigam-nos a executá-los de boa-fé. As normas constantes das decisões do Conselho do Mercado Comum, das resoluções do Grupo Mercado Comum e das diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul que impliquem a alteração do direito dos Estados-Partes não se inserem automaticamente nos seus ordenamentos jurídicos. Incorporam-se na medida em que, se for necessário, que os Parlamentos nacionais as aprovem.

Assim, em virtude da estrutura do Mercosul a harmonização dar-se-á sempre por meio de Convenção ou Lei Uniforme, que são tratados intencionais, sujeitos à ratificação para integrarem as ordens internas, na forma comum do Direito Internacional Público - não se trata de direito comunitário. Neste sentido é também o artigo 42 do Protocolo de Ouro Preto que estatui:

As normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no Artigo 2 deste Protocolo terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país.

Não distante, talvez a questão fundamental para a harmonização da legislação esteja centrada a partir de uma soberania compartilhada. De acordo com esta teoria, os Estados-membros, quando buscam a integração, transferem parcelas de seu poder que passam a ser exercidas por todos da comunidade.

Mas quais são os caminhos para se chegar à harmonização? Luiz Olavo Baptista(1998, p. 112) responde: ‘ Que se chega à harmonização 'através de textos escritos, de forma diferente ou semelhante, não importa, o mesmo resultado’ Para tanto, é preciso que se saibam quais são os resultados visados e, portanto, desenvolver princípios gerais de direito, específicos em cada caso, conclui o professor.

No caso das águas para harmonizar a legislação de cada Estados-Partes seria necessária muita integração e vontade política a fim de defender e resguardá-lo os recursos para a geração do futuro.

Vladimir Passos Freitas (2003, p. 306) diz que para gerar a integração é preciso que as soluções sejam integradas, sob pena de ato praticado em um País virem a atingir outro, ou mesmo a ocasionar danos nos dois”.

Como vimos o Tratado de Assunção é taxativo quanto à harmonização das legislações, essa tarefa, no entanto, será realizada com muito mais nitidez no momento em que surja um órgão supranacional garantindo uma interpretação e aplicação uniformes do Tratado e solucionando os conflitos que surjam entre os Países Partes.

Conclusão

Reconhecer a importância da água como um bem comum substancialmente necessário à existência humana e assegurar sua preservação para garantir o seu fornecimento e compartilhamento salubre, de qualidade, em quantidade suficiente para suprir todas as necessidades domésticas e dignidades pessoais é um dever que se impõe a todos, e em se tratando de águas fronteiriças a gestão compartilhada desse recurso é o caminho da cooperação.

É preciso, acima de tudo, aprender que esta substância se tornou um recurso estratégico de valor econômico e social para o crescimento e desenvolvimento das nações, pois as regiões que dele dispõem serão valoradas e quanto maior for à escassez, maior será seu valor, conseqüentemente, a água, no decorrer do tempo, passará, cada vez mais, a ser entendida como um bem econômico.

Isto mostra que a disponibilidade de água tende a gerar uma nova ordem global, estabelecida a partir da escassez, pois se o pilar de crescimento econômico e desenvolvimento social é a água, sua posse garante a seus detentores poder de influir nas decisões nacionais e internacionais.

A escassez da água potável gerara doenças, fome e até mesmo a morte. E para que isso não ocorra, é necessário que os governos implementem políticas públicas específicas de conscientização com verbas direcionadas a esse fim, gestão qualificada de controles e fomentem o comprometimento da sociedade civil quanto ao seu uso racional.

Neste sentido se faz necessário que os Países-Partes do Mercosul, se integrem e harmonizem suas leis ambientais com vistas à cooperação e à preservação ambiental.

Quanto a água doce, os Países-Partes estão buscando formas e instrumentos a fim de harmonizar suas leis. No que se refere especificamente ao Aquífero Guarani, este é um caso visível de que a cooperação é possível, e desde 2010, houve de fato, uma mobilização entre os países e no interior do bloco na busca das aprovações legislativas para a implantação e implementação do acordo.

Muito se avançou na legislação ambiental e hídrica nacional dos Países-Partes nos últimos anos, o que é consequência do perfil soberanista e intergovernamental dos Estados que compõem o bloco. Porém, os mesmos ainda requerem ajustes, como os apontados no trabalho, para que se tornem mais efetivos.

Referências

Acordo-Quadro sobre o Meio Ambiente – Disponível em

http://www.ecolnews.com.br/PDF/Acordo_Quadro_sobre_Meio_Ambiente_do_Mercosul.PDF.

Acessado 24ago.2017

AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS. Glossário de termos hidrológicos, versão 2.0.1. 2002. Gth.exe. Disponível em: < <http://www2.ana.gov.br>>. Acessado 20 jul. 2017.

