

O direito humano ao saneamento básico, desigualdades de gênero e as normas de referência da ANA

The human right to sanitation, gender inequality and the ANA regulations

Submetido(submitted): 6 August 2022

Parecer(reviewed): 20 September 2022

Revisado(revised): 5 February 2023

Aceito(accepted): 8 February 2023

Marina Faloni Machado

Rodrigues Borges*

<https://orcid.org/0000-0003-1781-242X>

Samuel Rodrigues de Miranda

Neto*

<https://orcid.org/0000-0003-3977-0187>

Artigo submetido à revisão cega por pares (Article submitted to peer blind review)

Licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International

Abstract

[Purpose] *Even though sanitation is treated, at the international and domestic level, as a human right, there was no sufficient implementation in the Brazilian scenario. In addition to the low coverage rates of sanitation, these services are unevenly distributed among genders, races, and classes.*

[Findings] *This article proposes that the ANA regulations – especially those provided in Article 4°-A, I, IV, and XII, of Law n.° 9.984/2000 – address such inequalities to achieve the material universalization of the fundamental right to basic sanitation.*

Keywords: *Sanitation. Human Rights. Gender. Agência Nacional de Águas. Regulations.*

Resumo

[Propósito] A despeito de o saneamento básico ser tratado, no plano internacional e interno, como direito humano, não houve sua consecução no cenário brasileiro. Além dos baixos índices de cobertura dos serviços públicos de saneamento, estes estão desigualmente distribuídos entre gêneros, raças e classes.

[Resultados] Este artigo propõe, portanto, que as normas de referência da ANA previstas no art. 4°-A, inc. I, IV e XIII, da Lei 9.984/2000 (com redação dada pela Lei 14.026/2020) enderecem tais desigualdades a fim de que seja alcançada a universalização material do direito fundamental ao saneamento básico.

Palavras-chave: *Sanitation. Human Rights. Gender. Agência Nacional de Águas. Regulations.*

*Graduada em Direito pela USP, Advogada, Pesquisadora e Coordenadora Executiva do GESANE-UnB. E-mail: mfaloni@outlook.com.

*Mestre em Direito pela UnB, Assessor de Ministra do STJ, Pesquisador e Coordenador Executivo do GESANE-UnB. E-mail: samuel_nt@yahoo.com.br.

INTRODUÇÃO

O acesso aos serviços de saneamento básico pode ser compreendido como direito humano a partir da leitura de convenções internacionais das quais o Brasil é signatário, bem como dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana da vida e saúde. Trata-se, adicionalmente, de direito reconhecido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e constante dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU (ODS 6).

A despeito desse tratamento convencional e constitucional, o regular acesso ao abastecimento de água potável e ao adequado escoamento de esgotamento sanitário não se consubstanciaram, de forma efetiva, no cenário nacional, alcançando apenas 87,9% e 66,3% da população brasileira no respectivamente (IBGE, 2019). Entre as meninas e mulheres tais percentuais estão em 77,2% e 61,8%, respectivamente (BRK AMBIENTAL, 2022, pp. 81 e 28). Ademais, apresentam-se de forma ainda mais reduzida a depender da região em que vivem, dos grupos étnico-raciais ou da classe social a que pertencem. Assim, faz-se necessária a implementação de políticas públicas voltadas especificamente à reversão deste cenário.

Com efeito, em 2020, foi aprovado o chamado Novo Marco do Saneamento Básico (Lei nº 14.026) mediante o qual delegou-se à Agência Nacional de Águas a competência para a edição de normas de referência. Dentre outros temas, a ANA, agora sob nova roupagem, deverá regular a universalização do saneamento básico.

Neste artigo, propomos que a edição de tais normas deverá levar em conta o contexto de desigualdades no acesso ao direito humano ao saneamento básico, a partir do cariz redistributivo da atividade regulatória do Estado.

I. O DIREITO FUNDAMENTAL AO SANEAMENTO BÁSICO: DIREITO DAS MULHERES E INTERSECCIONALIDADE

A Constituição da República salvaguarda os direitos das mulheres, servindo o texto constitucional, por conseguinte, de bússola axiológica e vetor da atuação e abstenção estatal.

Tal normatização protetiva está espraiada em diversas passagens do texto fundamental, ressoando em comandos que estabelecem, linhas gerais, a igualdade entre os gêneros, a otimização dos seus direitos sociais, o papel igualitário na determinação dos arranjos familiares, e a veemente coibição à violência doméstica.

Consoante se extrai do voto proferido pela Ministra Rosa Weber, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.617¹, de relatoria do Ministro Edson Fachin, esse quadro deve-se, em muito, à eficaz atuação do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), junto à Assembleia Nacional Constituinte – não obstante tal órgão, num universo de 559 membros, contava apenas com a representação de 26 mulheres, todas deputadas, sem nenhuma participação feminina no Senado. *In verbis*:

[...] Carta das Mulheres, apresentada pela campanha realizada pelo Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), na Constituinte de 1988, no encontro nacional ocorrido em 26 de agosto de 1986, defendeu: “para nós mulheres, o exercício pleno da cidadania significa, sim, o direito à representação, à voz e à vez na vida pública, mas implica, ao mesmo tempo, a dignidade da vida cotidiana, que a lei pode inspirar e assegurar, o direito à educação, à saúde, à segurança, à vivência familiar sem traumas. O voto das mulheres traz consigo essa dupla exigência: um sistema político igualitário e uma vida civil não autoritária”.

