

2006
Número 4 • Ano 3
Edição em Português

- **Fernande Raine**
O desafio da mensuração nos direitos humanos
- **Mario Melo**
Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos
- **Isabela Figueroa**
Povos indígenas versus petrolíferas:
Controle constitucional na resistência
- **Robert Archer**
Os pontos positivos de diferentes tradições: O que se pode ganhar e o que se pode perder combinando direitos e desenvolvimento?
- **J. Paul Martin**
Releitura do desenvolvimento e dos direitos: Lições da África
- **Michelle Ratton Sanchez**
Breves considerações sobre os mecanismos de participação para ONGs na OMC
- **Justice C. Nwobike**
Empresas farmacêuticas e acesso a medicamentos nos países em desenvolvimento: O caminho a seguir
- **Clóvis Roberto Zimmermann**
Os programas sociais sob a ótica dos direitos humanos:
O caso da Bolsa Família do governo Lula no Brasil
- **Christof Heyns, David Padilla and Leo Zwaak**
Comparação esquemática dos sistemas regionais de direitos humanos: Uma atualização
- **Resenha**



SUR – REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS é uma revista semestral, publicada em inglês, português e espanhol pela Sur – Rede Universitária de Direitos Humanos. Está disponível na internet em <<http://www.surjournal.org>>

CONSELHO EDITORIAL

Christof Heyns

Universidade de Pretória (África do Sul)

Emílio García Méndez

Universidade de Buenos Aires (Argentina)

Fifi Benaboud

Centro Norte-Sul do Conselho da União Européia (Portugal)

Fiona Macaulay

Universidade de Bradford (Reino Unido)

Flavia Piovesan

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (Brasil)

J. Paul Martin

Universidade de Colúmbia (Estados Unidos)

Kwame Karikari

Universidade de Gana (Gana)

Mustapha Kamel Al-Sayyed

Universidade do Cairo (Egito)

Richard Pierre Claude

Universidade de Maryland (Estados Unidos)

Roberto Garretón

Ex-Funcionário do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (Chile)

EDITOR

Pedro Paulo Poppovic

COMITÊ EXECUTIVO

Andre Degenszajn

Daniela Ikawa

Juana Kweitel

Laura D. Mattar

PROJETO GRÁFICO

Oz Design

EDIÇÃO

Daniela Ikawa

EDIÇÃO DE ARTE

Alex Furini

COLABORADORES

Ada Solari, David Rondon, Elzira Arantes, Fernanda Pannunzio, Irene Linda Atchison, Katherine Fleet, Lucia Nader, Mirta Aprile e Noemia de A. Ramos

CIRCULAÇÃO

Camila Lissa Asano

Laura D. Mattar

IMPRESSÃO

Prol Editora Gráfica Ltda.

ASSINATURA E CONTATO

Sur – Rede Universitária de Direitos Humanos

Rua Pamplona, 1197 – Casa 4

São Paulo/SP – Brasil – CEP 01405-030

Tel. (5511) 3884-7440 – Fax (5511) 3884-1122

E-mail <surjournal@surjournal.org>

Internet <<http://www.surjournal.org>>

SUR – REDE UNIVERSITÁRIA DE DIREITOS HUMANOS é

uma rede de acadêmicos com a missão de fortalecer a voz das universidades do Hemisfério Sul em direitos humanos e justiça social e promover maior cooperação entre estas e as Nações Unidas. A SUR é uma iniciativa ligada à Conectas Direitos Humanos, uma organização internacional sem fins lucrativos com sede no Brasil. (Websites: <www.conectas.org> e Portal: <www.conectasur.org>.)

CONSELHO CONSULTIVO

Alejandro M. Garro
Universidade de Colúmbia (Estados Unidos)

Antonio Carlos Gomes da Costa
Modus Faciendi (Brasil)

Bernardo Sorj
Universidade Federal do Rio de Janeiro / Centro Edelstein (Brasil)

Bertrand Badie
Sciences-Po (França)

Cosmas Gitta
PNUD (Estados Unidos)

Daniel Mato
Universidade Central da Venezuela (Venezuela)

Eduardo Bustelo Graffigna
Universidade Nacional de Cuyo (Argentina)

Ellen Chapnick
Universidade de Colúmbia (Estados Unidos)

Ernesto Garzon Valdés
Universidade de Mainz (Alemanha)

Fateh Azzam
Universidade Americana do Cairo (Egito)

Guy Haarscher
Universidade Livre de Bruxelas (Bélgica)

Jeremy Sarkin
Universidade de Western Cape (África do Sul)

João Batista Costa Saraiva
Tribunal Regional de Crianças e Adolescentes de Santo Ângelo/RS (Brasil)

Jorge Giannareas
Universidade do Panamá (Panamá)