ALMEIDA, Caroline Corrêa. Evolução histórica da proteção jurídica das águas no Brasil. Jus Navegandi, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3421>>. Acessado 21 jul. 2017.

ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito ambiental, 7 eds. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ARAÚJO, L. M.; FRANÇA, A.B.; POTTER, P.E. Aquífero Gigante do Mercosul no Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai: Mapas hidrogeológicos das Formações Botucatu, Pirambóia, Rosário do Sul, Buena Vista, Misiones e Tacuarembó. Curitiba: UFPR e PETROBRÁS. 1995,

ARGENTINA, Constitución (1994). Constitución de la Nación Argentina. Buenos Aires: Zavalía, 1996.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Mercosul, suas instituições e ordenamentos jurídicos. São Paulo: Ltr. 1998.

_____. Solução de Divergências no Mercosul. In: BASSO, M. (org.). MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos estados-membros. 2 eds. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

- BARROS, Wellington Pacheco. A Água na visão do direito. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/centro_de_estudos/publicacoes/doc/Agua_na_Visao_do_Direito.pdf. Acessado 21 jul.2017.
- BECK, Ulrich. La Sociedad del riesgo global. Madrid: Siglo Veinteuno, 2006.
- BEM, J. A. O direito, a mineração e o meio ambiente no Mercosul. In Congresso Brasileiro de Cadastro Técnico Multifinalitário,6, 2004, Anais. Florianópolis, 2004.
- BORGHETTI, B.N.R.; BORGHETTI, J. R.; DA ROSA FILHO, E. F. O Aquífero Guarani. 24. Disponível em: www.oaquiferguarani.com.br. Acessado 30 jul. 2017.
- BRASIL. Constituição Federal de 5 de outubro de 1988.
- BRZEZINSKI, Maria Lúcia Navarro Lins. Água doce no século XXI: serviço público ou mercadoria internacional. São Paulo: Lawbook, 2009
- _____, Maria Lúcia, Direito Internacional da água doce: fontes, regimes jurídicos e efetividade. Curitiba: Juruá, 2012.
- CABRAL, Guilherme G. de A. Mercosul: Primeiro Ensaio. 4 eds., Brasília: Edicegraf, 2001.
- CAUBET, Christian G. A água nas relações internacionais. Barueri: Manole, 2006.
- DECLARAÇÃO DE CANELA. Disponível em: < <http://www2.mre.gov.br/dai/uruamb.htm>>. Acessado 14 jul. 2017.
- Declaração de Dublin -. Disponível em: <http://www.meioambiente.uerj.br/emrevista>. Acessado em 10 jul.2017.
- Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 – Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acessado 25jul.2017.
- DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- FARIA, Werter F. Harmonização Legislativa no Mercosul. Brasília/Porto Alegre: Senado Federal/ABEI, 1995.
- FERREIRA, Patrícia Rose de Paiva. Caracterização das Leis Hídricas do Brasil. Disponível em: <<http://www.negowat.org/internal/docs/RelatorioBrazil.pdf>>. Acessado 16 jul. 2017.
- FREITAS, Gilberto Passos de. O Meio Ambiente e o Mercosul. Breves Considerações. Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região. Brasília. V. 9, n. 1, jan. /mar. 1997.
- FREITAS, Vladimir Passos. Águas – considerações gerais. Capítulo I. In: FREITAS, V. P. (Coord.). Águas – aspectos jurídicos e ambientais. Curitiba: Juruá, 2000.
- _____. Mercosul e Meio ambiente. In: FREITAS, V. P. Direito Ambiental em Evolução. Curitiba: Juruá, n° 3., 2003.
- Fórum Mundial da Água de 2012 – 6° - Marselha – disponível em: <http://aguasdobrasil.org/edicao-04/6-forum-mundial-da-agua-em-marselha-franca.html>. Acessado 28jul.2017.
- GRAF, Ana Cláudia Bento. A tutela dos Estados sobre as águas. In: FREITAS, V. P. (Coord.). Águas: aspectos jurídicos e ambientais. Curitiba: Juruá, 2000.
- GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Direito de águas: disciplina jurídica das águas doces. São Paulo: Atlas, 3ª ed., 2006.
- GRASSI, Luiz Antônio Timm. Direito à água. Disponível em: < <http://www.abes-rs.org.br/rechid/direito-a-agua.htm>>. Acessado 21 jul. 2017.