A seu turno, a compreensão do acesso aos serviços de saneamento básico como direito humano e fundamental autônomo e, em visão holística, diretamente relacionado aos direitos à vida e saúde da mulher, é plenamente alcançada a partir da análise do tratamento convencional conferido ao tema, bem como da leitura substancial da dignidade da pessoa humana, princípio fundante da Constituição da República de 1988.

Segundo Flávia Piovesan (2014, p. 70-71), os direitos humanos formam “uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos com o catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais”, sendo inevitável concluir, dessa definição, sua imane relação com a dignidade da pessoa humana, a qual “somente estará assegurada – em termos de condições básicas a serem garantidas pelo Estado e pela sociedade – onde a todos e a qualquer um estiver garantida nem mais nem menos do que uma vida saudável” (SARLET; FIGUEIREDO, 2007, p. 183).

A água, enquanto recurso natural essencial, do qual decorre e depende a própria existência humana, é indispensável à digna manutenção da vida; não é, portanto, um direito meramente fisiológico, garantidor da sobrevivência dos indivíduos, mas está inserido em “dimensão sociocultural, que também constitui elemento nuclear a ser respeitado e promovido” (SARLET, 2007, p. 183).

¹Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748354101>.

Acesso em outubro de 2021.

No plano dos direitos humanos positivados, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 não contemplou expressamente a tutela do acesso à água e condições sanitárias apropriadas, em que pese se possa extrair tal inferência dos arts. 3º e 25, relativos ao direito à vida, saúde, bem-estar e cuidados. A mesma exegese é alcançada com a leitura dos arts. 11 e 12 do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, firmado em 1966, em Nova York.

Relativamente a esse último documento, calha consignar que, em interpretação autêntica e oficial de seus arts. 11 e 12, cristalizada na Observação Geral n.º 15, de 2002, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas assentou o entendimento segundo o qual, desses dispositivos normativos, extrai-se o direito humano à água, garantidor do acesso desse bem em quantidade suficiente, segura, aceitável, fisicamente disponível e a preço razoável, para uso pessoal e doméstico, de modo a evitar a morte por desidratação, a redução de risco de doenças e suprir as necessidades de consumo, além de ser fonte de liberdades humanas, em oposição a interrupções arbitrárias no seu fornecimento, e, também, à contaminação por ações antrópicas.

Nos anos seguintes ao Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, algumas conferências internacionais cuidaram, em distintas extensões, do acesso água potável, como, *v.g.*, a Convenção de Estocolmo (1972) – na qual surgiu a ideia de desenvolvimento sustentável. Na Conferência das Nações Unidas sobre a Água, em Mar del Plata (1977), o acesso à água tratada também foi reconhecido, quantitativa e qualitativamente, como direito de todos, conquanto em disposição preambular posteriormente ratificada na Assembleia Geral da ONU, de 2010. Por fim, esse direito está também postulado na Conferência Internacional sobre Água e Meio Ambiental de Dublin (1992), na “Rio 92” (Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1992), e na Conferência Internacional sobre Água Doce (2001).

Em setembro de 2010, a consagração do acesso à água potável e ao saneamento básico, enquanto direitos humanos, foi, finalmente, consolidada de maneira formal, por ocasião da aprovação da Resolução n.º 64/292 pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, na qual se declarou sua estreita relação com o direito essencial à vida. Seguiu-se a ela, além da ratificação na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (2012) – conhecida como “Rio+20” –, a edição das Resoluções n.º 15/9, de julho de 2010, n.º 16/2, de abril de 2011, n.º 24/18, de outubro de 2013, e n.º 27/7, de outubro de 2014.

A despeito das sobreditas normas, observa-se que o saneamento básico como direito humano ganhou especial *status* ao ser positivado na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1979, e promulgada no Brasil por meio do Decreto nº 4.377/2002, a qual, em seu artigo 14, item 2, alínea *h*, impõe aos Estados-partes a adoção de medidas assecuratórias ao gozo de condições sanitárias adequadas e abastecimento de água potável às mulheres residentes em zonas rurais.

Além de trabalhar o direito humano ao saneamento básico de forma expressa, e sob a perspectiva de gênero, esse tratado internacional é, até hoje, “a única disposição de um tratado internacional de direitos humanos que se refere especificamente às mulheres rurais” (PAIVA; HEEMAN, 2020, p. 365).

Na conjuntura de normas protetivas voltadas para grupos vulneráveis específicos, como são as mulheres do campo, exsurge a teoria da *interseccionalidade de situações de vulnerabilidade* em matéria de direitos humanos. Com efeito, a discriminação interseccional é a ideia cunhada pela Professora norte-americana Kimberlé Williams Crenshaw, da *Columbia Law School*, na obra “*Demarginalizing the intersection of race and sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics*” (em tradução livre, “Desmarginalizando a intersecção de raça e sexo: uma crítica feminista negra da doutrina antidiscriminação, teoria feminista e política antirracista”), de 1989, segundo a qual é necessário considerar que um mesmo indivíduo, em sua identidade social, poderá congrega diversos fatores de opressão.