José Reinaldo de Lima Lopes
Universidade de São Paulo (Brasil)

Julia Marton-Lefevre
Universidade para a Paz (Costa Rica)

Lucía Dammert
FLACSO (Chile)

Luigi Ferrajoli
Universidade de Roma (Itália)

Luiz Eduardo Wanderley
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (Brasil)

Malak Poppovic
Fundação das Nações Unidas (Brasil)

Maria Filomena Gregori
Universidade de Campinas (Brasil)

Maria Herminia de Tavares Almeida
Universidade de São Paulo (Brasil)

Mario Gómez Jiménez
Fundação Restrepo Barco (Colômbia)

Miguel Cillero
Universidade Diego Portales (Chile)

Milena Grillo
Fundação Paniamor (Costa Rica)

Mudar Kassis
Universidade Birzeit (Palestina)

Oscar Vilhena Vieira
Faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas (Brasil)

Paul Chevigny
Universidade de Nova York (Estados Unidos)

Philip Alston
Universidade de Nova York (Estados Unidos)

Roberto Cuéllar M.
Instituto Interamericano de Direitos Humanos (Costa Rica)

Roger Raupp Rios
Universidade Federal do Rio Grande do Sul (Brasil)

Shepard Forman
Universidade de Nova York (Estados Unidos)

Victor Abramovich
Centro de Estudos Legais e Sociais (Argentina)

Victor Topanou
Universidade Nacional de Benin (Benin)

Vinodh Jaichand
Centro Irlandês de Direitos Humanos,
Universidade Nacional da Irlanda (Irlanda)

APRESENTAÇÃO



Circulação livre e criativa de idéias

Na maioria dos países, tanto do norte como do sul, os direitos do autor se encontram protegidos. Recentemente esta proteção se firmou ainda mais devido à crescente padronização das legislações nacionais baseadas nos acordos internacionais de propriedade intelectual.

O direito do autor cria para seu titular o direito exclusivo de autorizar o uso de sua obra. Assim, toda forma de utilização de uma obra protegida está, em princípio, vedada. Conseqüentemente, para se editar, copiar, distribuir ou traduzir uma obra intelectual é necessária a autorização prévia de seu autor.

A **Revista Sur** busca criar um diálogo sul-sul e proporcionar um espaço para o debate crítico sobre direitos humanos. O sucesso da Revista depende de seu amplo alcance. A exclusividade e a proteção contra sua reprodução com fins não comerciais vão de encontro a esses objetivos.

A concessão de direitos exclusivos do autor visa, em princípio, promover o desenvolvimento econômico, social e cultural, ao servir como um incentivo à criação. No entanto, esta proteção pode acarretar a limitação do acesso à informação e, desse modo, restringir o exercício da liberdade de expressão e o acesso à cultura.

Para enfrentar esta ameaça crescente, desde 2003 um movimento mundial destinado à preservação do interesse público procura flexibilizar alguns aspectos da proteção dos direitos do autor. Foi neste contexto que a iniciativa *Creative Commons* (ver <http://creativecommons.org>) criou um novo tipo de licença por meio da qual o autor define os tipos de uso permitidos de sua obra. Dessa forma, ao invés de usar a expressão "todos os direitos reservados," pode-se usar

a expressão “alguns direitos reservados.” Ainda, fazendo uso das facilidades oferecidas pela Internet para a distribuição de conteúdo, a *Creative Commons* criou um conjunto de símbolos de imediata compreensão que identificam quais formas de utilização da obra foram permitidas pelo autor.

Por isso convidamos os autores com publicações neste número da Revista a nos conceder licença que permite a reprodução dos artigos com fins não comerciais, sempre citando sua fonte e reconhecendo a autoria (*Creative Commons, attribution 2.5*). A licença está disponível em <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/deed.en> em português e nos outros idiomas em que Revista é editada.

Em virtude dessa licença, a reprodução dos artigos para fins não comerciais está permitida, inclusive a fotocópia integral da Revista e a tradução de seus artigos (gerando a chamada obra derivada).

Convidamos nossos leitores a aderirem a este movimento global permitindo a livre reprodução de sua produção acadêmica para fins não comerciais. Deste modo, contribuiremos coletivamente para a ampliação do âmbito de debate público de idéias.



Atribuição. Deve-se reconhecer a autoria da obra na forma especificada pelo autor ou pelo licenciante.



Não Comercial. Não se pode usar esta obra com fins comerciais.



Compartilhar Obras Derivadas. Caso a obra seja alterada, transformada ou usada para novas criações, só se poderá distribuir a obra derivada resultante mediante uma licença idêntica a esta.

Agradecemos a Carolina Almeida Antunes Rossini (carolrossini@fgv.br), do Centro de Tecnologia e Sociedade da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro (www.diretorio.fgv.br/cts), pela colaboração para a adoção da *Creative Commons* por parte da Revista Sur.