- LABRANO, Ruiz Díaz. La Defensa y Preservacion del Medio Ambiente em el Ordenamiento Juridico del Paraguay. In: MERCOSUR Y MEDIO AMBIENTE. Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1996.
- LEFF, Enrique. Saber ambiental. Sustentabilidade. Racionalidade. Complexidade. Poder. Rio de Janeiro: Vozes, 2004.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito ambiental brasileiro. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MERCOSUL. Portal Oficial. Disponível em <<http://www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/pt/index.htm>>. Acessado 06 ago. 2017.
- MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente: doutrina – prática – jurisprudência – glossário, 25ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE – Secretaria de Recursos Hídricos. Documento de Introdução do Plano Nacional de Recursos Hídricos. Brasília – DF, 2004.
- Objetivos de Desenvolvimento Sustentável – Disponível em: <http://www.unric.org/pt/objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel>. Acessado 24jul.2017
- PARAGUAI. Constituição Federal do Paraguai. Art. 112. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/pry/sp_pry-int-text-const.pdf>. Acessado 20 jul. 2017.
- PES, João Hélio Ferreira. O Mercosul e as águas: a harmonização, via Mercosul, das normas de proteção às águas transfronteiriças do Brasil e Argentina. Santa Maria: UFSM, 2005.
- _____: Água para todos. Zero Hora, Porto Alegre, 14 fev. 2005.
- POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE, Lei n. ° 6.938 de 31 de agosto de 1981.
- POMPEU, Cid Tomanik. Direito de águas no Brasil. São Paulo: RT, 2006.
- PROTOCOLO DE OURO PRETO. Disponível em <http://www.bcb.gov.br/rex/sgt4/Ftp/CD%20Fluxograma/Tratados%20e%20Protocolos/Protocolo%20de%20Ouro%20Preto.pdf>. Acessado 24 ago.de 2017.
- REBOUÇAS, Aldo da Cunha. Água doce no mundo e no Brasil. In: REBOUÇAS, A. C.; BRAGA, B.; TUNDISI, J. G.(Org.). Águas doces no Brasil: capital ecológico, uso e conservação. 3 ed. São Paulo: Escrituras, 2006.
- RELATÓRIO BRUNDTLAND – Disponível em <http://www.pensamentoverde.com.br/meio-ambiente/nosso-futuro-em-comum-conheca-o-relatorio-de-brundtland/>. Acessado 20ago.2017
- Relatório Mundial das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento dos Recursos Hídricos (2017 UN World Water Development Report – WWDR 2017). Disponível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0024/002475/247552por.pdf>. Acessado em 22ago. 2017.
- REYNOSO, Lisandro, 2004. Apropriación del Acuífero Guarany. Disponível em: <<http://www.eco21.com.ar/displayarticle331.html>>. Acessado 21 jul. 2017.
- SACHS, Ignacy. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.
- SANTOS, C. L.S. Aquífero Guarani: A Atuação do Brasil no Acordo. 14 de dezembro de 2015.P. 118. Dissertação (Mestrado). Instituto de Energia e Ambiente PROCAM. USP, 2015.
- SÉGUIN, Elida. O Direito Ambiental: Nossa Casa Planetária. Rio de Janeiro: Forense, 3ª ed., 2006.
- SEMINÁRIO INTERNACIONAL AQUÍFERO GUARANI, GESTÃO E CONTROLE SOCIAL. Carta de Foz do Iguaçu. Aprovada no Seminário em 15 de outubro de 2004.
- SILVA, Américo Luís Martins. Direito do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol.2, 2005.

SILVA, Solange Teles da. Princípio de precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In VARELLA, M. D. Princípio da Precaução. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SILVERIO, J.L.S. Avaliação de Áreas de recarga e descarga no SAG em Santana Rivera e Quaraí/ Artigas. Estudo da Vulnerabilidade em Quaraí/Artigas. Relatório Final do Projeto n 10, Fundo das Universidades, OEA/GEG. 2 v., 2006.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. Manual de Direito Ambiental. São Paulo: Saraiva, 5ª ed., 2007.

SOUZA, Luís Gonzáles. América Latina: Alca o Mercosur? In: CARRION, R.; VIZENTINI, P. F. A crise do capitalismo globalizado na virada do milênio. Porto Alegre: Ed. da Universidade (UFRGS), 2000.

SOUZA, Paulo. Roberto Pereira. De. Harmonização de leis ambientais nos dez anos do Mercosul. In: Derecho Ambiental. Montevideo: Fundacion De Cultura Universitária, 2003.

TRATADO DE ASSUNÇÃO. Disponível em

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdpf101/anexo/Tratado_de_Assuncao.pdf. Acessado 24ago.2017.

TUNDISI, José Galizia. Água no século XXI: enfrentando a escassez. São Carlos: Rima, 2003.

VIANNA. Pedro Costa Guedes. O Sistema Aquífero Guarani (SAG) Tese de Doutorado em Geografia. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2002.

_____. Gestão Internacional dos Recursos Hídricos no Mercosul: O Caso do Aquífero Guarani. Departamento de Geografia, FFLCH USP. Tese de Doutorado. São Paulo, 2002.

VIEGAS, Eduardo Coral. Visão Jurídica da Água. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

VILLAR, Pilar Carolina. Aquíferos Transfronteiriços: Governança das Águas e o Aquífero Guarani. Curitiba: Juruá Editora, 2012.