Tal conceito já foi reconhecido e aplicado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no julgamento do caso *Gonzales Lluy versus Equador*, sentenciado em setembro de 2015, quando o Estado equatoriano foi responsabilizado por ofensa aos direitos a vida, integridade pessoal e acesso à educação da menina Talía Gabriela Gonzales Lluy, que aos cinco anos de idade, por ser portadora do vírus HIV, foi impedida de frequentar uma escola pública

A interseccionalidade de situações de vulnerabilidade, quando conjugada com o espírito da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, autoriza concluir que as mulheres, precipuamente as meninas, aquelas com deficiência, as quilombolas, as indígenas, dentre outras coletividades femininas hipervulneráveis, sem acesso a adequados serviços de água e esgotamento, estão faticamente sujeitas a uma marginalização social ainda maior, circunstância irregável, a qual reclama ações estatais protetivas bem mais incisivas.

Aliás, no que concerne ao direito humano de saneamento básico da mulher indígena, verifica-se, recentemente, um importante marco no plano da

atuação contenciosa da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Isso porque, até 2020, não havia recomendações ou decisões emanadas desses órgãos acerca do direito humano autônomo de acesso à água potável; quando muito, o Tribunal trabalhava o tema de maneira indireta, transversal, no contexto da tutela do direito ambiental, e, ainda por cima, sob o prisma do art. 21 do Pacto de San José da Costa Rica, o qual estampa o direito à propriedade privada, em abordagem meramente implícita e utilitarista, a exemplo dos casos *Yanomami versus Brasil*, de 1985, e *Comunidade Mayagna Awas Tingni versus Nicarágua*, de 2001.

Com a crise sanitária decorrente da pandemia causada pelo Covid-19, à vista de denúncia formalizada perante o órgão no longínquo ano de 1991, a Corte Interamericana de Direitos Humanos sentenciou o caso *Lhaka Honhat versus Argentina*, reconhecendo, pela primeira vez, a autonomia e o cariz social ao acesso à água potável, assentando seu caráter instrumental de combate às profundas desigualdades arreigadas na América Latina.

Cinge-se a controvérsia ao litígio envolvendo terras situadas em território argentino, tradicionalmente ocupadas por população indígena, ao menos, desde o século XVII, as quais foram invadidas para exploração econômica da pecuária e extração madeireira, tendo sido até mesmo construída uma ponte internacional no local.

Nesse histórico precedente, a CIDH, de maneira inédita, valeu-se de novo paradigma normativo, qual seja, a tutela convencional dos direitos humanos sociais, com arrimo no art. 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos; além disso, há de ser festejado, em particular, pelo contexto sócio-político atual da América Latina, onde o morticínio resultante da pandemia do novo coronavírus agravou consideravelmente as agressões ao meio ambiente e o vilipêndio aos direitos das populações tradicionais, já crescentes na região (ANTONIAZZI; NAVARRO, 2020).

Outrossim, sublinhe-se, também na esteira da promoção de bem-estar sanitário às mulheres, a Agenda Pós-2015 da ONU, assinada por 193 países, cujos fitos principais são o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza. O documento contempla 169 metas e 17 objetivos, dentre o quais está o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável n. 6 (ODS n. 6). Nele, materializa-se o compromisso dos Estados signatários de “assegurar a disponibilidade e a gestão sustentável de água potável e do saneamento para todos”, destacando-se, no item 6.2, o propósito de, “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 em situação de vulnerabilidade”.

Da conjunção dos mencionados documentos internacionais, das decisões destacadas, bem como da doutrina sobredita, conclui-se que a garantia de acesso à água potável e a medidas sanitárias adequadas a mulheres e meninas, mormente aquelas em ressaídas situações de fragilidade social, deve, necessariamente, ser interpretada como direito humano de cunho social, dotado de autonomia e primazia.

Direcionando tal exegese ao ordenamento interno, e considerando a densidade e solidez das normas consagradoras do direito humano à água e ao saneamento básico, além de se abrir a possibilidade de o Poder Judiciário proceder o controle de convencionalidade dos atos estatais correlatos ao tema, *tem-se a indubitável corporificação material de um direito fundamental, extraído da Constituição da República de 1988.*

Decerto, tradicionalmente, a doutrina toma o plano normativo de proteção, interno ou externo, como parâmetro distintivo entre os direitos humanos e os direitos fundamentais, de modo que, “[...] quando o texto constitucional brasileiro quer fazer referência, mais particularmente, aos direitos previstos na Constituição, utiliza-se da expressão “direitos fundamentais”, como faz no art. 5º, § 1º” (MAZZUOLI, 2015, p. 897). Nota-se, todavia, ser cada vez mais recorrente a proximidade entre tais domínios, o que ecoa, inevitavelmente, num reforço à tutela da proteção da dignidade da pessoa humana (FACHIN, 2006).

Dessarte, conquanto não tenha sido lembrado pelo legislador constituinte de 1988 no inventário de direitos fundamentais expressamente consagrados, o saneamento básico deve ser compreendido como sendo um deles, uma vez que, além da mencionada superação do apartamento conceitual em relação aos direitos humanos, a melhor exegese do art. 5º, § 2º, da Constituição da República de 1988, revela a adoção, pelo Estado Brasileiro, da acepção material dos direitos fundamentais (SARLET, 2015).

Ao que parece, em março de 2021, tal conclusão foi, enfim, constatada pelo Poder Legislativo brasileiro, com a aprovação, pelo Plenário do Senado Federal, em segundo turno, da denominada “PEC da água potável” (Projeto de Emenda Constitucional nº 04/2018), mediante a qual se propõe a inserção do inciso LXXIX no art. 5º da Constituição da República, para, conforme consta da ementa parlamentar, incluir “o acesso à água potável entre os direitos e garantias fundamentais”, garantindo “a todos o acesso à água potável em quantidade adequada para possibilitar meios de vida, bem-estar e desenvolvimento socioeconômico”, aguardando-se, agora, a votação na Câmara dos Deputados.

