

DIREITO À MORTE DIGNA⁸²

THE RIGHT TO DIE WITH DIGNITY

Reis Friede⁸³**RESUMO**

O presente artigo tem como objeto de discussão “o direito à morte digna”. Busca refletir acerca de questões culturais da sociedade brasileira, herdadas do pensamento ocidental judaico-cristão, vistas como entrave ao avanço social e jurídico de temas considerados tabu⁸⁴, como a morte. Mostra que o Direito à vida é um direito fundamental, mas não é um direito absoluto, posto que nenhum direito o é ou pode ser assim considerado. Por fim, defende a ideia de que a vida pertence a cada um de nós, não ao Estado, não à sociedade e, como o Estado brasileiro é laico, não há como, logicamente, sustentar a tese de que ninguém teria o direito de dispor da própria vida. A conclusão é que assim como ninguém pode ser condenado a morrer, também não pode ser condenado a viver uma existência sem sentido.

PALAVRAS-CHAVE: Eutanásia. Direito fundamental. Direito à existência digna. Direito de morrer.

ABSTRACT

The current article aims to analyze "the right to die with dignity". It tries to reflect about the Brazilian society cultural issues inherited from the Western World Judeo-Christian Values, seen as an obstacle to the social and legal development of subjects which are considered taboo, like

⁸² Este artigo se vincula ao projeto de pesquisa denominado “Direitos Humanos e Cidadania”, em curso, coordenado pelo autor e desenvolvido junto ao Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local, PPGDL, e ao Curso de Direito do Centro Universitário Augusto Motta, UNISUAM, desde fevereiro de 2014.

⁸³ Professor e Pesquisador do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local do Centro Universitário Augusto Motta, UNISUAM. Desembargador Federal e Vice-Presidente do Tribunal Federal da 2ª Região. Mestre e Doutor em Direito Público pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, UFRJ. Correio eletrônico: reisfriede@hotmail.com

⁸⁴ O termo se refere a um conceito cunhado por Sigmund Freud em sua obra *Totem e Tabu* (volume 11 das *Obras completas*). Neste trabalho, o pai da Psicanálise elabora uma reflexão a respeito dos tabus na regulamentação da sociedade. Tal obra é, a princípio, uma leitura endereçada aos antropólogos, em que Freud busca analisar a gênese dos totens – símbolos sagrados e respeitados – e dos tabus – proibições de origem incerta – que cercam e cerceiam as liberdades individuais e coletivas de uma determinada sociedade.

death. It shows that the right to life is a fundamental right, but it is not considered absolute, given that no right must be considered absolute. Finally, it defends the idea that life belongs to each one of us, not to the State, not to the society and, since the Brazilian State is secular, it is not possible, logically, to sustain the thesis that nobody has the right to dispose of its own life. Like no one can be condemned to die, the same goes for the opposite situation, and, still, it is not licit to nobody to condemn another human being to live a senseless existence.

KEYWORDS: Euthanasia. Fundamental right. The right to a decent existence. The right to die.

INTRODUÇÃO

Este trabalho é produto de debates e reflexões realizadas no projeto de pesquisa “Direitos Humanos e Cidadania”, desenvolvido junto ao Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local, PPGDL, e ao Curso de Direito do Centro

Universitário Augusto Motta, UNISUAM, desde 2014.

O tema “Direito à morte Digna” tem sido debatido em vários espaços de atuação deste pesquisador, principalmente em seminários do Projeto de Pesquisa “Direitos Humanos e Cidadania” e em aulas da disciplina “Ciência Política e Teoria Geral do Estado”.

O tema é recorrente na sociedade brasileira, mas quase sempre escamoteado pelas esferas político-jurídicas, de modo que é fundamental debatê-lo no ambiente acadêmico para a formação de massa crítica com vistas à defesa do de um direito humano essencial, que é o direito de morrer com dignidade. O que motivou a pesquisa e a escrita do artigo foi exatamente a necessidade de debater o assunto, oferecer outro ponto de vista diferente daqueles que não permitem a evolução normativa em direção ao livre arbítrio.

O objetivo primordial é mostrar que o pensamento ocidental judaico-cristão, arraigado na sociedade brasileira, é um dos principais entraves ao debate e à efetivação do direito de morrer com dignidade. O artigo também busca evidenciar que o direito à vida é um direito fundamental, mas não um direito absoluto, já que nenhum direito o é. E, ainda, que a vida pertence a cada um de nós e que o livre arbítrio nos permite, sim, dispor da própria vida.

Para dinamizar a exposição do tema e debatê-lo de maneira organizada e com mais profundidade, optou-se por dividir o artigo em quatro partes: na primeira, discute-se a raiz

teológica do problema, isto é, os atavismos teocráticos que não permitem, em vários espaços públicos, sequer debater assuntos considerados da “ordem do sagrado”, e a morte é um deles. Na segunda parte se estabelece relações entre o direito à vida e o direito à morte e as implicações entre o direito e a moral e suas correlações com as esferas pública e privada. Em seguida, aprofundam-se questões jurídicas atinentes ao direito à vida, como bem tutelado que é, para concluir que o homem não somente possui o direito à vida, como também à dignidade relativamente a ela, sob pena de fazer suplantado o correlato direito à liberdade. Por fim, na última parte discute-se o direito à morte assistida e as conseqüências jurídicas dela decorrentes, tal como a previsão contida no Código Penal de 1940, cujo artigo 122 prevê a pena de dois a seis anos para quem “induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça”. Mas mesmo assim, o Conselho Federal de Medicina publicou, em 2012, a Resolução CFM nº 1.995/2012, que permite ao paciente manifestar-se previamente sobre os cuidados que deseja receber ou não quando estiver incapacitado de expressar a sua vontade.

O fecho do artigo não significa obviamente fim do debate, mas uma pausa, antes de encadear discussões de outros aspectos inerentes ao tema e que a pesquisa irá apontar.

1. ATAVISMOS TEOCRÁTICOS

Como diz Rabelo (2006), a história, como tecido cultural, ocupa importante papel na compreensão da expressão do “ser-no-mundo” diante do fenômeno da morte. A autora vê o passado como testemunha do vivido que, recuperado pela historiografia, permite revelar nas diferentes épocas o modo pelo qual esse evento (a morte) vem sendo interpretado no decorrer dos tempos. Tal visão histórica, ou diacrônica, contribui para o entendimento do morrer na sociedade urbana e tecnológica em que vivemos.

A humanidade vive hoje tempos em que os expressivos avanços da medicina e o desenvolvimento das ciências da vida, numa perspectiva ampla, transformaram as condições de vida e, por via de consequência, a forma como a sociedade avalia a questão do que seria uma morte digna.

Em suas reflexões, a teórica busca entender as razões do silenciamento e do pouco debate sobre a morte. Afirma que inexistente um espaço subjetivo que possibilite a expressão da ausência do outro. “Um ‘lugar’ em que a negação não se imponha majestosa e altiva, forjando ações que afastam o ser humano daquela que lhe é intrínseco, a morte”. (RABELO, 2006, p. 6)

Tal pensamento reforça a teorização de Freud (1974) que afirma que o ser humano é dividido entre a pulsão de vida e a pulsão de morte: Eros e Tânatos. Se por um lado, pulsa o desejo de viver em nós, por outro, há uma busca, ainda que inconsciente, pelo fim das angústias, pela sensação inorgânica anterior ao nascimento.

Não parece elucidativo discutir o tema “direito de morrer com dignidade” sem tentar entender as suas implicações nas várias esferas subjetivas dos indivíduos, já que a cultura ocidental judaico-cristã, em que estamos inseridos, do modo como se apresenta hoje, regida pela aparência, pelo individualismo e especialmente sustentada pelo culto ao belo e ao novo e que “embala Narciso⁸⁵ em berço esplendido”, recorrentemente (desde Aristóteles) procura negar o debate objetivo sobre o direito de morrer. É como se a morte (transformada em tabu) não fizesse parte da vida, não fosse intrínseca a ela. Na sociedade atual, a vida, em consonância com as ideias de Castro (2009) já não se organiza sobre bases éticas, mas estéticas. Priorizam-se a gratificação imediata, o presente e as aparências e isso também afasta a ideia da morte.

No Brasil, o avanço do debate político-jurídico acerca de temáticas consideradas tabu, bem como a efetivação de direitos neste âmbito, é muito lento. E o tema “direito à morte digna”, como muito outros, esbarra na questão da sacralidade (componente formador do tabu), que sob o manto da religiosidade questiona o livre arbítrio.

Não há como deixar de reconhecer que a sociedade brasileira nunca deixou de se caracterizar, pelo menos em alguma medida, como uma metrópole de nítidas feições medievais, por viver permanentemente atrelada a um autêntico fundamentalismo religioso, particularmente de índole cristã, tão rigoroso e extremado (ainda que mais dissimulado em relação aos clássicos radicalismos religiosos, de feição mulçumano xiita ou de qualquer outra natureza) que simplesmente vem, reconhecida e sistematicamente, impedindo qualquer tipo de avanço social perceptível sobre temas importantes e de fácil “negociação” em outras localidades mais desenvolvidas.

⁸⁵ Narciso é personagem da mitologia grega, que se apaixona pela sua própria imagem. Castro (2009) faz uma analogia entre essa figura arquetípica, incapaz de ver além de sua própria sombra refletida no espelho d'água, e o consumidor da atualidade. Afirma que do ponto de vista psicanalítico, pode-se dizer que a sociedade pós-industrial fundada no consumo e na sedução opera com base numa economia psíquica bastante diferente da sociedade industrial fundada na produção e na disciplina. O superego clássico, paterno, repressor, segundo a descrição de Freud, dá espaço a um superego arcaico, materno, permissivo, segundo a hipótese de Lacan.

Há, na verdade, uma grande dificuldade sobre qualquer debate sóbrio e desapaixonado sobre assuntos que, em países democráticos (democracias reconhecidamente qualificadas como de “conteúdo”⁸⁶), traduzem, sobremaneira, a genuína e almejada garantia de proteção aos direitos invioláveis relativos à dignidade humana, entre os quais o direito inalienável a uma morte digna.

Neste sentido, é forçoso verificar que, se, por um lado, o “cristianismo brasileiro” (ou qualquer outra crença verde e amarela) revela-se, por imperativo constitucional, um incontestado direito, no âmbito da ampla liberdade religiosa que rege o regime democrático nacional, não pode ser, por outro, uma verdadeira (e sutil) realidade impositiva (em forma, inclusive, de inaceitável desafio aos ditames legais vigentes), ao ponto extremado de simplesmente determinar como e quando devemos morrer.

Tal “cristianismo” irracionalmente pugna pela morte como uma espécie de espetáculo trágico, que envolve atores em níveis diferenciados de purgação (mas onde todos sofrem), conduzindo, por fim, a ideia de “remissão dos pecados”. A dor e o sofrimento buscam, neste sentido, reproduzir, impositivamente para todos, o exemplo da redenção de Cristo. Essa conduta autoritária deve ser debatida e rejeitada, posto que todos devam ter de *per se* o direito inalienável de, na qualidade de indivíduos-cidadãos, confessarem outras crenças (inclusive a própria ausência de crenças), e, desta feita, o correspondente

⁸⁶ O filósofo italiano Paolo Flores D’Arcais (*El país*, 2000), ainda que sem citar a expressão “*democracia de conteúdo*”, já alertava sobre a efetiva importância dos valores democráticos, assinalando que “na verdadeira democracia, o consenso eleitoral, o princípio da maioria, é importante, mas não fundamental [...]”. Para concluir, em seguida, que o fundamento do verdadeiro regime democrático se encontra “no sublime respeito aos direitos civis”.

Carlos Pagni (em “O poder absoluto das majorias”, *O Globo*, 2015), em adição, adverte que o *poder das majorias não é absoluto em uma democracia*, para, em ato contínuo, em tom de questionamento reflexivo, registrar a ideia, segundo a qual, não é o povo que é soberano, *mas os valores nos quais a democracia se encontra fundamentada*. Ainda que a atual constituição brasileira, de 1988, em sua redação textual aluda à soberania (art. 1º, I) como fundamento do Estado brasileiro, continua a vigor em nosso país, a equivocada “soberania popular” que, sob certo ângulo analítico, permite a conclusão hermenêutica de que os *valores democráticos* - notadamente a “*dignidade da pessoa humana*” (art. 1º, III) - podem de alguma forma ser desrespeitadas (como de fato o são) por uma pretensa vontade da maioria, expressa ou não por representantes legislativos.

Esta simples possibilidade, - independente de se constituir em uma efetiva realidade -, por si só, já denota o quão frágil é a democracia brasileira (qualificada como de simples continente formalizante), em comparação com aquelas existentes, sobretudo, em países europeus desenvolvidos (*ex vi*, Holanda, Dinamarca, Suécia, Alemanha etc).

direito de escolher o momento e o tipo de morte que interpretar como mais digno e adequado em relação à breve e controvertida existência no planeta.

Pensar de modo diverso é simplesmente obrigar todos os cidadãos brasileiros a viver sob o manto de uma pseudo democracia, em um regime meramente “contingente” e “formal”, que apenas reproduz uma enganosa aparência democrática⁸⁷ (e secularmente laica), desmedidamente reveladora, neste sentido, quando afirma, em palavras vazias, uma suposta, porém frágil e falseada defesa dos direitos individuais, ainda que estes se apresentem expressa e formalmente consignados na Constituição.

Nesse contexto analítico, o mais importante dos direitos humanos que se falseia é o sublime respeito à dignidade humana, considerando, sobretudo, que não há nada mais indigno, desrespeitoso e ultrajante do que obrigar qualquer ser humano a submeter-se aos verdadeiros rituais religiosos (mesmo quando estes possam se apresentar chancelados por expressiva parcela da sociedade que os entenda como corretos e insuperáveis) que, desta feita, nos são impostos à nossa própria vida, ditando e orientando nossos comportamentos e impedindo que possamos, minimamente, decidir aspectos próprios e particulares, de indiscutível natureza de foro íntimo, relativos à nossa própria existência e ao sentimento morte.

Resta extremamente penoso constatar, nesse sentido, que o nosso País continua a ser, - não obstante todos os alardeados avanços sociais e políticos -, uma simples democracia formal⁸⁸, não tendo logrado atingir, até o

⁸⁷Há uma grande e reconhecida diferença entre o *regime democrático material* (substantivo ou de “conteúdo”) e o *regime democrático formal* (aparente ou “contingente”). Em nossa obra *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*, 5ª Ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2013, 245 pp., já ousamos advertir que a permanente omissão do dever estatal de agir, na defesa dos valores democráticos assegurados no texto constitucional (de forma expressa ou implícita), compromete a sinérgica possibilidade de se reconhecer o Brasil como um verdadeiro exemplo de *democracia*. É exatamente desta virtual omissão do dever estatal de agir que em muitos casos, mesmo existindo um indiscutível Estado democrático de direito, (pelo menos sob a ótica formal), a democracia (na qualidade de império da lei e da ordem jurídica) não se realiza em sua plenitude (democracia material ou substantiva), forjando o que, nos últimos anos, convencionamos chamar de democracia formal (ou aparente). Neste regime, ainda que possa existir *ampla liberdade*, efetivo *respeito* formal (por parte do Estado) *aos direitos individuais e coletivos* e outras características próprias da *democracia*, não há a efetividade plena da *lei* e da *ordem jurídica*, existindo um Estado que, em essência, não consegue, por simples omissão (de seus governantes) e/ou sinérgica impotência de meios, concretizarem, na prática, o próprio direito positivo (constitucional e infraconstitucional) que produz e continua legitimamente (consensualmente). Em grande medida, este é, para muitos estudiosos, o retrato do *Estado brasileiro* que, não obstante toda a sorte de avanços legislativos e de outros matizes, não consegue fazer valer, em termos práticos e concretos, para todos os cidadãos e em todos os casos, como determina a Constituição, elementos legais básicos, muitas vezes relativos a direitos fundamentais (de natureza constitucional) e que, neste aspecto, apenas aparentemente, se encontram assegurados.

⁸⁸ Deve ser observado que o texto constitucional vigente enquadra o Brasil como um “*Estado Democrático de Direito*” (e não um simples “*Estado de Direito*”, ou seja, um estado que se submete às leis que edita, independentemente da existência dos valores democráticos que devem necessariamente aceitá-los) mencionando

presente momento, o almejado patamar evolutivo de uma autêntica democracia material que, em última análise, se caracteriza, acima de tudo, pela real e efetiva implementação de um Estado laico, bem como pelo absoluto respeito aos direitos fundamentais, especialmente os associados à dignidade humana.

2. O DIREITO À VIDA E À MORTE

Embora a morte seja intrínseca à vida, o debate sobre o direito à morte digna é muito recente. Se o direito à vida sempre existiu, ainda que não fosse positivado ou respeitado, e se a morte é indissociável da vida, como se poderia cogitar de uma vida digna, sem que houvesse uma morte digna? A nosso sentir, a vida deve ser digna do começo ao fim.

Segundo Ramataro (2013), desde a Antiguidade grega já se vislumbrava correntes totalmente antagônicas no que tange à aceitação da “morte digna”. A primeira, liderada por Platão, Sócrates e Epicuro, defendia a ideia de que o sofrimento resultante de uma doença dolorosa justificava o implemento do suicídio. Em contrapartida, Aristóteles, Pitágoras e Hipócrates, líderes da segunda concepção, condenavam a eutanásia e o suicídio assistido. Como se vê, o modo aristotélico de pensar a respeito do direito à morte digna sagrou-se vencedor no decorrer dos séculos.

Como é sabido, as ideias de Aristóteles foram difundidas e perpetuadas, a partir da Idade Média, por São Tomás de Aquino⁸⁹. Tal pensador foi considerado o mais importante filósofo durante todo o período medieval, e sua doutrina tida como verdade inatacável. Foi com base em sua obra que São Tomás de Aquino buscou harmonizar as noções de verdade e fé.

expressamente cinco fundamentos que o caracterizam como tal, dentre os quais, com devido destaque, o sublime respeito à “*dignidade da pessoa humana*”. (Art. 1º, III).

A *formalização* do objeto de se criar um *Estado democrático* parece claro, inclusive pelo próprio preâmbulo da constituição, que textualmente menciona o propósito dos constituintes, representando o povo brasileiro, de “*instituir um Estado Democrático destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos [...]*” (Grifos nossos).

Todavia, passados mais de 25 anos de sua vigência, não se pode negar a absoluta falência em relação à efetiva *materialização* de seus *valores democráticos fundamentais*, obrigando-nos a categorizar o atual estágio democrático brasileiro como uma simples “*democracia formal*”, ainda refém de postulados importantes, particularmente, de caráter religioso.

⁸⁹ Segundo Bosco (2015), no período compreendido entre o início do século XI e fins do século XIII, a Igreja Católica teve papel primordial, com a afirmação da teocracia papal que assegurou a estruturação da cristandade. No campo filosófico dominou a escolástica (busca do saber pela leitura e interpretação de textos de autores considerados “autoridades”), em que se procurava a harmonização de fé e razão.

A preocupação com o direito de morrer volta a ser debatida (reaparecendo na literatura) no século XVII pelo filósofo Francis Bacon⁹⁰, que obviamente estava preocupado com o sofrimento das pessoas diante de doenças para as quais não havia cura. Foi este pensador que cunhou o vocábulo “eutanásia” para designar o tratamento adequado de doenças incuráveis. Etimologicamente, o termo significa “boa morte”, “eu” (boa ou bom) e “*thanatos*”⁹¹ (morte).

Para Ana Maria Marcos (2014, p. 8), em última instância, o debate sobre a eutanásia gira em torno do eterno problema da fronteira entre o direito e a moral, entre o âmbito privado e o domínio do público. “*Se trata de saber hasta qué punto podemos confiar a la moral su regulación y cuándo debemos acudir a la regulación jurídica*”. No caso do Brasil, a nossa moral relativamente ao tema se assenta nos mitos da sacralidade difundidos pela cristandade e, adicionalmente, como diria Foucault (2002) naquilo que faz a morte ser “antipática” e improdutiva ao cessar o culto do “eu” e a realização de coisas.

Ainda segundo Marcos (2014), na questão da eutanásia se somam outras complexidades, pois confluem diversos ramos do saber, cuja análise não pode ser deixada de lado, em razão da incidência em ditas áreas: Medicina, Sociologia, Ética... e, principalmente, no campo da Medicina, cujo avanço constante “*nos obliga a movernos en un ámbito de incertidumbre en relación con el diagnóstico de enfermedades que bien pueden convertirse en “curables”, o permiten prolongar la vida del paciente sin que eso conlleve una mejoría en su calidad de vida*”. (MARCOS, 2014, p. 8)

O tenso debate demonstra a complexidade do tratamento jurídico à eutanásia e as dificuldades de partir de um ponto de vista meramente formal, para se chegar a uma regra aplicável a todas as indagações ou hipóteses. E se os elementos que estão no fundo da problemática são complexos, os que se encontram na superfície também o são, tais como: em que consiste a qualidade da vida? A eutanásia deve ser aplicada somente a doentes terminais?

⁹⁰A expressão foi proposta pela primeira vez no século XVII, pelo filósofo inglês Francis Bacon em sua obra “Tratado da vida e da morte”. Mas foi durante a Segunda Guerra Mundial, já em 1939, que a palavra assumiu conotação negativa. Nesse período, foi criado na Alemanha o Programa Nazista de Eutanásia. O termo “eutanásia” passou a ser empregado por alguns regimes autoritários na primeira metade do século XX, entre eles, especificamente, o nazismo, que colocava em prática uma espécie de eutanásia social, isto é, pessoas que serviriam apenas para conspurcar a espécie humana mereciam ser excluídas. Por conta disso, o termo ficou carregado pejorativamente e, até hoje, muitos médicos ao ouvir falar de eutanásia não consideram sequer a possibilidade de discutir o assunto. (Freitas, 2015)

⁹¹ Na mitologia grega é um deus tido como é a personificação da morte. É irmão gêmeo do deus do sono *Hipinus*. Seu nome é transliterado em latim como *Thanatus* e seu equivalente na mitologia romana é *Mors* ou *Leto* (letum).
TÂNATOS: A PERONIFICAÇÃO DA MORTE. Disponível em: <http://allofthemitology.blogspot.com.br/2008/08/thanatos-personificao-da-morte.html>. Acesso: 12 mar. 2015.

Uma pessoa próxima da morte é capaz de decidir? Por que é o médico que deve praticar a eutanásia?

Obviamente que a defesa do “direito à morte digna” não prescinde de uma reflexão acerca dos avanços da medicina, das questões éticas inerentes e da regulação adequada. Embora a discussão seja relativamente recente no campo do Direito, pode-se dizer que há alguns consensos entre os que debatem o tema, sobretudo entre os que são favoráveis a um direito à morte. Primeiro, o fato de que os debates sobre o direito à morte digna ganharam força a partir mesmo dos avanços médicos e tecnológicos prolongadores da vida - os quais, por um lado, salvaram as vidas de muitas pessoas, mas, por outro, puseram o "morrer" em uma situação delicada e até então desconhecida.

O relatório da Comissão de Reflexão para o Fim da Vida na França (LIMA & MAIA, 2015), lavrado a pedido do Presidente francês, François Hollande, em 2012, já indicava, naquele ano, que 56% dos franceses desejavam "melhor assistência médica para morrer", e a necessidade de abertura das vias legais para tanto. Em 18 de março de 2015, a Assembleia Nacional Francesa decidiu, por ampla maioria (436 votos contra 34), que os pacientes terminais terão direito à “sedação profunda e contínua”. Conforme as novas regras, médicos devem respeitar vontades expressas e registradas pelo doente, como a recusa a tratamentos agressivos, por exemplo. (JORNAL O GLOBO, 2015)

É manifesto que o número de países europeus com legislação concernente ao direito à morte digna vem aumentando: Bélgica, Suíça e Holanda, de modo inovador e pioneiro, já têm legislação específica sobre a matéria, sendo que Espanha e Portugal vêm discutindo os parâmetros regulatórios desse (relativamente) novo direito. Uma pesquisa apresentada pela *Swiss Medical Lawyers Association* (SMLA), feita com 12 mil europeus, mostrou que em muitos países da Europa a maioria das pessoas deseja poder escolher como morrer: Portugal: 79%; Alemanha: 87%; Espanha: 85%; Grécia: 52%; Irlanda: 68%. (LIMA; MAIA, 2015)

A Holanda possui, desde 2012, uma unidade móvel que vai aos domicílios auxiliar “pacientes que sofrem insuportavelmente sem nenhuma perspectiva de melhora”, mas cujos médicos não estão dispostos a fazer a eutanásia. A equipe atua quando a família ou os médicos se recusam, por motivos éticos, a administrar drogas letais a pacientes incuráveis que desejam morrer. A eutanásia é legalizada na Holanda desde 2002 e a pessoa tem permissão para fazê-la se o sofrimento for “duradouro e insuportável”. O país já realizava por ano, antes da implementação da unidade móvel, 2.700 eutanásias, segundo a Associação de Direito de Morrer. Após a sua criação, pelo menos mais 1.000 são realizadas anualmente. O doente é

sedado e entra em coma; após, lhe é aplicada uma droga que provoca a parada cardiorrespiratória e morte. (COLLUCI, 2012)

A Lei da Morte Digna, aprovada por unanimidade pelo Senado argentino em 09 de maio de 2012, consagra o direito dos pacientes ou de seus tutores legais, no caso de menores de idade que sofrem doenças irreversíveis, incuráveis ou em estágio terminal, de decidir voluntariamente a respeito da retirada dos aparelhos de suporte da vida. O debate sobre o tema, bem como a aprovação da lei, foram impulsionados pela mãe da menina Camila Sanches (com três anos e que respirava por aparelhos, desde que nasceu em razão de hipoxia⁹²), que enviou uma carta à Presidenta argentina, Cristina Kirchner, na qual reivindicava uma mudança na legislação, de modo que se reconhecesse o direito à morte digna. Na missiva, a genitora afirmava que sua filha era vítima de uma "clara obstinação terapêutica", pois aos quatro meses, foi submetida a uma traqueostomia e recebeu o implante de um "botão gástrico" (por onde respirava), com o qual permaneceu até o dia de sua morte, em 08 de junho de 2012, logo em seguida à aprovação da lei, duas horas após ser desconectada do respirador.

A toda evidência, ninguém deixa de perecer. Com os avanços da Medicina, as pessoas passaram a demorar mais para perecer: o homem passou a se ver definhando em um leito de hospital, em uma despedida familiar lenta e, por vezes, dolorosa, em convivência desagradável com o abismo fúnebre, sem que pudesse, enfim, morrer e descansar em paz. Para muitos, tal situação ofende a dignidade. No quadro narrado, surgiu, então, o direito de decidir sobre o próprio fim, quando este é iminente e inevitável, embora clinicamente adiável. A questão é o que fazer depois de receber a notícia de uma doença grave e incurável? A maioria prefere nem pensar nisso, mas o envelhecimento das pessoas põe, obrigatoriamente, o tema em pauta.

Atualmente, mais do que aplicar tratamentos invasivos e sem benefícios, o que muitos médicos buscam é aliviar a dor emocional e física do paciente em seus momentos finais, garantindo-lhe uma boa morte. Um estudo sobre o tema, publicado pela revista *The Economist*, em 2010, mostrou que o Brasil é mal avaliado quando se trata de assistência nos instantes derradeiros da vida, ficando em 38° entre 40 países, à frente apenas de Índia e Uganda. (MILHORANCE, 2014)⁹³

⁹² Baixa taxa de oxigênio no sangue.

⁹³ Segundo relatório da consultoria britânica *Economist Intelligence Unit*, o Brasil obteve o grau 42,5% no "Índice de qualidade de morte", ocupando a 42ª posição do ranking de 80 países, constituindo-se em um dos países menos preparados em *cuidados paliativos* para doentes terminais.

3. O DIREITO À EXISTÊNCIA DIGNA

De todos os denominados direitos genéricos individuais expressamente assegurados pela Constituição brasileira, destaca-se, sem dúvida, o direito à vida (art. 5º, *caput*, da CF/88) como o mais importante e elementar (para alguns, até mesmo sagrado) direito, posto que, - consoante pensamento unânime da doutrina jurídica -, direta e indubitavelmente associado à própria existência humana.

Na concepção doutrinária brasileira, em particular, o direito à vida é comumente conceituado como o direito de não ter interrompido o processo vital, tradução esta que, em sua ingênua simplicidade construtiva, conduziria, caso assim fosse possível proceder, ao absurdo de se concluir, - ainda que forçosamente através de uma desautorizada (e sempre condenável) interpretação puramente literal -, quanto à sinérgica impossibilidade jurídica concernente à incontestável admissibilidade lícita (ainda que em situações excepcionais) da pena de morte⁹⁴, da eutanásia (em sentido amplo)⁹⁵, do aborto⁹⁶ e da própria legítima defesa⁹⁷.

Consoante avalia *Maria Goretti Sales Maciel*, presidente da Academia Nacional de Cuidados Paliativos e que participou como consultora durante a elaboração do relatório, o Brasil não permite um amplo acesso a terapias e medicamentos, *analgésicos* especialmente, concluindo que, em nosso País, "*quem tem dor, morre com muita dor*" (O Globo, 07/10/2015, p. 28).

Em necessária adição, *Mayla Cosmo*, coordenadora do curso de especialização em psicologia da saúde, na PUC-Rio, afirma também que esta é uma questão cultural, pontuando que "*No Brasil, não há essa educação para a morte. Não somos preparados para enfrentá-la*" (*ibidem*).

⁹⁴ Admitida em nosso ordenamento jurídico constitucional, ainda que excepcionalmente, em caso de guerra externa declarada, consoante o disposto no art. 5º, XLVII, a, da CF/88, *verbis*: "não haverá penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX" e por meio de fuzilamento (art. 56 do CPM, *verbis*: "A pena de morte é executada por fuzilamento")

⁹⁵ Admitida, para expressiva parte da doutrina, em sua modalidade denominada distanásia ou suspensão do esforço terapêutico (SET), consoante o disposto nos arts. 13 e 15 do NCC, respectivamente, *verbis*: "Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes" e "Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica"; art. 2º da Lei Estadual Paulista 10.241/99, *verbis*: "São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo (...) XXIII - recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida"; art. 7º, III da Lei nº 8.080/90, *verbis*: "As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde - SUS são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art.198 da Constituição Federal, obedecendo ainda ao princípio da preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral".

⁹⁶ Admitido nas hipóteses de aborto necessário ou terapêutico e aborto sentimental, humanitário ou ético, consoante o disposto no art. 128, I, II, do CP, *verbis*: "Não se pune o aborto praticado por médico: I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante; II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante".

⁹⁷ Admitida em hipóteses em que se retira a vida alheia para salvar a própria ou de terceiro, ainda que em situações irreais, de simples aparência (legítima defesa putativa). Art. 25 do CP, *verbis*: "Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem" (legítima defesa).

Discute-se - especialmente nos últimos tempos -, acerca do instante do surgimento da vida (e de seu próprio conceito) e, portanto, a partir de quando nasceria o correspondente direito à vida. No entanto, com o devido respeito aos mais célebres estudiosos do tema, parece-nos que este não é (e nem deve ser) o foco central da controvérsia, considerando que antes de qualquer análise mais criteriosa deve-se questionar, preliminarmente, à vida de quem (ou de quais seres vivos), especialmente, se refere o dispositivo normativo e a conseqüente razão da sua própria existência jurídica, não somente na Constituição brasileira (art 5º, *caput*, da CF/88), mas também nas Constituições de praticamente todas as Nações, e igualmente na própria Declaração Universal dos Direitos Humanos, que em seu artigo 3º preceitua: “Todo o homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”.

Por efeito conseqüente, o dúplice questionamento, e sua natural interdependência, colocam-se, inicialmente de forma originária e antecedente (o destinatário primeiro da normatividade, ou seja, o detentor do bem tutelado) e, posteriormente, de forma subsequente e explicativa (a razão fundamental, de índole preservativa, do bem tutelado).

A resposta à primeira indagação parece evidente e incontroversa: o destinatário primeiro (e, talvez, único) e detentor do bem tutelado (vida) seria o homem ou, em termos mais técnicos, os integrantes da espécie humana. Excluir-se-ia, assim, os demais seres vivos (animais, vegetais e protozoários) que habitam o nosso mundo (ou, num espectro mais simples, o universo), o que explicaria porque é possível, à luz do Direito, sacrificar a vida de toda e qualquer espécie, - e em qualquer quantidade ou proporção-, desde que tal fato não venha a prejudicar de, algum modo, a própria existência, presente ou futura, da vida humana.

A lógica explicativa, - resposta implícita à segunda indagação -, estaria no fato de que apenas os integrantes da espécie humana (ou seja, o homem) possuem o atributo da consciência⁹⁸, (incluindo a denominada autoconsciência), constituindo-se, em última análise, no que convencionamos chamar de ser *senciente* (ou consciente e reflexivo de sua própria existência), enquadrando-se, portanto, em uma categoria ímpar, ostentando a qualidade de único animal do planeta plenamente ciente da inerente temporalidade de sua existência e, destarte, do inevitável (e intrínseco) fenômeno morte. Daí exatamente a necessidade humana

⁹⁸ Do latim *conscientia*, atributo inerente e específico da espécie humana através do qual o homem relaciona-se, objetiva e subjetivamente, com o mundo (e, em escala maior com o universo) e consigo mesmo.

de se criar concepções explicativas do universo e de sua própria existência através de mitos, da religião e da filosofia e, por fim, através da própria ciência.

Não é por outro motivo que a doutrina tem sistematicamente advertido que nenhum dos direitos assegurados na Constituição, mesmo aqueles que não podem ser afastados de nenhuma forma (Disposições Fixas) ou restritivamente através da denominada competência Constituinte Reformadora⁹⁹ (Cláusulas Pétreas), podem ser efetivamente interpretados em termos absolutos (e à luz da simples literalidade¹⁰⁰), considerando que todas as previsões constitucionais outorgantes de garantias individuais, sem qualquer exceção, necessariamente se constituem, no âmbito das sociedades contemporâneas, em autênticos direitos-condição.

Vale lembrar que o pacto social que idealizou a sociedade em seu grau de maior complexidade (organizada em um Estado), concebeu paralelamente a ideia jurídica da prevalência do coletivo sobre o individual ou grupal, forjando, desta forma, a idéia da relativização dos direitos de cada indivíduo, criando verdadeiras condições (ou deveres associados) para o seu efetivo exercício. Assim, o direito individual à vida está umbilicalmente condicionado, por exemplo, à ausência de ameaça à vida alheia (considerando o instituto da legítima defesa), bem como o direito à liberdade condiciona-se, por seu turno, à inexistência de prática de qualquer delito com previsão de pena privativa de liberdade.