Mesmo assim, a tangível realização desse direito fundamental dependerá da efetiva implementação de políticas públicas em saneamento básico, que

verdadeiramente levem em conta a realidade de mulheres e meninas em situação de hipervulnerabilidade, considerando, como pontos inegociáveis para o alcance da igualdade de gênero, as necessidades de asseio íntimo, cuidados com higiene menstrual, perimenopausa e gravidez, além dos direitos à moradia, alimentação e saúde.

II. A DESIGUALDADE NO ACESSO AO SANEAMENTO BÁSICO BRASILEIRO E SEUS IMPACTOS NA VIDA DAS MENINAS E MULHERES

A despeito da ampla previsão normativa, em nível internacional e nacional, quanto ao direito humano ao saneamento básico, não houve sua real e efetiva consecução no cenário brasileiro. Conforme a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Continuada do IBGE (PNADC), em 2019, apenas 87,9% da população possuía acesso à rede geral de distribuição de água com fornecimento diário e 66,3% possuíam acesso à destinação adequada de esgotamento sanitário (IBGE, 2019)².

Ocorre que tais percentuais são ainda mais baixos quando considerada a população feminina, evidenciando a presença das desigualdades de gênero estão presentes também no acesso ao saneamento básico.

Como revela o relatório “Mulheres e Saneamento”, elaborado pelo Instituto Trata Brasil e BRK Ambiental (2022), em 2019, apenas 77,2% da população feminina era atendida por rede geral de distribuição de água com fornecimento diário e 61,8% possuía destinação adequada de esgotamento sanitário.

Da comparação entre tais dados, tem-se uma diferença de 2,5 pontos percentuais entre a população geral e a feminina atendida com serviço adequado de abastecimento de água e 4,5 pontos percentuais no caso do serviço de esgotamento sanitário.³

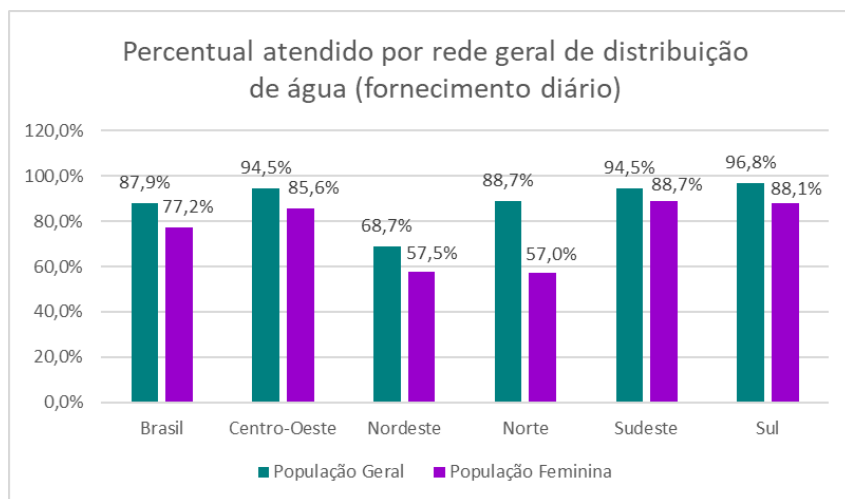
Tais margens mostram-se ainda mais críticas quando se leva em conta que as mulheres e meninas representavam, em 2019, 51,8% da população brasileira. Há de se considerar, ademais, que tais diferenças acentuam-se de

² Considera-se como adequada a destinação à rede geral ou à fossa ligada à rede, nos termos do Plano Nacional de Saneamento Básico (Plansab).

³ Aqui faz-se necessária uma ressalva metodológica. O relatório “Mulheres e Saneamento” apresenta metodologia própria, que corresponde ao cruzamento dos dados da PNADC (ano de 2016) relativos à população dos domicílios atendida por serviços essenciais e aqueles relacionados a características gerais dessa população (como gênero, raça, rendimento e escolaridade). Os números apresentados no primeiro parágrafo deste tópico, por sua vez, foram extraídos diretamente da PNADC (ano de 2016). Apesar de tratar-se de comparação entre dados derivados e primários, não se vislumbra qualquer incompatibilidade, visto que ambos partem dos números da PNADC do ano de 2016.

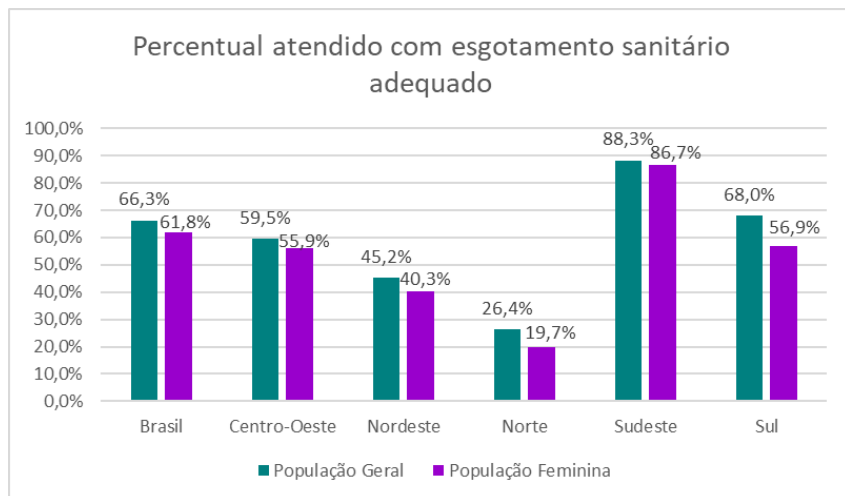
forma gritante em algumas regiões do país, como se depreende dos Gráficos 1 e 2 abaixo.