Se o destinatário do direito à vida associado à razão preservativa do bem tutelado convergem para a *senciência*, como característica basilar dos seres humanos, é lícito concluir que o homem não somente possui o direito à vida, como também à dignidade relativamente a ela, posto que não teria qualquer sentido, - quer jurídico, político ou mesmo filosófico -, o ser humano ser prisioneiro de uma autêntica escravidão corpórea ou, em outros termos, ser um manipulável objeto de uma condenação (sem prazo definido) a uma existência sem sentido que, por sua vez, acabaria por, simplesmente, extinguir o correlato direito à liberdade, excluindo, por via de consequência, a característica fundamental e intrínseca do livre arbítrio.

Assim, o direito à vida, como regramento de genuína proteção individual, nesta linha de análise, somente pode ser hermeneuticamente interpretado se o próprio destinatário for

⁹⁹ É conveniente destacar que, tecnicamente, não é correto a expressão “Poder Constituinte Derivado Reformador (ou de 2º Grau)”, posto que o único e verdadeiro Poder Constituinte é o originário (ou de 1º Grau), sendo certo que deste emana tão somente uma competência derivada de índole reformadora.

¹⁰⁰ Não é possível interpretar literalmente a lei, posto que, em sendo o legislador um leigo em matéria técnico-jurídica, deve-se sempre perquirir a correta hermenêutica normativa, que necessariamente transcende a simples redação textual para adentrar em aspectos lógico-rationais como a *mens legislatori*, a *mens legis*, o *occasio legis* e argumentos como o a contrario *sensu* e o a *fortiori*, além de considerar a posição sistemática, histórica, e teleológica do dispositivo legal sub *examen*.

o seu exclusivo titular, senhor único de seu destino, até porque, no Estado laico, não pode a sociedade substituir o Criador, outorgando para si, sem qualquer prévia legitimidade, algo que jamais acontecerá, o direito de decidir, em última instância, sobre a vida e a morte de cada indivíduo (e sobre a subjetividade inerente à percepção da existência digna), mormente quando tais elementos não possuem qualquer relação direta com outros componentes sócio-humanos.

4. O DIREITO À MORTE ASSISTIDA

A título de ilustração, há algum tempo (a fonte não vem ao caso, porque não se trata de uma pesquisa) este articulista foi ouvinte de um relato, cujo interlocutor confidenciou ter experimentado, por determinação inexorável do destino, o mais importante desafio que um homem pode ousar imaginar: o dilema entre o amor e a consciência da legalidade; entre o justo e o legal; entre o humano e o poder estatal...

Tal narrativa era sobre o sofrimento de sua companheira que "incapacitada no leito do hospital, com um câncer incurável que já havia retirado sua própria dignidade" e sentindo dores insuportáveis, implorava-lhe não propriamente pela prática da eutanásia (ou pelo sagrado direito de morrer com um mínimo de dignidade), mas, sobretudo, pelo respeito a seu bem mais precioso: seu livre-arbítrio.

Em tom de confidência, o emissor expõe que ela implorava pelo respeito ao seu último desejo, que era uma morte digna e abreviada. Súplica, que não foi satisfeita, continua o narrador, "por absoluta covardia, comodidade e medo das consequências legais de um ato sublime de amor." E que o dilema entre o humano e o legal passou a "dilacerá-lo ainda mais, subjetivamente", quando ela disse, com dificuldade: 'eu te perdô, apesar de tudo'.

Tal ilustração mostra que apesar da personagem ter sido uma cidadã exemplar, cumpridora de todas as suas obrigações, pagadora de infinitos impostos, ela não pôde contar com o Estado brasileiro, em seu momento derradeiro. Diante de tal relato, não há como não pensar, que fosse deveras preferível optar pela prisão injusta por um ato de amor (mas ainda assim por um tempo determinado) a uma condenação eterna por um ato de covardia.

Tal ilustração leva também a pensar que assim como ninguém, na qualidade de indivíduo divorciado de eventual relação direta e objetiva com a sociedade política, pode ser maniqueistamente condenado a morrer, em função do proclamado direito à vida, igualmente não pode ser condenado, na qualidade de titular e destinatário exclusivo deste mesmo direito, a

viver uma existência a que efetivamente não deseje (v.g. por subjetivamente interpretá-la indigna), sob o risco de passar a titularizar um direito sobre o qual efetivamente não dispõe.

Nunca é demais lembrar que, na mitologia, apenas os vampiros, - qualificados como entidades inferiores e “seres da sombra” -, são condenados, a sua revelia, a uma vida eterna sem sentido, que os impede (através de uma modalidade particular e absoluta de condenação perpétua), de evoluir espiritualmente. Neste sentido, cumpre observar, que a própria mitologia defende, em certo aspecto, o direito individual à morte como forma última de sublimação da vida e de seu correspondente e umbilical direito à existência espiritual.

Neste contexto, não há qualquer sentido em afirmar uma pretensa indisponibilidade absoluta do direito à vida, não somente porque tal conclusão excluiria o próprio conceito binário ou dicotômico de titularidade e destinatário inerente ao direito em questão, como ainda pelo simples fato de que é reconhecidamente lícito, em praticamente todas as legislações ocidentais (e, especialmente, na brasileira), dispor da própria vida, considerando que o ato de suicídio *per si* (e não a instigação, o induzimento e o auxílio por terceira pessoa) não constitui crime, por não se caracterizar em conduta tipificada pela lei penal.

É importante esclarecer que não se trata, a hipótese vertente, de conduta típica não passível de punição em face do evento morte (do agente), posto que não se discute *in casu* a caracterização de uma das causas de exclusão da punibilidade (art. 107,I, do CP), como ainda resta indiscutível que o suicídio, em sua modalidade de simples tentativa, é conduta atípica.

O que se deve afirmar é que o direito à vida é, acima de tudo, um verdadeiro “patrimônio individual” não pertencente a quem nos deu ou concedeu, até porque, do contrário, a conclusão lógica seria que nada foi dado ou concedido e o gênero humano, em última análise, não seria senhor do seu próprio destino, em sinérgica negação ao seu supremo direito de liberdade e em sublime e inexorável revogação de seu livre-arbítrio e ao

correspondente conceito político-jurídico
intrinsecamente associado.

O direito à dignidade é tema incontestado e recorrente em inúmeros ensaios jurídico-doutrinários, mas muito pouco se fala e se escreve sobre o igualmente inquestionável direito à dignidade na morte, caracterizando este como um verdadeiro tabu, como se tal evento humano simplesmente inexistisse, não obstante constitua-se em um inevitável evento futuro, ainda que de razoável imprecisão temporal.

De um modo geral, as mais diversas religiões e, em grande medida, parcela expressiva da sociedade insistem em recusar o necessário debate sobre o assunto, preferindo, no livre arbítrio do exercício volitivo de simplesmente ignorá-lo, focar todas as atenções na temática relativa à vida e, particularmente, em tudo o que concerne à dignidade na vida, qualificando-a como um suposto e exclusivo direito inalienável.

O resultado prático deste evidente equívoco é desastroso, como não poderia deixar de ser, na exata medida em que sofremos desnecessariamente e, em certo aspecto, até mesmo cruelmente num evento (a morte) que, a toda evidência, deveria ser encarada com a mesma importância e naturalidade que é concedida à vida.

Ainda que os povos mais esclarecidos estejam bastante avançados no debate da questão, admitindo a eutanásia, o suicídio assistido entre outros procedimentos médicos¹⁰¹, como formas de propiciar, em casos pontuais e específicos, uma dignidade mínima ao ser humano, no sublime momento de seu inexorável destino (morte), a verdade é que a maioria dos povos (principalmente os localizados abaixo da linha do Equador) continua com a postura de pouca ou nenhuma reflexão sobre o assunto, e, com toda a certeza, definitivamente, de evidente irracionalidade, pela suposta necessidade de uma morte dolorosa e cruel, como se tal sofrimento pudesse servir como efetivo saneador dos pretensos pecados humanos praticados em vida.

No Brasil, nos debates sobre a reforma do Código Penal de 1940, tentaram incluir a discussão, mas sem lograr êxito, posto que até o momento nenhuma modificação foi

¹⁰¹ Há várias práticas para abreviar a vida. A morte por injeção letal, que é aplicada por um médico a pedido do paciente, é autorizada para doentes terminais em Luxemburgo, Bélgica e Holanda. O suicídio assistido, quando uma pessoa ajuda a outra morrer, é permitido na Suíça, mesmo para pessoas de fora do país. O ajudante não pode ser remunerado nem receber herança. O suicídio assistido por médicos, em que o médico receita uma droga letal ao paciente, que toma quando quiser, é legal na Bélgica, Holanda e Suíça e nos estados americanos de Oregon, Washington e Mon. A ortotanásia, que é a morte a pedido de um paciente terminal ou seu representante, é aceita pelo Conselho Federal de Medicina do Brasil.

introduzida no artigo 122, que trata do tema e que prevê a pena de dois a seis anos para quem “induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou **prestar-lhe auxílio** para que o faça”.

Ainda assim, o Conselho Federal de Medicina publicou, em 2012, a Resolução CFM nº 1.995/2012, que permite ao paciente manifestar-se previamente sobre os cuidados que deseja receber ou não quando estiver incapacitado de expressar a sua vontade. Em tal documento, o Conselho argumentou que “novos recursos tecnológicos permitem a adoção de medidas desproporcionais que prolongam o sofrimento do paciente em estado terminal, sem trazer benefícios” para ele.

Em seminário, promovido pela Ordem dos Advogados do Brasil, Edvard José de Araujo, membro do CFM, explicou que há uma grande confusão, por parte da opinião pública, em relação ao conceito de eutanásia, posto que há diferenças significativas entre os termos eutanásia¹⁰², **ortotanásia**¹⁰³ e **distanásia**¹⁰⁴: “Nós médicos defendemos a **ortotanásia**¹⁰⁵, ou seja, respeitar o tempo da morte”. Disse também que os brasileiros têm uma tendência forte “a lutar contra o fator morte, isso leva à prática da distanásia¹⁰⁶ que é, justamente, tentar manter a qualquer custo a vida da pessoa, mesmo ela tendo uma qualidade de vida horrorosa, isso acontece quando a pessoa só está viva porque está ligada a aparelhos”.

E Araújo continuou dizendo que a eutanásia é, obviamente, um crime, uma prática condenável tanto do ponto de vista médico quanto do ponto de vista legal. E ocorre, por exemplo, quando para evitar um sofrimento maior ao paciente, se abrevia a vida da pessoa através de uma injeção letal.

No Brasil, as duas práticas são proibidas, embora não constem especificamente no Código Penal. No entanto, parte da doutrina entende que a eutanásia pode ser enquadrada no artigo 121, parágrafo 1º, 2ª parte, como homicídio privilegiado, e o suicídio assistido pode configurar o crime de participação em suicídio (na modalidade de auxílio), previsto no artigo 122, ambos do CP. Segundo Lima & Maia (2015), a Resolução do Conselho Federal de Medicina chegou em um momento importante do debate sobre a efetivação do “direito à morte

¹⁰² Ocorre quando uma terceira pessoa, em geral um médico, provoca a morte sem sofrimento do paciente, por exemplo, com injeção letal.

¹⁰³ Ocorre quando o próprio doente provoca a morte, ainda que com assistência de terceiros. Por exemplo, quando o indivíduo toma um líquido mortal.

¹⁰⁴ Trata-se do uso de todas as possibilidades para se prolongar a vida do doente, mesmo que a cura não seja uma possibilidade.

¹⁰⁵ Evitam-se métodos extraordinários, como medicamentos e aparelhos, em pacientes irrecuperáveis.

¹⁰⁶ Método para suavizar por meio de medicamentos, a dor do paciente, sem antecipar o momento da morte.

digna”. O Código de Ética Médica vem ao encontro do que foi decidido na Resolução nº 1.995/2012, que em seu artigo 2º preceitua: “nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se, ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade.” O § 1º do mesmo artigo determina que “caso o paciente tenha designado um representante para tal fim, suas informações serão levadas em consideração pelo médico”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Disseminou-se no Ocidente a ideia de que a vida pertence à humanidade, que seria eterna (conjugada na célebre frase: *a esperança é a última que morre*), o que reforça a concepção filosófica de que a vida não nos pertence. Estabeleceu-se também a ideia de que a raça humana é a única existente no universo (uma espécie de semente sagrada), o que leva a pensar que, caso houvesse uma raça superior à que chamamos de humana, não teria sentido a preservação desta última, pois ela seria a própria evolução a Deus.

Na tradição filosófica ocidental, Como afirma Agamben (2006), o homem representa uma ruptura do *continuum* natural. Como animal falante, habita a clareira em que se abre toda significação, todo dizer; como mortal, encontra sua dimensão mais autêntica na antecipação de sua própria impossibilidade radical. Questionar o lugar e a estrutura desta negatividade constitutiva é ponto de partida para uma compreensão da relação essencial estabelecida entre morte e vida

Como não estamos em uma Teocracia e o Estado é laico, não há como logicamente sustentar a tese de que ninguém teria o direito de dispor da própria vida, posto que se supusermos que só Deus tem este direito, só Deus também teria o direito de escolher, entre suas criaturas, aquela que governaria outros homens, o que seria uma antítese da democracia, em que os próprios homens escolhem seus governantes. Assim, como ninguém pode ser condenado a morrer, não pode ser condenado a viver. Não é lícito a ninguém condenar outrem a viver uma existência sem sentido. Como bem disse Stephen Hawking, “(...) *manter uma pessoa viva contra a sua vontade é uma indignidade*” (Globo, 04/06/2015, p. 24).

O direito à vida é um direito fundamental, mas não se reveste de um caráter absoluto. Nenhum direito o é ou pode ser assim considerado. O direito à vida pertence a cada um de nós (é um bem individual), não ao Estado, nem à Sociedade. Ele, o Estado ou a Sociedade não pode impedir o exercício ou não de tal direito, que é um bem precioso, como o direito à morte digna também o é. Há um terrível e cruel paradoxo: se é possível sacrificar um animal (dito irracional) por compaixão, quando, por qualquer motivo, este tem sua existência presente

ou futura limitada, por acreditar ser cruel vê-lo sofrer (e não fazemos isso a seu pedido, respeitando sua vontade) por que não podemos fazer o mesmo em relação à pessoa humana, respeitando a sua vontade manifesta ou mesmo quando esta deixou de ter (ou nunca teve) esta capacidade?

Uma das piores formas de tortura empregada pelo homem, - em seus embates e conflitos armados -, é exatamente causar dor e sofrimento nos limites do suportável, impedindo o próprio alívio que se constituiria na morte. Como explicar, então, que, através de súplicas plenamente conscientes, possamos negar o alívio do sofrimento daquele que, por qualquer razão, não disponha de meios autônomos de dar fim a sua própria existência?

O direito à vida é um patrimônio individual; não pertence a quem nos deu ou concedeu, porque se assim não fosse nada teria sido dado ou concedido, e o homem não seria dono de seu próprio destino, desafiando o direito ao livre-arbítrio. A vida individual também não pertence à humanidade; ao contrário, o homem tem, inclusive, o direito de não fazer parte (ou mesmo deixar de fazer parte) da própria humanidade, em face de seu sagrado direito ao livre-arbítrio.

Assim, o direito à morte digna origina-se da ideia de que o titular da vida deve gozá-la segundo seus valores, concepções, crenças ou não crenças e, neste caso, envolve a personalidade do enfermo, o modo que ele deseja morrer, preservando sua personalidade e dando um coerente fim para sua vida.

Urge que o Estado e a Sociedade brasileiros, finalmente possam amadurecer democraticamente, propiciando uma necessária evolução normativa que contemple o sublime respeito ao *livre-arbítrio*, elevando a *dignidade humana* ao patamar dos bens e direitos mais preciosos a serem protegidos pelo nosso Direito, fazendo, por fim, com que mais nenhum ser humano (apenas por ostentar a condição de brasileiro e se encontrar em solo pátrio) tenha de passar por tanto e desnecessário sofrimento, traduzido por uma dor que se encerra para aqueles que já foram, mas nega a alegria da vida aos que ficaram.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. *A Linguagem e a morte*. Belo Horizonte: Editora da UFMG, 2006.

ARAÚJO, Luiz Alberto David e NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *In Curso de Direito Constitucional*, São Paulo: Saraiva.

CAPEZ, Fernando & SANTOS, Marisa F. *In Curso de Direito Constitucional*, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005.

CASTRO, Julio Cesar Lemes. “Sob o signo de Narciso: identidade na sociedade de consumo e no ciberespaço”. *Verso e Reverso: Revista de Comunicação*. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/versoereverso/article/view/5794/3040>. Acesso: 10 mar. 2015.

COLLUCI, Claudia. “A Holanda terá unidade móvel para eutanásia em domicílio. Jornal Folha de São Paulo. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2012/02/1050133-holanda-tera-unidade-movel-para-eutanasia-em-domicilio.shtml>> Acesso 17 dez. 2012.

LIMA, Paulo Bernardo Lindoso; MAIA, Maurilio Casas. Direito à morte digna: o fim da vida em debate. Disponível em <<http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/96/direito-a-morte-digna-o-fim-da-vida-em-debate-323805-1.asp>> Acesso: 2 fev. 2015.

FREITAS, Luana. Eutanásia: a quem pertence à vida? Disponível em <http://www.olharvital.ufrj.br/2006/index.php?id_edicao=155&codigo=7> Acesso: 17 mar. 2015.

FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. V. 21. Rio de Janeiro: Imago, 1974.

FOUCAULT, Michel. *Em Defesa da Sociedade*, São Paulo; Martins Fontes, 2002.

O GLOBO. Entrevista com José Eduardo Araújo, membro do conselho Federal de Medicina (CFM). Brasil deve debater alternativas à eutanásia, diz membro de Conselho de Bioética Jornal. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/sociedade/saude/brasildevedebateralternativaseutanasiadizmembrodconselhodebioetica13005924>>. Acesso em 02 fev. 2015.

MARCOS, Ana María. “La normativa internacional sobre la eutanásia”. Disponível em <<http://portal.uned.es/portal/page?MARCOS,%20Ana%20Mar%C3%ADa.%20%E2%80%9CLa%20normativa%20internacional%20>>. Acesso: 17 fev. 2015.

MITOLOGIA. TÂNATOS: A PERONIFICAÇÃO DA MORTE. Disponível em: <http://allofthemitology.blogspot.com.br/2008/08/thanatos-personificacao-da-morte.html>. Acesso 12 mar 2015.

MILHORANCE, Flavia. “Eutanásia é ilegal”. O Globo. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/sociedade/saude/medicos-discutem-melhor-forma-de-assistencia-para-pacientes-terminais-14075259#ixzz3UIDIdcVn>. Acesso: 17 mar. 2015.

RABELO, Martha Klumb Oliveira. “Um olhar fenomenológico sobre a morte na sociedade ocidental: testemunho histórico-antropológico”. Disponível em: http://www.redenacionaldetanatologia.psc.br/Artigos/artigo_24.htm. Acesso: 14 mar. 2015.

SILVA, José Afonso Da. In *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

YES, NÓS TEMOS BANANAS! DESERTOS ALIMENTARES E DIREITOS FUNDAMENTAIS¹⁰⁷

Caroline Puccioni Katsuda¹⁰⁸
Michelle Asato Junqueira¹⁰⁹

RESUMO

O presente trabalho tem como tema principal o estudo dos desertos alimentares na cidade de São Paulo, SP. Barreiras físicas, desigualdades socioeconômicas e desinformação nutricional são fatores que impedem o acesso da população periférica aos alimentos *in natura* e dificultam o entendimento do que é a alimentação saudável. Além do descaso no planejamento urbano e da falta de políticas públicas sobre o assunto, o deserto alimentar cria a ilusão de que o feijão com arroz é ultrapassado. Ademais, a insegurança alimentar, agravada pela pandemia de Covid-19, trouxe voz a quem tem o vazio no prato. A alimentação é muito mais do que um gesto de amor e solidariedade: estão no menu os interesses da indústria alimentícia para o fim do Guia Alimentar Para a População Brasileira elaborado pelo NUPENS (Núcleo de Pesquisas Epidemiológicas em Nutrição e Saúde, da Faculdade de Saúde Pública da USP). Assim, restarão delimitados o conceito de deserto alimentar, bem como a precarização nutricional em contraponto aos direitos sociais fundamentais à alimentação humana adequada e, conseqüentemente, à vida. A partir da metodologia bibliográfica, serão abordadas as responsabilidades estatais e do setor privado frente ao citado Direito Social Fundamental, conforme o art. 6º da Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: Desertos Alimentares. Responsabilidade. Direitos Fundamentais.

ABSTRACT

This work has as main theme the study of food deserts in the city of São Paulo, SP. There are physical, socioeconomic, and nutritional misinformation barriers that impede the peripheral population access to fresh food and make difficult to understand what healthy eating means. Besides the neglect of urban planning and the lack of public policies on the subject, food deserts create an illusion that rice and beans are old-fashioned. Thus, food insecurity, aggravated by Covid-19 pandemic, gives voice to those who have emptiness on their plate. Food represents so much more than a gesture of love and solidarity: it's on the menu the food industry's interests pressing for the end of the Food Guide for the Brazilian Population conceived by NUPENS (Nucleus for Epidemiological Research in Nutrition and Health, from Faculty of Public Health

¹⁰⁷ Trabalho desenvolvido no Programa Institucional de Iniciação Científica da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

¹⁰⁸ Graduanda em Direito na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Participante da Clínica de Extensão "Educação para os ODS". Participante do II Congresso Mackenzie de Direitos da Criança e do Adolescente, II Simpósio de Direitos Sociais, I Congresso de Direitos Humanos e Empresas do Mackenzie. Pesquisadora da XVI e XVII Jornadas de Iniciação Científica do Mackenzie. Foi pesquisadora do Grupo de Estudos "MackEleições" e "Direitos Humanos e Empresas".

¹⁰⁹ Doutora e Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie-UPM. Especialista em Direito Constitucional com extensão em Didática do Ensino Superior. Líder do Grupo de Pesquisa CNPq CriadirMack da Faculdade de Direito da UPM. Vice-líder dos grupos de pesquisa "Políticas Públicas como Instrumento de Efetivação da Cidadania". Pesquisadora no grupo CNPq "Estado e Economia no Brasil". Coordenadora de Pesquisa da Faculdade de Direito da UPM. Coordenadora do Comitê de Ética em Pesquisa envolvendo seres humanos da UPM. Professora do curso de graduação em Direito da mesma instituição. Membro da Comissão de Direitos Infantojuvenis da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção São Paulo e do Instituto Brasileiro de Direito da Criança e do Adolescente (IBDCRIA).

at USP). In the present work, the concept of food desert will be delimited, as well as the nutritional precariousness related to the social fundamental right to adequate human food and, consequently, the right to life. Based on a bibliographical methodology, the state and private sector's responsibilities will be analyzed in relation to the Social Fundamental Rights, listed on art. 6 of the Federal Constitution of 1988.

Keywords: Food deserts. Responsibility. Fundamental rights.

1. INTRODUÇÃO

*“Desertos não são só de areia,
também não têm só calor,
às vezes têm água,
às vezes chove,
às vezes têm amor.
Deserto pode ser de porcelana,
vidro ou plástico também.
Deserto pode até ser mato.
O deserto tá no prato.”
(Luca Cohen)*

Discorrer acerca da alimentação é dialogar diretamente com a vida. A comida nada mais é do que o reflexo da construção histórica e cultural de um povo, externalizada por meio dos seus pratos típicos: desde o pato no tucupi ao churrasco; da galinhada com pequi ao acarajé, da feijoada ao açaí - tudo isso representa uma parcela do que é ser brasileiro.

Salienta-se que a alimentação, por ser inerente à sobrevivência dos seres vivos, acompanha as mudanças sociais, bem como expressa uma revolução silenciosa.

Primeiro, porque a vida moderna, ao mesmo tempo em que impôs, em um discurso convincente, o *fast food* ao menu das famílias, ocidentalizou ou “*McDonaldizou*” o cardápio. Ainda neste ponto, a pressão estética, a gordofobia e os filtros de efeitos especiais nas redes sociais inconscientemente travam batalhas com transtornos alimentares e depressão.

Quanto ao segundo, o veganismo (dieta sem consumo de qualquer proteína de origem animal, direta ou indiretamente), vegetarianismo (dieta sem consumo de carne animal) ou mesmo o flexitarianismo (dieta com redução significativa de carne animal) são atos revolucionários – sobretudo, atos políticos pelo respeito aos animais, fomento de agricultura familiar e contra a monocultura.

Nesse sentido, o Plano de Ação da Cúpula Mundial de Alimentação de 1996, desenvolvido pela Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO-ONU), determinou ser dever e responsabilidade estatal a segurança alimentar de seus cidadãos, visando “[...] a todo momento, acesso físico e econômico a alimentos seguros, nutritivos, e

suficientes para satisfazer as suas necessidades dietéticas e preferências alimentares a fim de levarem uma vida ativa e sã” (FAO-ONU, 1996 apud VALENTE, 2002, p. 103). Deste modo, será estudado o papel estatal, especialmente o estado de São Paulo, em face dos desertos alimentares.

O direito à alimentação foi tardiamente positivado no Estado brasileiro. Apesar disso, diante de sua característica essencial, ainda que não estivesse expressamente previsto no texto constitucional, o direito à alimentação sempre foi considerado pressuposto de efetividade de outros direitos fundamentais como a vida, educação, saúde e dignidade humana.

Em razão da magnitude desse tema, o Ministério da Saúde lançou o Guia Alimentar para a População Brasileira, publicado em 2014 e elaborado sob a coordenação do NUPENS (BRASIL, 2014). Nesse documento vanguardista, os alimentos são categorizados pelo seu grau de processamento: *in natura*, minimamente processados, ingredientes culinários, processados e ultraprocessados. Apesar de sua relevância, atualmente o Guia tornou-se pauta de discussão política, por pressão da indústria alimentícia, conforme será abordado a seguir.

Assim, esta pesquisa utiliza-se de metodologia bibliográfica para construção do referencial teórico necessário ao desenvolvimento de um tema árduo e cultural.

A alimentação deveria ser distribuída igualmente a todos. Contudo, mesmo no município de São Paulo, cidade mais rica do Brasil, há populações que enfrentam os desertos alimentares, ou seja, locais com pouca densidade de estabelecimentos que oferecem opções saudáveis para o consumo humano.

E não tinha como ser menos paradoxal. Segundo Valente (2002, p. 103) “[...] o ato de alimentar-se, e de alimentar seus familiares e aos outros é um dos que mais profundamente reflete a riqueza e a complexidade da vida humana na sociedade”.

Em um país continental como o Brasil, a complexidade é ainda maior: se em uma ponta da mesa come-se miojo; noutra, filet mignon com azeite trufado e espuma de queijo grana padano. Ou seja, falar sobre alimentação é um tema urgente para quem tem fome e para quem quer que a fome acabe.

2. DESENVOLVIMENTO DO ARGUMENTO

2.1. A IMPORTÂNCIA DA ALIMENTAÇÃO

O fornecimento de alimentos para a população é um assunto primordial, já que todos precisam se alimentar. E não apenas ingerir comida, mas na quantidade e qualidade necessárias ao pleno desenvolvimento humano.

Quanto ao aspecto quantitativo, no Brasil, considera-se que o debate da Segurança Alimentar e Nutricional (SAN) surgiu após a publicação da obra “*Geografia da Fome*”, de Josué de Castro, em 1946. De acordo com ele, “o acesso à alimentação é um direito humano em si mesmo, na medida em que a alimentação constitui-se no próprio direito à vida. Negar este direito é, antes de mais nada, negar a primeira condição para a cidadania, que é a própria vida” (CASTRO, 1999 apud PETRO, 2017, n.p.).

Batista Filho (2003) cita que a disseminação das ideias de Castro foi essencial para a tomada de medidas governamentais, como a instituição do salário-mínimo, que estabeleceu uma cesta de 12 alimentos, atendendo 100% das recomendações de calorias, proteínas, sais minerais e vitaminas.

De acordo com a Organização para Alimentação e Agricultura (FAO; IFAD; WFP, 2014), a população desnutrida brasileira reduziu 82% de 2002 a 2013. O Brasil saiu do mapa da fome em 2014, com menos de 5% da população ingerindo menos calorias que o recomendado, mas infelizmente voltou para o cenário de extrema pobreza em razão da pandemia da Covid-19 (EXAME, 2020).

Nesse contexto, surge a primeira contradição. Segundo a Agência Senado, enquanto o Brasil bate recordes no agronegócio, muitos brasileiros passam dias sem se alimentar:

O Brasil é o segundo maior exportador de alimentos do mundo, conforme a Organização Mundial do Comércio (OMC), mas o Relatório da Organização da ONU para Agricultura e Alimentação (FAO, em inglês) divulgado no dia 12 de julho estima que 23,5% da população brasileira tenha vivenciado insegurança alimentar moderada ou severa entre 2018 e 2020, um crescimento de 5,2% em comparação com o último período analisado, entre 2014 e 2016. (Agência Senado)

Aliada a essa problemática quantitativa, a população também enfrenta outro desafio: a qualidade dos alimentos. Segundo o censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística de 2010 (IBGE, 2010), as famílias brasileiras substituíram as calorias que normalmente vinham de alimentos tradicionais, tais como arroz, feijão e farinha de mandioca, pelo consumo de alimentos processados, a exemplo de biscoitos, refrigerantes e refeições prontas. Esse cenário aponta para a ocidentalização e massificação cultural a nível alimentar.

Mais recentemente, uma pesquisa realizada pelo Ministério da Saúde em 2016, indica que menos de 25% da população brasileira consome a quantidade de frutas e hortaliças recomendada pela Organização Mundial da Saúde (BRASIL, 2016). Além disso, o acesso à alimentação ainda é um problema entre diversos grupos que dependem de políticas públicas e programas de transferência de renda.

Nos últimos meses de 2020, conforme o estudo feito pela Rede Brasileira de Pesquisa em Soberania e Segurança Alimentar e Nutricional (Rede Penssan), 55,2% da população (cerca de 116,8 milhões de pessoas) enfrentavam algum grau de insegurança alimentar¹¹⁰, e destes, mais de 19 milhões de brasileiros em situação de insegurança alimentar do tipo grave (extrema fome).

Nesse sentido, o Direito Humano à Alimentação Adequada, o DHAA, é assegurado pelo artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU (Organização das Nações Unidas), de 1948 (CONTI, 2017). No Brasil, a Lei nº 11.346 / 2006 instituiu o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional e, no artigo 2º, definiu a alimentação adequada como

[...] direito fundamental do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, devendo o poder público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população (BRASIL, 2006, p. 1).

Apenas em 2010 tal direito foi constitucionalizado, por meio da Emenda Constitucional nº 64, que incluiu a alimentação ao ordenamento jurídico brasileiro, no artigo 6º da Constituição Federal, compondo o rol dos direitos sociais. Para Silva (2014, p. 439):

Sempre que um bem inerente à pessoa humana se encontre oprimido ou ameaçado surge a necessidade de sua proteção jurídica. E, então esse bem adquire contornos de um direito fundamental, a requerer reconhecimento constitucional. A alimentação adequada está nesse caso. O espantoso é que só agora está sendo reconhecida pela Constituição como um direito fundamental social. Sua formação, como tal, começou com a luta pela implementação de políticas públicas de combate à insegurança alimentar.

Seja em seu aspecto quantitativo ou qualitativo, a alimentação constitui um denominador comum, que é transmitido de geração a geração para a continuidade da existência dos seres vivos. Ou seja, a vida está alicerçada na efetivação do direito à alimentação, que garante não apenas uma vida adequada, mas a própria vida em si. Assim:

A contínua atividade do organismo vivo exige determinadas condições para existir plenamente. O metabolismo, o crescimento, a reprodução a adaptação ao meio são funções orgânicas decorrentes da capacidade de

¹¹⁰ Segundo a FAO (Food and Agriculture Organization of the United Nations), desde a Conferência Mundial de Alimentação de Roma, em 1966, a segurança alimentar consiste no acesso físico, social e econômico permanente a alimentos seguros, nutritivos e em quantidade suficiente para satisfazer as necessidades nutricionais e preferências alimentares para uma vida ativa e saudável.

autocriação dos sistemas vivos ou, em outras palavras, a capacidade de se criar, de se autoproduzir (cada componente do todo participa na formação de outros componentes; o todo cria e é criado por seus componentes) é o padrão que se pode encontrar nos sistemas vivos (NUNES, 2008, p. 1).

Por esse motivo, é essencial que o direito à vida e os conexos a ele não sejam infringidos, mas sobretudo, preservados.

O DHAA envolve a Segurança Alimentar, que significa pleno acesso à alimentação em qualidade e quantidade suficientes de forma permanente sem comprometer outras necessidades essenciais. De acordo com o Governo Federal, ao afirmar que a alimentação deve ser adequada, leva-se em consideração o contexto e condições culturais, sociais, econômicas, climáticas e ecológicas de cada pessoa, etnia, cultura ou grupo social.

Inclusive, devido a sua importância, esse conceito reflete o 2º Objetivo do Desenvolvimento Sustentável¹¹¹ (ODS), elaborado na sede da ONU em Nova Iorque em 2015, na Agenda 2030. O objetivo deste ODS é justamente “acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável” (CONEXÃO AMBIENTAL, 2019, n.p.).

Com isso, pretende-se acabar com todas as formas de fome e má-nutrição, de modo a garantir que todas as pessoas - especialmente as crianças - tenham acesso suficiente a alimentos nutritivos durante todos os anos. Para alcançar este objetivo, é necessário promover práticas agrícolas sustentáveis, por meio do apoio à agricultura familiar, do acesso equitativo à terra, à tecnologia e ao mercado.

De todo modo, o acesso à alimentação está diretamente relacionado com os desertos alimentares. Mas, por quê? Explica-se.

2.2. OS DESERTOS ALIMENTARES

Tal termo apareceu pela primeira vez em 1995, em um documento de um grupo de trabalho da Força-Tarefa de Nutrição do governo escocês. Desde então, tem sido usado cada vez mais por acadêmicos, formuladores de políticas públicas e grupos comunitários para

¹¹¹ Segundo a ONG Estratégia ODS, “os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) são uma agenda mundial adotada durante a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável em setembro de 2015 composta por 17 objetivos e 169 metas a serem atingidos até 2030. Nesta agenda estão previstas ações mundiais nas áreas de erradicação da pobreza, segurança alimentar, agricultura, saúde, educação, igualdade de gênero, redução das desigualdades, energia, água e saneamento, padrões sustentáveis de produção e de consumo, mudança do clima, cidades sustentáveis, proteção e uso sustentável dos oceanos e dos ecossistemas terrestres, crescimento econômico inclusivo, infraestrutura, industrialização, entre outros” (CONEXÃO AMBIENTAL, 2019, n.p.).

descrever áreas urbanas onde os moradores não têm acesso a uma dieta saudável (CUMMINS; MACINTYRE, 2002).