Gráfico 1 - Percentual atendido por rede geral de distribuição de água (fornecimento diário)



Fonte: IBGE/BRK Ambiental. Elaboração própria

Gráfico 2 - Percentual atendido com esgotamento sanitário adequado



Fonte: IBGE/BRK Ambiental. Elaboração própria

Os dados até aqui destacados confirmam uma das hipóteses iniciais desta pesquisa, qual seja, a de que existe uma real desigualdade de gênero no acesso ao saneamento básico no Brasil. Ainda mais ilustrativo é traduzir tais dados do levantamento da BRK Ambiental (2022, p. 26) no sentido de que “uma em cada quatro mulheres ou não tinha acesso à água tratada ou não recebia água tratada com regularidade” e que, para o serviço de esgotamento sanitário, “38,2% das mulheres brasileiras não dispunha de sistema adequado” (BRK AMBIENTAL, 2022, p. 28).

Contudo, além das desigualdades regionais já evidenciadas pelos Gráficos 1 e 2, há outras tantas que podem ser verificadas entre as próprias meninas e mulheres, a depender das hipervulnerabilidades a que cada uma delas está submetida.

Nesse sentido, no que tange às desigualdades raciais, enquanto 85,4% das mulheres recebiam água tratada, independentemente da regularidade, esse número cai para 81,9% e para 77% entre as mulheres pardas e indígenas, respectivamente. Quanto ao grau de instrução, o percentual de acesso à rede geral de abastecimento é de 93,7% entre as mulheres com nível superior completo, ao passo que atinge apenas 80,6% entre as mulheres com ensino fundamental incompleto e 78,3% quanto àquelas sem instrução. Os níveis de regularidade no abastecimento também obedecem ao mesmo padrão: há menor regularidade para as mulheres pretas, pardas e indígenas, bem como para aquelas com menor grau de instrução (BRK AMBIENTAL, 2022).

Quanto à coleta de esgoto, além de se verificarem igualmente as sobreditas desigualdades por raça e nível de escolaridade, há outro preocupante dado: quanto menor a idade das mulheres e meninas, menor também é seu acesso à rede de coleta de esgoto, sendo que entre as meninas de 0 a 4 anos apenas 55,9% têm escoamento adequado em seus domicílios e, somente a partir da faixa etária de 80 anos ou mais atinge-se o patamar de 69,9% de acesso (BRK AMBIENTAL, 2022).

Significa dizer que *as meninas brasileiras estão sob extrema vulnerabilidade no que tange ao escoamento adequado de esgoto e, conseqüentemente, a doenças infecto-contagiosas.*

Tais desigualdades não tem relevância meramente quantitativa, mas impactam qualitativamente a vida de meninas e mulheres, privando-as de outros direitos fundamentais tais quais à saúde e à educação.

Há de se ter em mente, antes de tudo, que as atividades domésticas não remuneradas são exercidas, em ampla maioria, por mulheres – mundialmente, cerca de três vezes mais que os homens, consoante publicação das Nações Unidas (2015) – estando, portanto, faticamente mais expostas aos problemas

decorrentes do fornecimento de água inapropriada para uso humano e ausência de condições sanitárias hígidas.

A inexistência de ligação à rede geral de distribuição de água potável, somada à responsabilidade socio-cultural pelo trabalho de cuidado, impõe às meninas e mulheres a busca por fontes alternativas abastecimento e as coloca sob maior vulnerabilidade à água contaminada e dejetos humanos, bem como à violência de gênero, notadamente ao assédio sexual e ao estupro (ONU, 2016).

O medo de violência de gênero, por sinal, é o principal componente dos relatos de estresse psicossocial vivenciada por meninas e mulheres que enfrentam condições adversas para conseguir acesso ao direito humano à água, sendo extremamente preocupante o fato de que as adolescentes são as principais vítimas de assédio sexual e estupro no trajeto até as fontes de água (BISUNG; ELLIOTT, 2017).

Relata-se, ainda, outras formas de estresse psicossocial decorrentes da falta de acesso à rede de água tratada ou de regularidade no abastecimento, como vergonha por não aparentarem higiene e limpeza em público ou não terem condições de prover água para outros membros da família e da comunidade quando visitadas; além de conflitos entre familiares e vizinhos por acesso à água – eventualmente culminando em violência doméstica ou entre membros da comunidade (BISUNG; ELLIOTT, 2017).

No campo da saúde, há evidente correlação entre os indicadores de saneamento básico e a redução de doenças infecto-contagiosas, prevenção de mortes e elevação na expectativa de vida (HELLER, 1998). Entre meninas e mulheres essa correlação possui características peculiares, relacionadas especialmente à gravidez, saúde menstrual, reprodutiva e sexual.