De forma mais ampla, deserto alimentar compreende lugares nos quais os indivíduos têm dificuldade em acessar fisicamente alimentos frescos e nutritivos (FAO, 2018). Já os pântanos alimentares são locais que incentivam o consumo de ultraprocessados que geram satisfação rápida, em contraponto à baixa quantidade nutricional dos alimentos.

Nos Estados Unidos, as definições são mais específicas: um determinado local é considerado deserto alimentar quando 500 pessoas precisam se deslocar mais de 1,5 km para ter acesso a estabelecimentos que ofereçam comida saudável, fresca e nutritiva (CARNAÚBA, 2018). Por sua vez, o pântano alimentar refere-se a uma área de 4 km², onde 90% dos comércios oferecem comida barata e calórica, como redes de *fast food*, lojas de conveniência e pequenos mercados conhecidos por vender produtos de menor qualidade.

O Brasil não definiu parâmetros oficiais para a caracterização de tais conceitos, de acordo com o Ministério do Desenvolvimento Social (MDS).

Contudo, o NUPENS segue o entendimento consolidado da ONU: os desertos alimentares são locais onde o acesso a alimentos *in natura* ou minimamente processados é escasso ou impossível. Já os pântanos são regiões em que se predomina a venda de produtos altamente calóricos com poucos nutrientes, como no caso das redes de fast food e lojas de conveniência. Ambas as definições tratam do deslocamento das pessoas para outras áreas que possam ofertar alimentos mais adequados e saudáveis.

Para a pesquisadora Hillary Shaw (2006, p. 231), “os desertos alimentares continuam sendo um território teórico contestado, pelo menos em parte porque nenhuma definição firme foi proposta”. Ela propõe três fatores que contribuem para classificar os problemas de acesso aos alimentos no Reino Unido: capacidade, patrimônio e atitude.

Enquanto os problemas de capacidade são aqueles relacionados às barreiras físicas que impedem o acesso à alimentação saudável, os problemas patrimoniais estão relacionados às barreiras econômicas e os problemas de atitude são as barreiras psicológicas e de conhecimento que impedem o consumidor de acessar uma alimentação saudável. Essa visão foi utilizada no curso da FIS (Formação Integrada para a Sustentabilidade), da Fundação Getúlio Vargas, que investigou desertos alimentares na cidade de São Paulo.

2.2.1. PROBLEMAS DE CAPACIDADE

Quanto ao primeiro fator, é evidente a construção de uma malha muito mais estruturada de transporte na região central do que periférica. Vejamos:

Figura 2 – Mapa ilustrativo das linhas do Metrô e CPTM em São Paulo, com destaque para a região central da cidade.



Fonte: Grungemaster | Dreamstime.com

Nota-se, a partir da ilustração acima, a vasta gama de estações do metrô e trens na região central da cidade de São Paulo, cenário diferente dos bairros aos extremos do município. Ou seja, populações mais próximas ao centro da metrópole têm maior facilidade em deslocar-se em busca de alimentos mais frescos, ao passo que comunidades periféricas possuem menos opções de deslocamento físico do lugar em que habitam.

Ainda no tocante às barreiras físicas, o Estudo Técnico de Mapeamento dos Desertos Alimentares no Brasil concluiu que, diante da análise da distribuição dos estabelecimentos, à medida em que um município cresce, também há um aumento significativo de estabelecimentos de venda de ultraprocessados por habitante, ao passo que reduz a densidade de estabelecimentos de venda de *in natura* e mistos (mescla entre alimentos *in natura* e minimamente processados).

Figura 2 – Número e % de estabelecimentos que prestam serviços de alimentação ou comercializam alimentos no varejo, por porte de município e tipo de estabelecimento

Porte de município	Tipo de estabelecimento							
	In Natura		Misto		Ultraprocessado		Total	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Pequeno I (até 20.000 hab)	19.527	24%	53.665	67%	7.080	9%	80.272	100%
Pequeno II (20.001 a 50.000 hab)	22.889	25%	57.024	62%	11.828	13%	91.741	100%
Médio (50.001 a 100.000 hab)	17.846	22%	49.883	62%	13.334	16%	81.062	100%
Grande (100.001 a 900.000 hab)	40.993	15%	164.261	60%	69.949	25%	275.203	100%
Metrópole (Acima de 900.000 hab)	28.061	15%	104.136	54%	60.008	31%	192.206	100%
TOTAL	129.315		428.968		162.200		720.483	

Fonte: Estudo Técnico de Mapeamento dos Desertos Alimentares no Brasil

Duran (2013) concluiu, em sua tese de doutorado, que moradores próximos de pontos com variedades de frutas consomem mais - enquanto lugares com mais *fast foods* estão associados com maior consumo de refrigerante, açúcar, menor consumo de frutas e hortaliças.

Em outras palavras, além do ponto de vista nutricional, os desertos alimentares representam outra dimensão da desigualdade econômico social: regiões mais pobres e mais ricas têm acesso diferente a alimentos - o que impacta na qualidade da comida que consomem, visto que em alguns locais é mais fácil encontrar um pacote de salgadinho, baixíssimo em nutrientes, do que uma cenoura, cheia de vitaminas.

2.2.2. OS PROBLEMAS DE PATRIMÔNIO

Quanto ao segundo fator, conforme estudos do NUPENS, em áreas de média e alta renda (centro da cidade de São Paulo, por exemplo), o número de estabelecimentos que priorizam a venda de ultraprocessados é 5,6 vezes maior do que os que comercializam, primordialmente, alimentos *in natura*. Comparativamente, em áreas periféricas, o número quadruplica, ou seja, **há 22 vezes mais locais que vendem ultraprocessados do que alimentos *in natura*.**

Bairros com baixos indicadores sociais são, em geral, locais onde o acesso a alimentos adequados é, portanto, muito mais difícil. Os moradores dessas regiões precisam ir até o centro da cidade ou a outros lugares com maior poder aquisitivo, onde ficam concentrados os hortifrutis, feiras, peixarias, açougues, mercearias, supermercados, hipermercados e demais estabelecimentos onde é possível encontrar alimentos *in natura* ou minimamente processados.

De acordo com o Mapeamento dos Desertos Alimentares no Brasil, podem ser considerados desertos alimentares no município de São Paulo: Marsilac, Capão Redondo, Brasilândia, Mandaqui, São Miguel, dentre outros bairros que estão no Grupo 1 - Percentil 25.

Esse cenário de desigualdade socioeconômica reflete uma realidade alimentar desequilibrada, se não, doentia. Isso porque o consumo de um produto industrializado tem um custo muito mais elevado do que o de um alimento *in natura* - por exemplo, em consulta ao site da rede de supermercados Pão de Açúcar, um pacote de “salgadinho de milho Lua Cheetos

Parmesão” de 140g custa R\$ 8,99¹¹². Com esse mesmo valor, é possível comprar 2 quilos de manga tommy¹¹³.

Em outras palavras, os desertos alimentares aprofundam o ciclo vicioso da desigualdade econômica: os produtos mais caros estão 22 vezes mais próximos daqueles que justamente auferem menor renda, têm menos oportunidades e carecem de acesso à informação e educação nutricional.

Partindo-se de outra perspectiva, é dicotômica a aquisição de produtos ultraprocessados. A título exemplificativo, imagine que não há nenhum alimento na residência do indivíduo e ele saiu para comprar os ingredientes de uma receita de macarrão ao sugo para o jantar. Entre comprar um miojo ou o tomate, cebola, alho, óleo e macarrão para o preparo, ele escolhe o ultraprocessado porque, no final das contas, a conta econômica pode fechar. O cenário de extrema pobreza e insegurança alimentar é uma realidade brasileira: ganha-se aquilo que foi trabalhado naquele dia. Portanto, ainda que os alimentos *in natura* possam render mais receitas, o miojo pode ser a única solução entre alimentar-se ou passar fome naquele dia. A dicotomia consiste justamente na ideia de que o ultraprocessado é mais prático e fácil (juntar água, colocar no microondas por 3 minutos e servir), mas ao mesmo tempo, essa praticidade se perde no tempero pronto, nos conservantes e nos aromatizantes. Pode-se até economizar o gás, a luz, a água, e o precioso tempo, entretanto, a saúde fica descompassada.

Além disso, outro recorte importante sobre as barreiras físicas é trazido por Ilbery *et al.* (2005, p. 116) sobre como o processo recente do reconhecimento das cadeias agroalimentares curtas, contribuem para o fortalecimento do ODS 2 para a fome zero. Neste sentido, os autores apontam a “emergência de uma nova geografia alimentar” que (re)significa a produção, o consumo e o próprio ato de alimentar a si e aos demais.

Os autores fazem referência, ainda, aos fatores que contribuíram para o distanciamento da relação social existente entre produção e consumo de alimentos, sendo que, segundo eles, esta desconexão é fruto de uma ruptura entre os consumidores e os produtores tradicionais (vistos apenas como fazendeiros) que produzem e comercializam alimentos em larga escala, reforçando a crescente padronização e homogeneização dos hábitos alimentares - um dos fatores amplamente discutido, pelo menos no âmbito da Ciência da Nutrição, e que os

¹¹² Salgadinho De Milho Lua CHEETOS Parmesão Pacote 140g. Pão de Açúcar. Disponível em <<https://www.paodeacucar.com/produto/221134/salgadinho-de-milho-lua-cheetos-parmesao-pacote-140g>> Preço obtido em consulta no dia 03.09.2021.

¹¹³ Manga Tommy a Granel 500g. Pão de Açúcar. Disponível em <<https://www.paodeacucar.com/produto/75720/manga-tommy-a-granel-500g>> Preço obtido em consulta no dia 03.09.2021

pesquisadores evidenciam como sendo o fenômeno da “*McDonaldização*” (RITZER, 1993 apud ILBERY *et al.*, 2005). Isso distanciou o consumo da comida como prática social e provocou a “ocidentalização do padrão alimentar”, conforme refere Garcia (2003), citado por Bezerra e Schneider (2012, p. 38).

De acordo com o Guia Alimentar para a População Brasileira, na maior parte do mundo, as formas de produzir e distribuir alimentos vêm se modificando de forma desfavorável para a distribuição social das riquezas, assim como para a autonomia dos agricultores, a geração de oportunidades de trabalho e renda, a proteção dos recursos naturais e da biodiversidade e a produção de alimentos seguros e saudáveis (BRASIL, 2014).

Estão perdendo força sistemas alimentares centrados na agricultura familiar, em técnicas tradicionais e eficazes de cultivo e manejo do solo, no uso intenso de mão de obra, no cultivo consorciado de vários alimentos combinado à criação de animais, no processamento mínimo dos alimentos realizado pelos próprios agricultores ou por indústrias locais e em uma rede de distribuição de grande capilaridade integrada por mercados, feiras e pequenos comerciantes.

Segundo o documento oficial, surgem sistemas alimentares que operam baseados em monoculturas que fornecem matérias-primas para a produção de alimentos ultraprocessados ou para rações usadas na criação intensiva de animais. Esses sistemas dependem de grandes extensões de terra, do uso intenso de mecanização, do alto consumo de água e de combustíveis, do emprego de fertilizantes químicos, sementes transgênicas, agrotóxicos e antibióticos e, ainda, do transporte por longas distâncias. Completam esses sistemas alimentares grandes redes de distribuição com forte poder de negociação de preços em relação a fornecedores e a consumidores finais.

Esse modelo de produção e consumo de alimentos de ampla comercialização e produzidos em larga escala possui seu custo de produção reduzido e explora os componentes atrativos como a palatabilidade, estética e sanidade (asepsia), atribuindo a estes produtos, mediante a utilização de aditivos químicos, corantes e conservantes, sabores agradáveis, formas e aparências atraentes. Conforme o Guia, esse fenômeno favorece a pauperização do pequeno e médio agricultor(a) ou, ainda, a interferência na cultura alimentar, reduzindo, sobremaneira, o consumo de alimentos produzidos local e/ou regionalmente descaracterizando o consumo típico-tradicional de um povo.

Para isso, prioriza-se então a exploração destrutiva dos recursos humanos e naturais que reflete na exploração da mão de obra no campo, no predomínio da monocultura com utilização ilimitada e não controlada de agrotóxicos. A contradição não para: as isenções fiscais

às indústrias de agrotóxico, popularmente conhecidas como “bolsa agrotóxico” chegam ao montante 10 bilhões de reais ao ano (BARBA; JUNQUEIRA; GRIGORI, 2020).

Além disso, segundo um estudo publicado na revista Saúde Pública, para cada US\$ 1,00 gasto com a compra de agrotóxicos no Paraná, são gastos US\$ 1,28 no SUS com tratamento de intoxicações agudas — aquelas que ocorrem imediatamente após a aplicação. O cálculo deixou de fora os gastos em doenças crônicas, aquelas que aparecem com o passar do tempo devido à exposição constante aos pesticidas, como o câncer.

Sobre esta constatação, Pedraza (2005 apud BEZERRA; SCHNEIDER, 2012) afirma que tais resultados, até hoje, colocam em risco a possibilidade de um desenvolvimento que traga consigo a sustentabilidade ambiental e contribua para minimizar a situação de fome/desnutrição imposta a uma parcela considerável da população, vez que a riqueza resultante desse “desenvolvimento agrícola” se concentra nas mãos de uma minoria. Em seu relatório o Consea (2004 apud BEZERRA; SCHNEIDER, 2012, p. 40) justifica que:

[...] a coerência dessa cadeia produtiva gira em torno dos princípios de demanda e oferta e independe da concepção de alimento como um direito de todos. Assim, este fato reproduz e fortalece um sistema de concentração de terra (meio de produção) e de renda (acesso) que historicamente se perpetua em grande parte dos países em desenvolvimento como o Brasil. Contudo, é importante ressaltar que o Brasil não dispõe de dados nacionais atualizados sobre disponibilidade de alimentos.

2.2.3. PROBLEMAS DE ATITUDE

Além da limitação espacial e econômica, Shaw (2006) aponta uma causa subjetiva para o surgimento dos desertos alimentares. Em outras palavras, as barreiras mentais representam “problemas de atitude”, como “preconceitos de base cultural contra certos alimentos, falta de conhecimento sobre como preparar e cozinhar alguns alimentos, ou falta de vontade de encontrar tempo em um pobre, mas estilo de vida rico em dinheiro para cozinhar vegetais frescos (SHAW, 2006).

O terceiro fator tem fundamento histórico com a entrada da mulher no mercado de trabalho, as questões da casa encontraram eco. A rotina agitada, a falta de tempo e a necessidade de trabalhar mais tornaram-se prioridade e o ato de cozinhar ficou de escanteio. Resultado: as comidas congeladas que ficam prontas em 5 minutos no micro-ondas preencheram o vácuo com um discurso convincente de que não seria necessário trabalhar e cozinhar, visto que a indústria cuidaria da alimentação. É o “tempero da vovó”, a “comida caseira”, o aroma idêntico ao natural, o sachê, o cubinho de caldo pronto, ou aquele suco de laranja que tem os gominhos para parecer que foi feito de verdade. Todo um discurso tão bem-preparado que serviu de

sustento, literalmente, para as gerações perderem o interesse em se dedicar às tradições culinárias de seus antepassados. Inclusive, os assuntos do cotidiano da mesa brasileira, que eram ditados pelo feminino (como decorrência da estruturação do machismo e do papel social da mulher na família), tornaram-se objeto crescente do marketing, da comunicação jovem e acessível, da rentabilização televisiva, do patrocínio em eventos.

A respeito disso, Michael Pollan estuda o comportamento do mercado e o marketing por trás dos ultraprocessados, analisando que os alimentos industrializados têm mais sal, açúcar e não saciam porque são desenvolvidos na forma de *snacks* para serem comidos ao longo do dia em uma quantidade muito maior do que a necessária. O mercado acompanha atentamente essas mudanças, desde cubos de caldo prontos, produtos *lights* e *diets* até produtos 100% vegetais com textura, aroma e sabor de carne.

Apesar da praticidade dos alimentos ultraprocessados, segundo o curso de Introdução à Alimentação e Saúde da Universidade Stanford, a indústria alimentícia retira importantes nutrientes como fibras, ferro e vitaminas do complexo B por dois motivos. Primeiro, para dar uma textura mais fofa, suave – e, portanto, com menor sensação de saciedade. Segundo, para prolongar a durabilidade na prateleira dos supermercados, eis que os micro-organismos não se sentem atraídos por alimentos com poucos nutrientes.

Ou seja, o elemento psicológico foi e ainda é absorvido na sociedade do espetáculo. Criou-se o estigma de que cozinhar é difícil, é trabalhoso, é moroso e, se posta na balança, faz o indivíduo perder muito mais: perder o tempo em uma série, filme, abdicar sobre si mesmo e do tempo de qualidade com a família, etc. Por essa criação de preconceitos alimentares, a leitura atenta à rotulagem nutricional permite a tomada de decisão mais informada e consciente.

Então, a resposta para todos os problemas está na construção de grandes supermercados? Não, porque o surgimento dos desertos alimentares não se resume à análise de elementos puramente físicos, da distância entre a residência até a feira, mas repercute em dimensões culturais, históricas, refletem desigualdades socioeconômicas e construções psicológicas.

Justamente pela conjugação dos três elementos de Shaw (2006), a eliminação de desertos alimentares não se simplifica apenas à construção de mais supermercados, próximos às populações periféricas, pois a introdução de um supermercado no sistema alimentar local pode influenciar o acesso a alimentos saudáveis e também dos não saudáveis.

Além disso, a inauguração de mercados tende a aumentar a concorrência naquela região, causando a falência de outras lojas de alimentos locais, estimulando mudanças no preço

ou nas práticas de estoque, alterando, assim, a disponibilidade e os preços dos alimentos indiretamente - o que pode levar a um quadro mais severo de desigualdades.

A questão de estoque, inclusive, é um ponto de atenção para os estudos de Ramirez: o alto custo dos alimentos considerados saudáveis, a durabilidade destes na geladeira, além destes precisarem de um manejo maior para serem preparados, são determinantes na escolha dos alimentos em um mercado inaugurado em um deserto alimentar (RAMIREZ *et al.*, 2017).

No estudo feito por Ghosh-Dastidar *et al.* (2017), que tinha por objetivo avaliar a abertura de um supermercado em deserto alimentar por 3 anos, fica evidente que faltam políticas públicas de incentivo tanto para os residentes para uma alimentação saudável, quanto para os comerciantes, como por exemplo, atividades de educação alimentar e nutricional e incentivo a promoção de alimentos saudáveis.

Como uma alternativa para a dimensão física, seria reintegração do campo e cidade a partir das hortas urbanas. O estado de São Paulo possui alto grau de urbanização, considerando que, em 2016, a população urbana estava estimada em 96,32% da população total do estado. Apesar da elevada porcentagem, aumenta a cada dia o plantio de hortas urbanas e periurbanas nas cidades, que têm como característica, uma área de cultivo em terrenos de 200 m² até 10.000 m² e possuem a finalidade de fornecer hortaliças tanto para consumo das famílias, quanto para abastecer sacolões e mercados próximos.

A agricultura urbana está associada a diversos benefícios, como a educação ambiental, hábitos alimentares mais saudáveis, aproveitamento de resíduos orgânicos por meio da compostagem, fonte de renda para algumas famílias, vivência com o meio ambiente e ainda favorece as interações sociais da comunidade e torna-se um local de lazer.

Se feito de maneira adequada, a agricultura na cidade pode criar espaços verdes, preservar terras cultiváveis, resfriar edifícios, revitalizar áreas abandonadas e melhorar a biodiversidade (NUNES, 2008).

No plano administrativo, para estimular o plantio urbano, alguns municípios têm criado políticas locais tributárias. Em Jaguariúna (SP), conforme Lei Municipal nº 2.536/2018, o contribuinte pode se isentar do pagamento do IPTU caso possua um terreno de pelo menos 250m² e cultive nele uma horta. Em Campos dos Goytacazes (RJ), o código tributário municipal (Lei Complementar Municipal nº 01/2017) prevê, no art. 235, V, que está isento de imposto a área territorial utilizada como horta comunitária, reconhecida pela Superintendência Municipal de Agricultura, e não haja alteração na sua finalidade. Já em Guarapuava (PR), o art. 138 da Lei Complementar Municipal nº 1108/2001 condiciona a isenção de IPTU para os

imóveis não edificados que, na proporção mínima de 75% de sua área, haja comprovadamente cultivo de horta.

Em São Paulo, ainda em âmbito público, existem alguns projetos que incentivam a prática da horticultura urbana, como o Movimento Urbano de Agroecologia e o projeto Muda SP. Essas iniciativas são bastante fortes nas redes sociais, além de contarem com diversos voluntários que participam ativamente na construção de hortas urbanas em terrenos abandonados e na orientação da população quanto aos cuidados para a manutenção.

Todavia, o projeto de lei estadual nº 655/2018, que previa a instituição do Programa de Fomento e Divulgação das Hortas Coletivas Urbanas, foi arquivado em 2019. Ainda, tramita o projeto de lei estadual nº 639/2020, para apoio e estímulo à agricultura familiar.

Destaca-se, na iniciativa privada, a criação de um telhado verde no Shopping Eldorado, que transforma em adubo o lixo orgânico gerado diariamente na praça de alimentação. Com tal insumo, são plantados no local legumes e verduras, destinados aos próprios colaboradores. Além disso, a cobertura verde diminui a temperatura interna do shopping, reduzindo o desperdício de água e consumo de energia elétrica do ar-condicionado.

No tocante ao elemento psicológico listado por Shaw (2006), a rotulagem nutricional dos alimentos constitui-se em instrumento central no aperfeiçoamento do direito à informação. Segundo o PNAN, Política Nacional de Alimentação e Nutrição, o acesso à informação fortalece a capacidade de análise e decisão do consumidor, portanto, essa ferramenta deve ser clara e precisa para que possa auxiliar na escolha de alimentos mais saudáveis. Apesar do avanço normativo da rotulagem nutricional obrigatória, ainda é possível se deparar com informações excessivamente técnicas e publicitárias que podem induzir à interpretação equivocada.

Carlos Monteiro, do NUPENS, complementa que a publicidade é oposta ao guia alimentar, pois faz apologia ao consumo de alimentos ultraprocessados. No Brasil, não há uma regulamentação alimentar - como ocorre na CONAR. A indústria não pode, por exemplo, fazer propaganda de cigarro e existem restrições para fazer propaganda de bebidas alcoólicas ou mesmo publicidade infantil. Entretanto, não há nenhuma restrição aos alimentos repletos de aditivos, corantes e aromatizantes, dificultando a compreensão integral pela população.

O que temos é uma guerra entre dois regimes alimentares, uma dieta tradicional com alimentos de verdade, produzidos por agricultores locais, e os produtores de alimentos ultraprocessados, feitos para serem consumidos em excesso e que, em alguns casos, viciam (ALIMENTAÇÃO SAUDÁVEL, 2017, n.p.).

Visando à conscientização do assunto, tramitam na Comissão de Constituição, Justiça e Redação dois projetos de lei do estado de São Paulo, nº 656/2020 e 764/2020, que abordam, respectivamente, acerca da inclusão da agricultura familiar no currículo escolar do ensino médio da rede pública estadual e da criação do Programa “Horta Escolar”, com o objetivo de desenvolver ações para institucionalizar a instalação e manutenção de hortas nas dependências das escolas estaduais. Tais passos são importantes para a educação, desde cedo, da importância de uma alimentação verdadeiramente saudável.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pela complexidade em sua própria definição, o deserto alimentar não se reduz apenas à distância física entre a residência de um indivíduo até o local que ofereça alimentação adequada. Em verdade, tal fenômeno escancara o descaso público, o conflito de interesses em âmbito federal, os entraves da agroindústria brasileira, assim como a falta de interesse por parte das empresas, e a falta de informação, renda e preconceito populacional. São camadas e mais camadas de desigualdades estruturais que refletem o cenário de fome, extrema pobreza e insegurança alimentar, mesmo no município de São Paulo.

Para garantir a realização do direito humano à alimentação adequada, o Estado brasileiro tem as obrigações de respeitar, proteger, promover e prover a alimentação da população. Por sua vez, a população tem o direito de exigir que eles sejam cumpridos, por meio de mecanismos de exigibilidade. Sejam revoluções silenciosas na dieta, ou mesmo projetos de lei, a alimentação deve estar na ponta da língua do Poder Público e dos indivíduos.

Além disso, ambos os agentes precisam defender e preservar o meio ambiente equilibrado, sendo o direito ambiental fundamental à qualidade de vida da população presente e futura, nos termos do art. 225, caput, da CF/88 (BRASIL, 1988). É saudando a mandioca que se pode garantir o prato na mesa.

Com base nos estudos de Shaw (2006), o recorte desta pesquisa analisou aspectos de capacidade, patrimônio e atitude que constroem verdadeiras barreiras ao acesso à alimentação equilibrada.

É necessário que o ser humano volte a se relacionar com o espaço em que vive, ressignificando-o. A divisão maniqueísta de campo e cidade não se sustentam mais, tendo em vista sua intensa conexão. Um depende do outro.

A dificuldade geográfica ao acesso a alimentos nutritivos é um obstáculo significativo para que uma parcela considerável da população tenha uma alimentação adequada

e saudável. Constitui um fator determinante para o prefeito guiar o Plano Diretor da cidade e promover transporte público de qualidade, reduzindo as distâncias entre bairros centrais (com alta concentração de alimentos minimamente processados) e bairros periféricos (onde a desinformação abre margem à infiltração de ultraprocessados).

Por isso, políticas públicas que incentivem a criação de feiras livres e de outros locais que facilitem o acesso a alimentos *in natura* ou minimamente processados pelas cidades, reduzindo as desigualdades, devem estar no radar dos gestores públicos: a alimentação saudável é condição intrínseca ao exercício da cidadania e da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88) (BRASIL, 1988).

Justamente pelos recortes físicos, sociais, econômicos, culturais e políticos presentes no prato brasileiro, as instituições de ensino podem e devem alocar para si a responsabilidade de conscientização nutricional, evitando a substituição de alimentos tradicionais locais por alimentos processados, a fim de eliminar os problemas de atitude e massificação cultural a nível alimentar.

A consciência da produção agroecológica pode contribuir fortemente na garantia do Direito Humano à Alimentação Adequada (DHAA) sob a ótica da Soberania e Segurança Alimentar e Nutricional (SSAN). O uso dessa opção como escolha de um projeto político traria para o Brasil um conceito inovador promotor de saúde, por meio da diminuição do contato dos agricultores com os produtos tóxicos; de autonomia, pela produção independente de agrotóxicos; e de sustentabilidade ambiental e alimentar, devido ao acesso facilitado a alimentos em quantidade e qualidade de forma a garantir sua reprodução para gerações futuras. Ou seja, a agroecologia, associada ao estímulo à agricultura familiar, serviria de instrumento de fomento ao mercado local, com produtos de qualidade garantida, sem prejudicar o meio ambiente e o ser humano.

Aliado a isso, é importante estimular os pequenos estabelecimentos a comercializarem mais produtos frescos, armazenando com segurança os alimentos mais perecíveis. Conforme abordado, seria interessante a criação de estímulos fiscais por meio da redução ou isenção do IPTU para áreas que fossem comprovadamente utilizadas para o plantio urbano.

Devido à (falta de) responsabilidade estatal, o alimento muitas vezes não chega à mesa do brasileiro, e quando consegue chegar, é desbalanceada nutricionalmente. Quando o Estado enxergará os cidadãos como pessoas humanas e não apenas como peças de xadrez da esfera econômica?

4. REFERÊNCIAS

ADAM, Maya. A Sociocultural History of Obesity. [s.l.]: Stanford CME, 2016. 1 vídeo (3 min 30 seg). Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=S5c4jVM9LPg>. Acesso em: 20 dez. 2020.

AGÊNCIA SENADO. Potência Agrícola, Brasil convive com fome; senadores tentam reverter quadro. **Agência Senado**. [s.l.], 28 ago. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/07/28/potencia-agricola-brasil-convive-com-fome-senadores-tentam-reverter-quadro>. Acesso em: 15 ago. 2021.

ALIMENTAÇÃO SAUDÁVEL. New York Times publica matéria sobre como a grande indústria viciou o Brasil em ultraprocessados. **Panelinha**, [s.l.], 18 set. 2017. Disponível em: <https://www.panelinha.com.br/blog/alimentacaosaudavel/newyorktimes>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BARBA, M. D.; JUNQUEIRA, D.; GRIGORI, P. ‘Bolsa-agrotóxico’: empresas recebem isenções de impostos de R\$ 10 bilhões ao ano. **Agência Pública**, São Paulo, 12 fev. 2020. Disponível em: <https://apublica.org/2020/02/bolsa-agrotoxico-empresas-recebem-isencoes-de-impostos-de-r-10-bilhoes-ao-ano/>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BATISTA FILHO, Malaquias. Da fome à segurança alimentar: retrospecto e visão prospectiva. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 4, p. 872-873, jul./ago. 2003. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/205912132.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BEZERRA, I.; SCHNEIDER, S. Produção e consumo de alimentos: o papel das políticas públicas na relação entre o plantar e o comer. **Revista Faz Ciência**, Francisco Beltrão, v. 14, n. 19, p. 35-61, 2012. Disponível em: <http://e-revista.unioeste.br/index.php/fazciencia/article/view/8026/8028>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **5º Congresso Panamericano de Incentivo ao Consumo de Frutas e Hortaliças para Promoção da Saúde – Relatório Final**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2009.

BRASIL. Câmara Interministerial de Segurança Alimentar e Nutricional. **Estudo Técnico: Mapeamento dos Desertos Alimentares no Brasil**. Brasília, DF: CAISAN, 2018.

BRASIL. Lei nº 11.346, de 15 de setembro de 2006. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 18 set. 2006.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Alimentos Regionais Brasileiros**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2015.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Guia Alimentar para a População Brasileira**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2014.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância de Doenças e Agravos não Transmissíveis e Promoção da Saúde. **Vigitel Brasil 2015: vigilância de fatores de risco e proteção para doenças crônicas por inquérito telefônico**. Brasília: Ministério da Saúde, 2016.

CARNAÚBA, Valquíria. Deserto alimentar faz soar alarme no Brasil. **UNIFESP**, São Paulo, 16 out. 2018. Disponível em: <https://www.unifesp.br/edicao-atual-entreteses/item/3521-deserto-alimentar-faz-soar-alarme-no-brasil>. Acesso em: 7 jan. 2020.

CONTI, Irio Luiz. Direito humano à alimentação adequada e soberania alimentar. **Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional**, Brasília, 28 jun. 2017. Disponível em <http://www4.planalto.gov.br/consea/comunicacao/artigos/2014/direito-humano-a-alimentacao-adequada-e-soberania-alimentar>. Acesso em: 20 dez. 2020.

CUMMINS, S.; FLINT, E.; MATTHEWS, S. A. New neighborhood grocery store increased awareness of food access but did not alter dietary habits or obesity. **Health affairs**, Millwood, v. 33, n. 2, p. 283-291. fev. 2014. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4201352/>. Acesso em: 10 jan. 2020.

CUMMINS, S.; MACINTYRE, S. “Food deserts”—Evidence and assumption in health policy making. **BMJ**, [s.l.], v. 325, n. 7361, p. 436-438, 2002. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1123946/>. Acesso em: 28 jan. 2020.

DURAN, Ana Clara da Fonseca Leitão. **Ambiente alimentar urbano em São Paulo, Brasil: avaliação, desigualdades e associação com consumo alimentar**. 2013. 276 p. Tese (Doutorado em Nutrição) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

DUTKO, P.; PLOEG, M. V.; FARRIGAN, T. **Characteristics and Influential Factors of Food Deserts**. Washington: USDA, 2012.

DW. A contradição entre recordes no agronegócio e fome no Brasil. **DW**, [s.l.], 12 agosto. 2021. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/a-contradi%C3%A7%C3%A3o-entre-recordes-no-agroneg%C3%B3cio-e-fome-no-brasil/a-58779493>. Acesso em: 15 ago. 2021.

EXAME. Brasil está voltando ao mapa da fome, diz diretor da ONU. **Exame**, São Paulo, 12 maio. 2020. Disponível em: <https://exame.com/brasil/brasil-esta-voltando-ao-mapa-da-fome-diz-diretor-da-onu/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

EXAME. Fundos ESG priorizam mudanças climáticas e esquecem combate à pobreza. **Exame**, São Paulo, 17 jun. 2021. Disponível em: <https://exame.com/bussola/fundos-esg-priorizam-mudancas-climaticas-e-esquecem-combate-a-pobreza/>. Acesso em: 15 ago. 2021.

FAO. **The food system and the challenges of COVID-19**. Santiago: FAO, 2020.

FAO; IFAD; WFP. **The state of food insecurity in the world 2014. Strengthening the enabling environment for food security and nutrition**. Rome: FAO, 2014.

FULLER, Ariane. **Merenda escolar e os desafios para a efetivação do direito à alimentação adequada de crianças e adolescentes**. 2019. 94 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2019.

GHOSH-DASTIDAR, M. *et al.* Does opening a supermarket in a food desert change the food environment? **Health & Place**, [s.l.], v. 46, p. 249–256, jul. 2017. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/28648926/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo de 2010**. Rio de Janeiro: IBGE, 2010.

ILBERY, B. *et al.* Product, process and place - an examination of food marketing and labelling schemes in europe and North America. **European Urban and Regional Studies**, [s.l.], v. 12, n. 2, p. 116-132, 2005. Disponível em: <http://eur.sagepub.com/cgi/content/abstract/12/2/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

JACOBS, A.; RICHTEL, M. Como a indústria viciou o Brasil em junk food. **New York Times**, New York, 16 set. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2017/09/16/health/brasil-junk-food.html?mcubz=0>. Acesso em: 28 jan. 2020.

JESUS, Carolina Maria de. **Quarto de despejo: diário de uma favelada**. 10ª edição – São Paulo: Ártica, 2014. 200 p.

KASINSKI, Daniel. **Desertos alimentares no município de São Paulo**. 2020. 108 p. Dissertação (Mestrado em Agronegócio) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Economia de São Paulo.