Conforme o já citado Relatório da ONU (2016, p. 10), “*as mulheres, especialmente durante a gravidez, têm uma menor tolerância a substâncias tóxicas*” – o que é corroborado pelo Relatório Mulheres e Saneamento, segundo o qual “*para quase todas as faixas etárias, a incidência de afastamentos por diarreia ou vômito é maior na população feminina do que na masculina*” (2018, p. 26) –, além de dependerem especialmente de água limpa e adequado esgotamento sanitário em seus períodos menstruais, para higiene pessoal e limpeza ou descarte de materiais para recolhimento do fluxo menstrual ou eliminação do próprio fluxo.

Na mesma linha, o acesso à água potável e saneamento adequado foram consignados expressamente no Comentário Geral n.º 22 de 2016⁴, do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, dentre os “fatores

⁴ Disponível em:

<https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/0/Coment%C3%A1rios%20Gerais%20da%20ONU.pdf>. Acesso em 12.10.2021

determinantes básicos da saúde sexual e reprodutiva” cuja disponibilidade é essencial à garantia de tal direito.

Por fim, vale destacar que também há correlação entre o acesso à rede geral de distribuição de água, à coleta de esgoto e a banheiro no domicílio e o desempenho escolar de meninas e mulheres. Segundo o Relatório Mulheres e Saneamento (2022), quanto maior o acesso a tais serviços menor o índice de atraso escolar – sendo tal redução mais significativa entre as mulheres do que na população masculina –, e melhores as notas no Exame Nacional do Ensino Médio.

A partir do cenário de desigualdades de gênero, raça e classe no acesso ao saneamento básico no Brasil e das graves consequências desse déficit para vida, saúde e educação de meninas e mulheres, é imprescindível a adoção de uma postura proativa pelo Estado, voltada à garantia do direito fundamental ao saneamento básico, o que só poderá ocorrer se levadas em consideração as peculiaridades aqui destacadas.

III. NORMAS DE REFERÊNCIA DA ANA E O DEVER DE ENDEREÇAR DESIGUALDADES

A regulação econômica está disciplina nos arts. 173 e 174 da Constituição da República de 1988, dos quais depreende-se que, ao Estado regulador contemporâneo incumbe, entre outros, “a edição de normas jurídicas que visem conformar a conduta dos agentes econômicos” e “o planejamento estatal da economia” (MOREIRA, 2013, p. 18).

Ainda, o art. 175 do texto constitucional impôs ao Poder Público a prestação de serviços públicos, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, devendo a lei dispor sobre o regime da prestação, a obrigação de adequação dos serviços e os direitos dos usuários.

É com base em tais normas constitucionais que o Novo Marco do Saneamento Básico (Lei n.º 14.026/2020) alterou a disciplina das concessões do serviço público de saneamento básico e atribuiu à Agência Nacional de Águas (ANA) – agora sob a denominação de Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – competências para sua regulação.

Nesse contexto, dentre outras atribuições, caberá à ANA editar as denominadas normas de referência nacionais para a regulação desse serviço público, as quais, consoante a interpretação conjunta do art. 1º da Lei nº 9.984/2000, e dos arts. 23 e 25-A da Lei nº 11.445/2020, podem ser conceituadas como vetores para a edição das normas regulatórias do serviço de saneamento básico, pelos titulares e suas respectivas entidades reguladoras. Trata-se aqui,

em síntese, da materialização do poder normativo regulador estampado no art. 174 da Constituição

Apesar de não serem vinculantes em relação aos entes federativos menores, nos termos do art. 50, inc. III, da Lei n.º 11.445/2007 (com redação dada pela Lei n.º 14.026/2020), a observância às normas de referência é condição necessária à percepção de recursos públicos federais, bem como à celebração de financiamentos junto à União ou geridos ou operados por seus órgãos ou entidades.

Se historicamente, mesmo considerando as pontuais ações e programas governamentais ao longo dos anos, havia uma regulação deficiente e descoordenada do saneamento básico – em que o Estado brasileiro se preocupou pouquíssimo ou nada com a efetivação dessa utilidade essencial, contribuindo para o desarranjo regulatório atualmente experimentado pelo setor, e, por conseguinte, ensejando a falta de prestação universal e adequada de serviços sanitários –, as normas de referência apresentam agora potencial para uniformizar a regulação do saneamento básico em todo o país.

Isso porque o conteúdo material das normas de referência disposto no novo art. 4º-A da Lei da ANA, dentre outros, inclui o estabelecimento de (i) regulação tarifária voltada à promoção da universalização do acesso ao saneamento básico (§ 1º, I), (ii) metas de universalização para concessões, que considerem o nível existente de cobertura do serviço (§ 1º, IV), e (iii) um conteúdo mínimo para a prestação universalizada dos serviços sanitários (§ 1º, XIII).

Nessa moldura normativa, entende-se que as normas de referência podem ser importantes instrumentos de efetivação da igualdade material de gênero no âmbito dos serviços de saneamento básico, concretizando o direito fundamental de mulheres e meninas a hígidas condições sanitárias.