NUNES, Mérces da Silva. **O direito fundamental à alimentação: e o princípio da segurança**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

OLIVEIRA, R.; AMÂNCIO, S.; FADIGAS, L. **Alfaces na avenida. Estratégias para (bem) alimentar a cidade**. 1. ed. Lisboa: Universidade de Lisboa, Colégio Food, Farming and Forestry, 2017.

PEREIRA, Sérgio Aparecido Rodrigues. **Sustentabilidade e abastecimento alimentar nas metrópoles contemporâneas: o caso de São Paulo**. 2017. 178 p. Tese (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2017.

PETRO, Guilherme. Deserto Alimentar: Comida saudável mesmo é comida de verdade. Mas quem tem acesso a ela? **UOL**, São Paulo, 14 maio 2017. Disponível em: <https://tab.uol.com.br/edicao/deserto-comida/#deserto-alimentar>. Acesso em: 27 jan. 2020.

RAMIREZ, A. S. *et al.* Bringing Produce to the People: Implementing a Social Marketing Food Access Intervention in Rural Food Deserts. **J Nutr Educ Behav**, [s.l.], v. 49, n. 2, p. 166-174, fev. 2017. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/27956000/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

RICHARDSON, A. S. *et al.* Can the introduction of a full-service supermarket in a food desert improve residents' economic status and health? **Annal Epidemiol**, [s.l.], v. 27, n. 12, p. 771–776, dez. 2017. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5989716/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

SANTIAGO, I. C. *et al.* Increasing knowledge of food deserts in Brazil: The contributions of an interactive and digital mosaic produced in the context of an integrated education for sustainability program. **J Public Affairs**, [s.l.], v. e1894, p. 1-8, 2018. Disponível em: https://pesquisa-eaesp.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/arquivos/increasing_knowledg.pdf. Acesso em: 10 abr. 2021.

SHAW, Hillary J. Food Deserts: Towards the development of a classification. **Geografiska Annaler**, [s.l.], v. 88, n. 2, p. 231-247, 2006. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.0435-3684.2006.00217.x>. Acesso em: 10 abr. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à constituição**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2014.

SHOPPING ELDORADO. Telhado Verde. **Shopping Eldorado**. [s.l.]. Disponível em: <https://www.shoppingeldorado.com.br/projeto/telhado-verde>. Acesso em: 15 ago. 2021.

VALENTE, Flavio Luiz Schieck. Do combate à fome à segurança alimentar e nutricional: o direito à alimentação adequada. *In*: VALENTE, F. L. S. **O direito humano à alimentação: desafios e conquistas**. 1. ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 103-136.

Contatos: carolinepkatsuda@gmail.com e michelle.junqueira@mackenzie.br

O ACESSO AO ABASTECIMENTO DE ÁGUA COMO COMPONENTE DO DIREITO À MORADIA ADEQUADA: O CASO DA ZONA LESTE DO MUNICÍPIO DE MANAUS

THE ACCESS TO WATER SUPPLY AS A COMPONENT OF THE RIGHT TO ADEQUATE HOUSING: THE CASE OF THE ESTERN ZONE OF THE MUNICIPALITY OF MANAUS

Cassio André Borges dos Santos¹¹⁴

Cyntia Costa de Lima¹¹⁵

RESUMO

Este artigo visa ilustrar a água não apenas como bem essencial para a fruição de uma vida digna, mas também como pressuposto para o exercício do direito à moradia adequada. A água é, a um só tempo, fundamental à vida dos seres humanos e recurso estratégico para o poder econômico dominante, razão pela qual é subordinada aos interesses do capital. No contexto da cidade de Manaus, foco da presente pesquisa, um olhar mais acurado sobre a zona leste, localizado em zona periférica do município, observa-se relações conflituosas entre a empresa responsável pelo serviço de captação, tratamento e distribuição de água e os moradores daquela região que sofrem com o acesso precário à água. Como forma de resistência a tal privação, várias são as demandas judiciais, resultantes da insurgência às práticas abusivas da referida concessionária e a leniência do Poder Público que age em manifesta conivência com a segregação dirigida à população privada do serviço de abastecimento de água. Espera-se ao longo do trabalho demonstrar uma identidade entre as lutas por acesso à água e reivindicações sociais que militam pelo direito à moradia adequada. Para demonstrar tal relação, este trabalho utilizou como metodologia da pesquisa qualitativa, tendo em vista o objetivo de descrever e compreender as informações que gravitam em torno do tema investigado, a fim de promover uma análise do seu objeto, bem como a pesquisa bibliográfica, com uso de literatura, doutrina e texto legal.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à água. Dignidade humana. Precarização do serviço de abastecimento de água. Direito à moradia adequada. Exigibilidade.

ABSTRACT

This article aims to illustrate water not only as an essential good for the enjoyment of a decent life, but also as a prerequisite for the exercise of the right to adequate housing. Water is, at the same time, fundamental to the life of human beings and a strategic resource for the dominant economic power, which is why it is subordinated to the interests of capital. In the context of the city of Manaus, the focus of the present research, with a more accurate look at the east zone, located in the peripheral zone of the municipality, showing conflictive relations between the company responsible for the water capture and treatment and distribution service and the residents of that region who suffer from precarious access to water. As a form of resistance to such deprivation, several lawsuits are filed, resulting from the insurgency to abusive practices

¹¹⁴ Mestre em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Docente no Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas e Juiz titular do Tribunal do Estado do Amazonas.

¹¹⁵ Mestre em Direito Ambiental pelo programa de Pós-Graduação da Universidade do Estado do Amazonas e Docente no curso de Direito na Faculdade Marta Falcão – Wyden.

of the said concessionaire and the leniency of the Public Power that acts in manifest connivance with the segregation directed to the population of the water supply service. Expects with this article to demonstrate an identity between the struggles for access to water and social demands that militate for the right to adequate housing. In order to demonstrate such a relationship, this work used as a methodology for qualitative research, seeking to describe and understand the information that gravitates around the subject investigated, in order to promote an analysis of its object, as well as a bibliographical research, with use of literature, doctrine and legal text.

KEYWORDS: Right to water. Precariousness of the service of water supply. Human dignity. Right to adequate housing. Enforceability.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo relacionar o acesso ao abastecimento de água como condição para o exercício do direito à moradia adequada, partindo-se da premissa que este direito, embora ainda tenha seu conteúdo jurídico ainda indefinido na ordem jurídica brasileira, encontra em sua essência perene a fruição de condições de habitabilidade identificadas no marco regulatório interacional.

Com isso, será colocado em destaque a falta de acesso à água enfrentada por parte da população residente na zona leste de Manaus, onde concentra expressivo contingente populacional da cidade, como negação do exercício do direito à moradia adequada e violação da dignidade humana.

Embora situada no coração da maior bacia hidrográfica do mundo, mais de seiscentas mil¹¹⁶ pessoas ~~que~~ sofrem com o abastecimento irregular ou inexistente de água potável. Como forma de superar tal privação, essas pessoas, alijadas desse serviço essencial, são obrigadas a comprar água de carros-pipa, ou a construir poços artesianos, ou a pagar pela água fornecida por quem os possuem.

No entanto, a empresa concessionária, responsável pelo fornecimento de água na cidade de Manaus, cobra dessas mesmas pessoas uma tarifa mínima pelo serviço que não é prestado, impedindo que se afira o abastecimento de água nas torneiras de todos os moradores de Manaus, notadamente os da Zona Leste, com a exigência de valor mínimo, a companhia não tem como aquilatar se há ou não fornecimento de água nas unidades consumidoras desprovidas de medidores de consumo.

¹¹⁶ Abastecida pelo rio Negro que, junto com o rio Amazonas, forma a maior bacia de água doce do mundo, a cidade de Manaus tem 626.571 pessoas das zonas Norte e Leste vivendo uma crise hídrica sem prazo para acabar, conforme levantamento realizado pela agência Amazônia Real.

Os tomadores do serviço, por sua vez, ainda que não cientes de normas jurídicas pertinentes, movidos pelo sentimento de injustiça que os assola, acabam por não remunerar nem mesmo a tarifa mínima cobrada, tendo em vista a dependência financeira de rendas baixíssimas.

A concessionária, em contrapartida, lança mão de meios ordinários de cobrança, importunando os consumidores com cobranças telefônicas, cartas e inserção do nome dos titulares das unidades consumidoras em serviço de proteção ao crédito. Não obstante as dificuldades inerentes ao recebimento de parcas rendas, tal situação acentua as dificuldades de participar mais ativamente na sociedade de consumo, sendo impedidas de obter crédito, razão pela qual as faz deduzir suas demandas no Poder Judiciário.

No primeiro momento do artigo será apresentado o acesso ao abastecimento de água como direito fundamental, condição para a fruição de uma vida digna. No segundo momento, será exposto um breve panorama do abastecimento de água com o foco na região periférica da cidade de Manaus (zona leste), levando em conta os conflitos gerados com a empresa Manaus Ambiental, concessionária responsável pelo serviço de fornecimento de água e no município e, por fim, discutir a relação entre o direito ao fornecimento de água como elemento constitutivo da moradia adequada partindo da noção dada pelo marco normativo internacional.

A metodologia aplicada ao trabalho é explicativa quantos aos fins e bibliográfica quanto aos meios. Os dados foram obtidos a partir de pesquisa qualitativa no que concerne ao problema e aos objetivos. A fundamentação teórica tem por base de pesquisa a literatura que aborde os temas de direito à água como direito fundamental e o direito à moradia adequada, de modo a sistematizar todo o material encontrado a fim de alcançar os objetivos propostos.

2. O ACESSO À ÁGUA COMO EXPRESSÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA COM DIGNIDADE

A água potável é indispensável à vida humana em razão da sua essencialidade ao atendimento das necessidades fisiológicas do homem, de modo que negá-la ao ser humano é “negar-lhe o direito à vida, ou seja, condená-lo à morte” (MACHADO, 2002, p.13).

Há diversas faces para a sua utilização água, pois, dependendo do contexto, pode ser concebida como recurso natural, ambiental, mineral, essencial, estratégico, ecológico-econômico e recurso hídrico, conforme se depreende da contribuição de Ozório Menezes da Fonseca, para quem

A água pode ser definida tanto sob o enfoque de substância inorgânica natural, como na perspectiva de um recurso natural, essencial para a manutenção do fenômeno da vida no planeta. Cabe ainda a sua inclusão na categoria de recurso hídrico (valor econômico) e de recurso estratégico por causa de sua importância para a produção de alimentos, geração de energia, via de transporte, isto é, como elemento indispensável para o funcionamento dos sistemas naturais e humanos (FONSECA, 2011, p. 149)

No marco normativo internacional, a Organização das Nações Unidas, reconhece expressamente,¹¹⁷ por meio da Resolução 64/292/ de 28 de julho de 2010, o direito de acesso à água e saneamento como direito humano.

A temática do acesso à água vem ganhando destaque na agenda política internacional sobretudo em razão da crise hídrica que afeta parte da população mundial, que coloca em risco a disponibilidade da água não somente para a presente, mas também para as futuras gerações. Segundo os dados recentes da (18/06/2019) Organização das Nações Unidas, estima-se que cerca de 2,2 bilhões de pessoas no mundo não têm serviços de água potável gerenciados de forma adequada, correspondendo um contingente que equivale a um em cada três habitantes do planeta. (Nações Unidas Brasil, 2019.)

Em razão desse panorama preocupante, a questão é situada em posição de destaque na Agenda 2030 o Desenvolvimento Sustentável, aprovada em 2015, constituindo um objetivo específico para o tema a ODS 6 (Objetivos do Desenvolvimento Sustentável n. 6), que prevê assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos nos próximos 12 (doze) anos.

No plano normativo brasileiro, embora a Constituição brasileira de 1988 não tenha previsto expressamente o reconhecimento do acesso à água como direito fundamental¹¹⁸, elencou outros direitos que se encontram intimamente ligados a este recurso ambiental (art. 6º, CF/88), tendo em vista que a garantia da dignidade humana somente poderá se dar mediante a fruição simultânea desses direitos em sua totalidade.

Há de se destacar que a noção de dignidade humana é ainda dotada de imprecisão conceitual e, mesmo diante da dificuldade em conferir um substrato material para aquilo que constitui o seu conteúdo possível, colhe-se aqui a compreensão de Sarlet:

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas

¹¹⁷ É inegável que o reconhecimento do direito à água esteja contemplado implicitamente na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

¹¹⁸ Atualmente, tramita o Projeto de Emenda à Constituição 4/2018, de relatoria do Senador Jorge Viana (PT-AC), presidente da Comissão Mista Permanente sobre Mudanças Climáticas (CMMC), que inclui o acesso à água potável entre os direitos fundamentais.

para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças. (SARLET, 2007, 380)

Do ponto de vista jurídico, a dignidade da pessoa humana como o principal vetor hermenêutico da ordem constitucional brasileira, é compreendida no presente estudo como exercício de um conjunto de direitos capazes de conferir uma vida em nível adequado de qualidade. Sendo assim, tendo o acesso à água como o mais elementar dos direitos como condição de vida, não se poderia dissociar tal direito pressuposto básico para o alcance da dignidade humana.

No marco regulatório pátrio, a água é considerada um bem de domínio público, cujo uso está sujeito à outorga concedida pelo órgão administrador competente. O fornecimento de água deve ser provido pela União, Estados e Municípios e constitui ato administrativo vinculado, devendo ser observadas as medidas que assegurem o seu acesso e o grau de potabilidade.

A legislação também se ocupou em positivar a preocupação com a igualdade de acesso à água quando da edição de outro instrumento normativo, denominado como a Política Nacional dos Recursos Hídricos, instituída através da Lei nº 9.433/1997 a qual previu entre seus objetivos “*assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos*” (art. Art.2º, I).

Entretanto, lamentavelmente, registra-se que inúmeras pessoas ainda vivem com limitação ao acesso à água. Antes de representar uma mera violação da legislação mencionada, negar o consumo deste recurso fere o ser humano no seu mais elementar direito (vida). Nesse sentido, qualquer esforço empreendido (carregar latas d’água, comprar água de vizinhos, construir poços) motivado pela falta de seu abastecimento, fruto do descaso estatal, deve ser encarado como uma violação à vida com dignidade. Em razão disso, torna-se injustificável o não acesso universal desse bem, mormente diante do irônico fato de que essas mesmas pessoas residirem numa cidade situada na maior bacia hidrográfica do planeta, como é o caso de Manaus, conforme será abordado a seguir.

3. O PROBLEMA DA FALTA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA NA ZONA LESTE DA CIDADE DE MANAUS

O município de Manaus é a capital do Estado do Amazonas, localizada na região norte do Brasil, banhada pelos rios Negro e Solimões e entrecortada por vários igarapés. De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em 2016, estima-se que a cidade possui 2.094,391 habitantes.

Registra-se que até meados da década de 1970, os espaços urbanos e aglomerados estavam limitados às zonas administrativas Sul, Centro-Sul, Oeste e Centro-Oeste. Após a criação da Zona Franca de Manaus, a cidade recebeu intensa migração, o que levou ao surgimento de novos bairros na cidade marcados por ocupações irregulares (SILVA, 2010, p. 36), como é o caso da zona leste da cidade¹¹⁹.

Com isso, inevitavelmente, ocorreu o processo de periferização dessas áreas que foram ocupadas pela população que se deslocaram para a capital amazonense atraídos pela oferta de emprego do polo industrial da cidade. Nesse sentido, inevitável é perceber que tal processo não ocorreu de forma exclusiva em Manaus, guardando semelhança com o fenômeno percebido por Kowarick na região metropolitana de São Paulo entre 1973 e 1979, que assim elucida:

A periferia como fórmula de reproduzir nas cidades a força de trabalho é consequência direta do tipo de desenvolvimento econômico que se processou na sociedade brasileira das últimas décadas. Possibilitou, de um lado, altas taxas de exploração de trabalho, e de outro, forjou formas espoliativas que se dão ao nível da própria condição urbana de existência a que foi submetida a classe trabalhadora (KOWARICK, 1979, Pg. 41)

O acesso à água na cidade se dá pelo serviço de abastecimento prestado pela empresa concessionária Manaus Ambiental¹²⁰, que em 2012 assumiu a distribuição de água na cidade, pelo período de 32 anos. (MANAUS AMBIENTAL, 2014). O instrumento firmado com o Poder Público indica a obrigação da empresa em realizar investimento na ordem de R\$ 3,4 bilhões ao longo deste período, que deverão ser revertidos na universalização do saneamento na cidade.

Entretanto, em 2016, o sítio eletrônico oficial da concessionária noticiou que aproximadamente 626.571 pessoas que vivem nas zonas leste e norte da cidade não dispõem do acesso de água tratada da rede geral de abastecimento. (AMAZÔNIA REAL, 2015)

¹¹⁹ Segundo Silva (2010, p. 36), Segundo Silva, no início da década de 1980 iniciou-se um intenso processo de ocupação das áreas periféricas da cidade, ocasionado por uma ocupação desordenada, a exemplo do bairro de São José operário, situado na zona leste de Manaus, foco do presente trabalho.

¹²⁰ Desde novembro de 2018, a concessionária Manaus Ambiental recebeu nova denominação, passando agora a ser identificada como Águas de Manaus.

Conforme relatado anteriormente, nem mesmo cidades entrecortadas por igarapés, de situação geográfica privilegiada (situada à margem da maior bacia hidrográfica do mundo) como Manaus estão imunes a um quadro de espoliação infligida à população mais pobre no que concerne ao abastecimento de água. Tal situação, muitas vezes são expressadas por falhas na prestação dos serviços da concessionária responsável, ou pode decorrer, conforme Léo Heller, “*da falta de regulação ou do não cumprimento dessa regulação*”. Acrescenta o autor que:

Essas falhas também podem resultar de negociações de contratos de serviços ou acordos de desempenho que não protejam os direitos dos usuários. Quando a prestação de serviços é regulada por contrato, os Estados devem assegurar que as normas e princípios de direitos humanos sejam abordados no contrato, mas também que as obrigações do Estado sejam transferidas, conforme apropriado, para os prestadores de serviços. As violações da obrigação de proteger podem ocorrer quando os Estados falham em regular e controlar efetivamente os prestadores de serviços em relação à segurança, quantidade ou desconexões; falham em regular os preços para garantir que os serviços sejam economicamente acessíveis a todos; falham em impedir a discriminação por atores não estatais; não garantem que os prestadores de serviços estendam os serviços às famílias ou comunidades marginalizadas; e falham em garantir que os procedimentos de monitoramento e de reclamação estejam em vigor. (ONU, 2017, pag. 5)

No caso específico da zona leste de Manaus, sobressai a falta de cumprimento das obrigações contratuais como principal causa da falta de abastecimento de água. Como forma de contornar a situação, parte desse contingente populacional acaba improvisando o abastecimento próprio de água com poços artesanais clandestinos, reservatórios dos vizinhos e de escolas públicas, carros-pipa, cacimbas, lagos, igarapés e água da chuva, ficando, assim expostos a doenças por veiculação hídrica, gerando com isso uma verdadeira degradação desse espaço coletivo.

Com isso, verifica-se o descumprimento contratual por parte da concessionária, tendo em vista o compromisso assumido para garantir a universalização do serviço. Não obstante, registra-se ainda que a empresa efetua cobrança indevida desses moradores em pagar uma tarifa mínima do serviço, sendo injustamente penalizados por arcar com esses custos, cujos serviços não lhes são prestados. De forma insurgente, várias ações judiciais são manejadas por essa população com o fim de desconstituir a obrigação gerada, embora há de se notar que muitos moradores acabam adimplindo valores cobrados para evitar conflitos com os proprietários dos imóveis onde residem.

De forma pontual, algumas medidas paliativas são tomadas por iniciativa do próprio Poder Público para atenuar os conflitos gerados entre a população não atendida pelo

abastecimento de água e a empresa concessionária, foi o que ocorreu em fevereiro de 2018, em que a Agência Reguladora dos Serviços Públicos Concedidos do Amazonas- ARSAM cancelou mais de 100 mil faturas de cobrança pelo serviço de fornecimento de água endereçadas aos moradores do Bairro do Grande Vitória.

Atualmente, ainda se registra um expressivo número de moradores da cidade de Manaus que ainda sofrem com a falta de abastecimento regular e adequado de água, em que pese a universalização da cobrança da tarifa mínima do serviço¹²¹. Parte desse problema está associado à proliferação de bairros oriundos de ocupações irregulares e desprovidas de qualquer planejamento, situando o problema em dimensão ainda maior, tendo em vista as condições de moradias dessas pessoas, longe de serem adequadas nos moldes do conteúdo normativo que lhe é atribuído, conforme se verá seguir.

4. O PONIBILIDADE DO DIREITO AO FORNECIMENTO DE ÁGUA NO CONTEXTO DO DIREITO À MORADIA ADEQUADA

Nas linhas acima verificou-se no âmbito do marco constitucional a íntima relação entre vida digna e o acesso à água, aqui entendida como própria para consumo. No presente tópico, a abordagem desta temática aqui tem como foco a reivindicação do acesso ao abastecimento deste recurso (apto para consumo) a partir da compreensão do direito à moradia adequada, apresentada a seguir.

Primeiramente, cabe destacar que o direito à água se enquadra como direito humano dentro do marco regulatório internacional, cujo conteúdo se extrai implicitamente da leitura do art. 25.1 da Declaração dos Direitos Humanos de 1948 ao anunciar que *“Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento (...)”*.

Posteriormente, o Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais de 1966, objeto do Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992, reforça tal afirmação ao reconhecer o direito de *“toda pessoa a um nível de vida adequando para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequada, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. (...)”*

¹²¹ Diversas são as notícias veiculadas a respeito da falta de água na cidade de Manaus, a exemplo desta publicação no Diário do Amazonas em 16 de outubro de 2017. Disponível em: < <https://d24am.com/amazonas/arsam-notifica-manaus-ambiental-por-falta-de-agua-na-comunidade-do-igarape-do-40/>>. Acesso em 05 de julho de 2019.

Da leitura de ambos os dispositivos é possível situar tanto o acesso à água como direito fundamental quanto componente do direito à moradia adequada. Embora da análise de ambos instrumentos descritos acima não consta a previsão expressa da indissociabilidade entre um direito e outro. A aparente ausência dessa correlação é suprida na medida em que consideramos que ambos bens jurídicos, conjuntamente, revestem-se de importância fundamental para possibilitar o gozo dos demais direitos econômicos, sociais e culturais.

Embora a noção de adequação seja diferente em cada país e determinada por fatores particulares de ordem social, econômica, cultural, etc., há uma estrutura que possibilita a compreensão de moradia adequada a partir da presença de seus elementos constitutivos (OSORIO, p. 47), que indicam condições de habitabilidade. São alguns deles:

Um alojamento adequado deve dispor de estruturas essenciais à saúde, à segurança, ao conforto e à nutrição. Todos titulares do direito a um alojamento adequado devem ter acesso permanente os recursos naturais e comuns, água potável, energia para cozinhar, aquecimento e iluminação, instalações sanitárias e de limpeza, meios de conservação de alimentos, sistemas de recolha e tratamento de lixo, esgotos e serviços de emergência. (ONU, 2011, pag. 111)

Prossegue o mesmo documento¹²² afirmando que “*o direito ao alojamento não pode ser considerado independentemente dos outros direitos humanos, enunciados nos dois Pactos*” (Pacto dos Direitos Civis e Políticos e Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966), bem como “*é indispensável que o direito ao alojamento adequado possa ser exercido e preservado por todas as camadas da sociedade*”. (ONU, 2011, pag. 112)

Em razão do reconhecimento de que a moradia adequada constitui um direito humano inscrito, por consequência, atribui-se aos Estados-Partes o dever de adotar medidas apropriadas para assegurar a realização deste direito, podendo cada um dos signatários buscar a cooperação internacional para atingir tal finalidade. (art. 11.1, Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 1966).

Com efeito, vislumbra-se o direito à moradia para além de uma reivindicação justa de que todos tenham um lugar para se abrigar. Dessa forma, a efetivação da dignidade da pessoa humana relaciona-se com a tutela adequada da moradia, no sentido de assegurar a todas as pessoas, independentemente de renda ou acesso a recursos econômicos.

¹²² O direito à moradia adequada é reconhecido em diversos documentos internacionais, mas o presente trabalho aborda esse tema centrado-se nas definições feitas pela Comissão de Direitos Econômicos Sociais e Culturais constantes no documento Comentários Geral n. 04

No caso do direito à moradia, a íntima e indissociável vinculação com a dignidade da pessoa humana resulta inequívoca pelo menos no âmbito daquilo que se tem designado de um direito às condições materiais mínimas para uma existência digna e na medida em que a moradia cumpre esta função (SARLET, 2014, pg.267)

Ainda que a temática do acesso à água potável e a sua estreita relação com a moradia adequada tenha sido abordada por diversos instrumentos, verifica-se que muito há de se fazer para vislumbrar o alcance de metas estabelecidas no que diz respeito ao acesso universal desse recurso. O direito ao abastecimento de água figura apenas como parcela daquilo que compõem as reivindicações ao direito à moradia. Negar o primeiro é necessariamente frustrar a fruição do segundo.

O direito ao abastecimento de água aqui proposto também pressupõe a existência de condições básicas de moradia, e esta, por sua vez, no âmbito do seu conteúdo normativo, não deve ser restrita a proporcionar um simples teto a servir de abrigo. Mas ao contrário, deve refletir um lugar onde seja possível viver em segurança, paz e com dignidade, tendo vista estar inteiramente ligado a outros direitos humanos. (ONU, 2011, pg. 111)

A privação destes bens jurídicos a um expressivo contingente populacional, como é o caso de Manaus, expressada pela inexistência ou precarização de abastecimento de água e, portanto, de moradia adequada; impõe a privação de condições necessárias às realizações das atividades humanas para além da subsistência, afigurando-se em verdadeira espoliação urbana, aqui considerada a partir do entendimento de Kowrick, para quem a

Espoliação urbana é o somatório de extorsões que se opera através da inexistência ou precariedade de serviços de consumo coletivo que se apresentam como socialmente necessários em relação aos níveis de subsistência e que agudizam ainda mais a dilapidação que se realiza no âmbito das relações de trabalho. (KOWARICK, 1979, pag. 59)

Com efeito, embora o direito ao fornecimento de água encontre amparo legal nas regras jurídicas que embasam o contrato firmado entre o Poder Público e a empresa concessionária responsável pela prestação do referido serviço público, conforme descrito no item anterior, deve-se levar em consideração que a fruição desse recurso ambiental pode ser exigível no bojo do direito à moradia adequada¹²³, tendo em vista o fato de o Brasil figurar entre

¹²³ Embora a Constituição Federal tenha elencado a moradia entre aqueles que figuram entre os direitos sociais previstos no artigo 6º, não há qualquer delimitação conceitual (normativa) respeito do que se entende por moradia. Diante disso, optou-se pela definição de moradia adequada referida nos Comentários Gera n. 04, feitos ao artigo 11 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos.

os países signatários do instrumento internacional que tutela o alojamento (adequado) como direito humano, sendo inclusive internalizado para o sistema jurídico pátrio por meio do Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992, fato este que nos autoriza a concluir pela legitimidade das reivindicações do acesso à água a partir do conteúdo normativo ~~atribuído~~ conferido ao direito à moradia adequada, sob pena de descumprimento legal perante a ordem jurídica pátria e internacional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O acesso à água ou seu fornecimento é essencial para atender as necessidades humanas mais elementares, essenciais à manutenção da vida no planeta. Este recurso também assume feição de bem dotado de valor econômico, e por isso, é alvo de cobiça do interesse do capital.

Tal fato contribui para intensificar os desafios que se impõe à universalização do acesso à água apta para consumo no planeta. Afinal, cada vez mais registra-se a diminuição qualitativa e quantitativa desse recurso na natureza. Combater o desperdício e a poluição hídrica vem ganhando mais espaço na agenda política internacional, sobretudo no âmbito da Organização das Nações Unidas.

Conforme abordado anteriormente, mesmo cidades banhadas por rios abundantes, como é o caso de Manaus, não estão imunes ao acesso desigual de água. Os problemas decorrentes da inexistência ou precarização do fornecimento de água enfrentados pelos moradores da zona leste de Manaus acarretam dificuldades para a realização de suas atividades diárias (domésticas e econômicas), mormente por se tratar de região urbana periférica da cidade, em que as condições de moradia não atendem às recomendações inscritas no Comentário Geral n. 04 do Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Além disso, verifica-se como fator agravante da situação a cobrança indevida dirigida a essas pessoas a título de tarifa mínima, fundada numa suposta universalização do serviço, que infelizmente não existe. Tal fato agudiza ainda mais os problemas econômicos enfrentado nessa região periférica na medida em que são compelidos a adimplir por serviços (água e saneamento, cobrados conjuntamente) que não lhe são prestados. Como forma de solucionar a questão, várias demandas são judicializadas com a finalidade de afastar tal cobrança arbitrária com base na legislação consumerista e no descumprimento das regras contratuais avençado pelo Poder Público Municipal (concedente) e a empresa concessionária.

Muito embora o fornecimento de água não esteja expressamente elencado como direito fundamental, é inegável a essencialidade deste recurso como condição básica de vida e dignidade humanas, razão pela qual implicitamente goza do status de direitos fundamentais na ordem jurídica pátria, o que nos autoriza a considerar que a situação acima exposta representa grave violação à dignidade humana dos moradores da zona leste de Manaus.

No marco normativo internacional, há de se levar em conta que o acesso à água tem sua tutela jurídica reconhecida por meio da Resolução ONU 64/292 de 28 de julho de 2010. Entretanto, cabe mencionar que a exigibilidade do exercício deste direito também encontra amparo no bojo das reivindicações por moradia adequada, cuja compreensão parte da noção de que seus elementos constitutivos conferem condições de habitabilidade, abrangendo, portanto, o fornecimento de água.

Sendo assim, e levando em conta que o Brasil é signatário do referido instrumento, cujo conteúdo é vinculado por meio do Decreto 591/92, cabe a reflexão a respeito da necessidade de se articular políticas públicas capazes de solucionar os problemas enfrentados pela população que sofre com a falta de água, para que possamos vislumbrar no horizonte a implementação progressiva da realização do direito à moradia adequada, que exige uma abordagem que enfatize a indivisibilidade dos direitos humanos (condições materiais mínimas que conferem dignidade humana), capazes de conferir vida digna a todos.

Embora haja iniciativas (pontuais) por parte do Poder Público em atenuar os conflitos gerados pelo abastecimento insatisfatório de água, muito há de se caminhar para atingir as metas globais de universalização do acesso à água. O problema se agrava na medida em que vem diminuindo gradativamente a disponibilidade deste recurso em condições apropriadas para consumo humano. E no caso aqui relatado, a falta de abastecimento de água tem origem diversa, e é uma questão ironicamente enfrentada por moradores de uma cidade cuja posição geográfica é privilegiada, por estar situada às margens da maior bacia hidrográfica do mundo.

6. REFERÊNCIAS:

AMAZÔNIA REAL. Manaus tem mais de 626 mil pessoas sem acesso à rede de abastecimento de água. Disponível em: <<https://amazoniareal.com.br/manaus-tem-mais-de-626-mil-pessoas-sem-acesso-a-rede-de-abastecimento-de-agua/>>. Acesso em 19 de junho de 2019.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução ONU n. 64/292 de 28 de julho de 2010. Disponível em: <https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/29%202>. Acesso em 28 de junho de 2019.

BRASIL, Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 2007. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9433.htm>. Acesso em 18 de junho de 2019.

BRASIL, SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Por uma cultura de direitos humanos: Direito à moradia adequada. – Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, 2013. Disponível em: <[http://file:///E:/ACADEMIA/MATERIAL%20PRO%20ARTIGO%20CASSIO/Por%20uma%20cultura%20de%20Direitos%20Humanos%20-%20Direito%20à%20moradia%20adequa da.pdf](http://file:///E:/ACADEMIA/MATERIAL%20PRO%20ARTIGO%20CASSIO/Por%20uma%20cultura%20de%20Direitos%20Humanos%20-%20Direito%20à%20moradia%20adequa%20da.pdf)>.

BRASIL. Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Acesso em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em 20 de junho de 2019.

_____. PROJETO DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO 4 DE 2018. Disponível em:<<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/02/28/acesso-a-agua-potavel-podera-se-tornar-direito-fundamental-na-constituicao>>. Acesso em 18 de junho de 2019.

FONSECA, Ozorio J. M. Pensando a Amazônia. Manaus: Editor Valer, 2011

KOWARICK, Lúcio. A Espoliação urbana. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1979.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Recursos Hídricos: Direito Brasileiro e Internacional. São Paulo: Malheiros, 2002.

MANAUS AMBIENTAL. Disponível em: <<http://www.manausambiental.com.br>>. Acesso em 19 de junho de 2019.

ONU - NAÇÕES UNIDAS. ONU: 1 em cada 3 pessoas no mundo não tem acesso a água potável. Disponível em:<<https://nacoesunidas.org/onu-1-em-cada-3-pessoas-no-mundo-nao-tem-acesso-a-agua-potavel/>>. Acesso em 22 de junho de 2019.)

ONU – COMISSÃO DOS DIREITOS ECONÔMICOS SOCIAIS E CULTURAIS DAS NAÇÕES UNIDAS. Comentário Geral no 04. Disponível em: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-generalcomments-2009-PDHJ-Timor-Leste-portugues.pdf>>.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal de Direitos Humanos, 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso em 24 de junho de 2019.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Relatório do Relator Especial sobre o direito humano à água potável segura e ao esgotamento sanitário. HELLER, Leo. (Org), 2017.

Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/water/A-HRC-33-49_PORT.pdf. Acesso em 01 de julho de 2019.

OSORIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). Direito à moradia adequada: o que é, para quem é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 39-68.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia de efetividade do direito à moradia como direito de defesa aos vinte anos da Constituição Federal 1988. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). Direito à moradia adequada: o que é, para quem é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 261-292.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC n. 09 – jan./jun. 2007, p. 361-388. Disponível em: <http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-09/RBDC-09-361-Ingo_Wolfgang_Sarlet.pdf>. Acesso em 30 de junho de 2019.

SILVA, MARIVETE DO NASCIMENTO. MANAUS: ASPECTOS DA EVOLUÇÃO DO GRAU DE INSTRUÇÃO DA SUA FORÇA DE TRABALHO. DISSERTAÇÃO DE MESTRADO, 2010. UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS. Disponível em <<https://tede.ufam.edu.br/bitstream/tede/4650/2/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20-%20Marivete%20do%20Nascimento%20Silva.pdf>>. Acesso em 26 de junho de 2019.