Como dito, a garantia de efetivo acesso das mulheres ao saneamento básico e a mitigação das desigualdades de gênero, raça e classe que perpassam o cenário brasileiro de fornecimento de água tratada e adequada destinação do esgotamento sanitário dependem, necessariamente, do desenho de políticas públicas voltadas a esse específico fim, como espelha a recomendação da Organização das Nações Unidas (2016, p. 5):

Leis, políticas e estratégias devem ser desenhadas para – mesmo que inadvertidamente – não reforçar estereótipos de gênero, mas buscar transformá-los. É importante que políticas e estratégias mencionem explicitamente as diferentes experiências de homens, mulheres e grupos marginalizados. De outra forma, documentos aparentemente neutros em questões de gênero podem esconder importantes diferenças entre os gêneros e irão, na prática, beneficiar algumas pessoas em detrimento de outras em relação a água e ao esgotamento sanitário. (Relatório Especial sobre o direito

humano à água potável segura e ao esgotamento sanitário (A/HRC/33/49), 2016)

Tendo isso em vista, entende-se que a ANA deverá, mediante a edição das normas de referência, estabelecer deveres a serem observados pelas agências subnacionais e pelas prestadoras dos serviços de saneamento básico, considerando primordialmente a desigualdades materiais entre homens e mulheres e, ainda, das meninas e mulheres hipervulneráveis em relação às demais. Caso contrário, conquanto possa ser alcançado o patamar de universalização prescrito pelo art. 11-B da Lei n.º 11.445/2007 (redação dada pela Lei n.º 14.026/2020), persistirão as disparidades descritas na seção anterior deste artigo.

Ressalte-se não se tratar de imputar à ANA novo dever, mas de compreender que o papel do Estado contemporâneo passa pela ideia de redistribuição, a qual se materializa diretamente em políticas públicas regulatórias que exigem dos monopolistas a universalização dos serviços por eles prestados. Ocorre que uma efetiva redistribuição deve se basear no contato com a realidade setorial, cabendo ao regulador a busca pela universalização material, e não meramente formal, dos serviços regulados – é dizer, não apenas a disponibilidade, mas a efetiva fruição pelos usuários –, deixando de lado a ideia de uma universalização meramente formal (SALOMÃO FILHO, 2002).⁵

Ademais, como já explanado, o direito fundamental ao saneamento básico e o direito à equidade, em seus aspectos de gênero, raça, classe e regionalidade possuem assento constitucional e convencional, disciplina cuja observância é mandatária para todos os agentes de Estado.

O que se propõe, portanto, é uma leitura da disciplina legal das normas de referência, sob a óptica do dever de efetivação do direito fundamental em tela, da busca pela igualdade material, mormente em relação às mulheres, e a dignidade da pessoa humana, e, também, do viés social da regulação, de maneira a autorizar o direcionamento, por meio delas, da atividade regulatória para o atendimento de questões de gênero e saneamento básico, satisfazendo, outrossim, os grupos hipervulneráveis dentro dessa coletividade, sob a destacada perspectiva da interseccionalidade de violações a direitos humanos.

⁵ Em sentido próximo: “Neste sentido, temos que a atividade regulatória estatal não envolve apenas uma função estabilizadora (preservar o equilíbrio do mercado), mas compreende também alguma função redistributiva. Tanto é assim que o texto constitucional (art.174), ao prever o papel do Estado como ente normativo e regulador da atividade econômica, lista dentre suas incumbências a função de incentivar e planejar atividades econômicas, o que dá à regulação uma conotação muito mais ampla do que a simples “correção de falhas de mercado”. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Agências reguladoras independentes: fundamentos e seu regime jurídico*. São Paulo: Fórum, 2005. p. 36-37.

Indo além, reconhecendo-se as dificuldades estruturais da participação feminina no desenvolvimento de programas e políticas estatais, impende associar tal ideia às práticas de governança e Análise de Impacto Regulatório, inserindo a mulher – notadamente, as indígenas e pretas – nas deliberações em torno dessas normas de referência, assim como na sua implementação e avaliação, de modo a conferir a elas a máxima legitimidade democrática.

A propósito, o Conselho de Direitos Humanos da ONU (2016, p. 15), em Relatório Especial sobre o direito humano à água potável segura e ao esgotamento sanitário, de julho de 2016, aponta ser imprescindível garantir a participação de mulheres e meninas na tomada de decisões acerca das próprias estruturas atinentes ao saneamento, destacando que a “concepção e localização das instalações sanitárias é ainda mais relevante para aquelas que possuem necessidades especiais devido a alguma deficiência, ou em razão da idade, ou porque estão grávidas, vivem em áreas remotas ou vivem em situações de rua, por exemplo”.

Tal compreensão, ao fim e ao cabo, traduzir-se-á no desenvolvimento social, cultural e econômico como um todo, seja pela desoneração dos serviços públicos de saúde, seja através de um melhor desempenho escolar das meninas e adolescentes atendidas por boas condições sanitárias, seja, ainda, pelo próprio combate à violência e discriminação de gênero que adequadas políticas públicas sanitárias voltadas à mulher, incontestavelmente, promovem.

Impende anotar, por fim, que as normas de referência aprovadas até o momento – n.º 1/2021 e n.º 2/2021, mediante, respectivamente, a edição das Resoluções ANA n.º 79/2021 e n.º 106/2021 – não tratam da regulação do saneamento básico a partir da sua conformação enquanto direito humano. Os atos normativos versam, em linhas gerais e na devida ordem, sobre a cobrança pela prestação do serviço de manejo de resíduos sólidos urbanos e padronização de aditivos contratuais para incorporação das novas metas de universalização, nos moldes do art. 11-B da Lei n.º 11.445/2007.

Ressalte-se que Norma de Referência n.º 02/2021 (Resolução ANA n.º 106/2021), ao tratar da forma de cômputo das metas de universalização, limitou-se à utilização da fórmula já praticada no âmbito do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento – SNIS. Ou seja, para definir a porcentagem da população atendida, divide-se o número de economias atendidas pelos serviços pelo número de habitantes da área da concessão, multiplicando-se esse resultado por 100 (cem). Tal fórmula considera a população em geral, não havendo qualquer distinção de gênero, raça ou classe dos usuários atendidos pelos serviços.

Tampouco há previsão nesse sentido, segundo atualização da agenda de edição das normas de referência⁶ para saneamento, até 2023, publicada pela ANA no final do ano passado. Padecem de endereçamento regulatório, portanto, as disparidades tratadas neste artigo.

CONCLUSÃO

Conforme demonstrado, sob a perspectiva de gênero ora trabalhada, o direito humano ao saneamento básico não encontra eficácia no cenário brasileiro, especialmente se considerado a partir das lentes da interseccionalidade: é díspar o acesso de homens e mulheres a serviços de abastecimento regular de água potável e de esgotamento sanitário, bem como entre meninas e mulheres hipervulneráveis e as demais. É de extrema relevância considerar o impacto da privação desse direito na saúde e na educação desses grupos sociais, observando-se um efeito cascata que faz perdurar inúmeras outras desigualdades.

Por outro lado, a Lei n.º 14.026/2020 delegou à ANA a competência para edição de normas de referência sobre a universalização do saneamento básico, as quais terão o condão de uniformizar a regulação setorial em todo o país, oportunidade ímpar para garantir a consecução do direito fundamental de meninas e mulheres ao saneamento básico e, por conseguinte, de tantos outros direitos.

Como exposto, dentro do contexto normativo traçado pelo Novo Marco do Saneamento Básico, não se trata da criação de novos deveres para a ANA, muito menos às agências subnacionais ou aos prestadores de serviço, mas de mera observação do caráter redistributivo da regulação econômica, segundo o qual deve-se prezar pela universalização material do saneamento básico.

Com efeito, se a própria disciplina regulatória em vigência tem por objetivo precípua a efetiva universalização dos serviços e o consequente desenvolvimento social do país, é imprescindível não se perder de vista que tais objetivos perpassam as premissas de igualdade de gênero e da redução das desigualdades de gênero, raça e classe presentes histórica e culturalmente no país há séculos.

⁶ Disponível em: <https://www.gov.br/ana/pt-br/ana-publica-atualizacao-da-agenda-de-edicao-das-normas-de-referencia-para-o-saneamento-ate-2023>

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTONIAZZI, Mariela Morales; NAVARRO, Gabriela Cristina Braga. *Tackling inequality in times of pandemics: right to water in the Inter-American Court of Human Rights*. Heidelberg: MPIL Research Paper Series, 2020.
- BISUNG, Elijah e ELLIOTT, Susan J. Psychosocial impacts of the lack of access to water and sanitation in low- and middle-income countries: a scoping review. *Journal of Water and Health*, v. 15, n. 1, p. 17-30, jan. 2017.
- FACHIN, Melina Girardi. Todos os nomes e um só sentido: a aproximação dos direitos humanos aos direitos fundamentais tendo em vista sua efetivação prática. *Revista Brasileira de Direito Internacional*, Curitiba, v. 3, n. 3, p. 51-75, jan./jun. 2006.
- HELLER, Léo. Relação entre saúde e saneamento na perspectiva do desenvolvimento. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 3, n. 2, p. 73-84, 1998.
- IBGE (2019). Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Continuada*. Disponível em <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/17270-pnad-continua.html?edicao=27258&t=resultados/>.
- INSTITUTO TRATA BRASIL e BRK AMBIENTAL. *Relatório Mulheres e Saneamento*. 2022. Disponível em: <https://mulheresesaneamento.com/>.
- MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Agências reguladoras independentes: fundamentos e seu regime jurídico*. São Paulo: Fórum, 2005.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 9. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- MOREIRA, Egon Bockmann. Passado, presente e futuro da regulação econômica no Brasil. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 11, n.º 44, p.87-118, out/dez 2013.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Human Development Report 2015: Work for Human Development*. Disponível em: www.unwomen.org/en/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-response?gclid=EAIaIqobChMIqeXQ3eHA8wIVQZ2GCh2LVAa2EAAAYASAAEgJT4fD_BwE. Acesso em 12.10.2021
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Relatório Especial sobre o direito humano à água potável segura e ao esgotamento sanitário (A/HRC/33/49). 27 de julho de 2016. p. 6; 9-10. Disponível em: 1613009 (ondasbrasil.org). Acesso em 12.10.2021.

- PAIVA, Caio. HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: CEI, 2020.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2014.
- RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 7. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. *Regulação e desenvolvimento*. In: *Regulação e desenvolvimento*, 2002. p. 29-63.
- SARLET, Ingo Wolfgang. Uma Constituição aberta a outros Direitos Fundamentais. *Conjur* [S.l], 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-mar-13/direitos-fundamentais-constituicao-aberta-outros-direitos-fundamentais>>. Acesso em jul. 2021.
- SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do Possível, Mínimo Existencial e Direito à Saúde: algumas aproximações. *Revista Direitos Fundamentais*, n. 01, out/dez, 2007.
- VIEIRA, Andréia Costa. *O direito humano à água*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016.

Journal of Law and Regulation
Revista de Direito Setorial e Regulatório

Contact:

Universidade de Brasília - Faculdade de Direito - Núcleo de Direito Setorial e Regulatório
Campus Universitário de Brasília
Brasília, DF, CEP 70919-970
Caixa Postal 04413

Phone: +55(61)3107-2683/2688

E-mail: nds@unb.br

Submissions are welcome at: <https://periodicos.unb.br/index.php/RDSR>