Agradecemos ainda aos seguintes professores por sua contribuição na seleção de artigos: Alejandro Garro, Bernardo Sorj, Christof Heyns, Laura Musa, Fiona Macaulay, Flavia Piovesan, Florian Hoffmann, Jeremy Sarkin, Malak Poppovic, Paul Chevigny, Richard Claude, Roberto Garretón, Usha Ramanathan, e Vinodh Jaichand.

SUMÁRIO

FERNANDE RAINE	7	O Desafio da Mensuração nos Direitos Humanos
MARIO MELO	31	Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no sistema interamericano de direitos humanos
ISABELA FIGUEROA	49	Povos indígenas versus petrolíferas: Controle constitucional na resistência
ROBERT ARCHER	81	Os pontos positivos de diferentes tradições: O que se pode ganhar e o que se pode perder combinando direitos e desenvolvimento?
J. PAUL MARTIN	91	Releitura do Desenvolvimento e dos Direitos: Lições da África
MICHELLE RATTON SANCHEZ	103	Breves considerações sobre os mecanismos de participação para ONGs na OMC
JUSTICE C. NWOBIKE	127	Empresas farmacêuticas e acesso a medicamentos nos países em desenvolvimento: O caminho a seguir
CLÓVIS ROBERTO ZIMMERMANN	145	Os programas sociais sob a ótica dos direitos humanos: O caso do bolsa Família do governo Lula no Brasil
CHRISTOF HEYNS, DAVID PADILLA e LEO ZWAAK	161	Comparação esquemática dos sistemas regionais de direitos humanos: Uma atualização
RESENHA	170	<i>Mary Robinson, a voice for human rights</i> (Kevin Boyle ed.). Revisado por Florian Hoffmann

FERNANDE RAINE

Fernande Raine é diretora-executiva do *Carr Center for Human Rights Policy*, da *Kennedy School of Government*, Universidade de Harvard. Trabalhou anteriormente com a *Ashoka – Innovators for the Public*, lançando programas na Alemanha e na França. Fernande foi consultora da McKinsey&Co e completou seu Ph.D. em História na Universidade de Yale.

RESUMO

Até há pouco tempo, o movimento dos direitos humanos relutou em se engajar na questão da mensuração, diante das dificuldades envolvidas e resistindo à pressão dos patrocinadores para aceitar os padrões de avaliação de impacto desenvolvidos em outras áreas. Este artigo defende que as técnicas de mensuração são, na verdade, muito específicas de cada problema, e têm que estar ligadas a uma refinada compreensão da mecânica de cada um em particular. Considerando a necessidade de avançar nas questões prementes dos direitos humanos, é da maior importância que as organizações da sociedade civil saiam de sua posição defensiva em relação à mensuração e comecem a desenvolver modelos para os dois maiores desafios nesse aspecto: (1) como dimensionamos o problema e entendemos de que modo ele está se desenvolvendo ao longo do tempo? e (2) de que modo entendemos o impacto que estamos exercendo sobre o próprio problema?

Este artigo destaca de que maneira as Organizações da Sociedade Civil podem aumentar sua eficácia usando mensurações e dados para obter uma idéia mais clara do problema que estão tentando resolver, uma idéia melhor de como marcar seu progresso na consecução de uma meta, e uma compreensão de que lugar têm os seus esforços no contexto mais amplo dos solucionadores de problemas da sociedade civil. Além de tratar das dificuldades específicas que as organizações de direitos humanos enfrentam no processo de auto-avaliação, este artigo propõe passos que podem guiar as organizações de direitos humanos no sentido de ampliar seu impacto. (Original em português.)

PALAVRAS-CHAVE

Avaliação de impacto – Mensuração – Desempenho – Direitos humanos – Coleta de dados



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

O DESAFIO DA MENSURAÇÃO NOS DIREITOS HUMANOS

Fernande Raine

Introdução

Ao longo das duas últimas décadas, o cenário dos direitos humanos mudou drasticamente. O número de organizações que trabalham com as questões dos direitos humanos tem crescido em ritmo vertiginoso, conforme a sociedade civil em vários países (excluindo alguns grandes e importantes) vem experimentando uma liberdade de operação sempre crescente, encontrando meios de se expressar e desenvolvendo instrumentos voltados para a mudança social. Um número crescente de organizações pequenas, às vezes altamente ágeis e inovadoras, tem entrado em cena, enquanto algumas das organizações de maior porte vêm expandindo ainda mais seu tamanho, grau de influência e sofisticação. Novas parcerias vêm se tornando possíveis à medida que grandes corporações se aproximam da comunidade de organizações de cidadãos para tentar encontrar conjuntamente soluções para problemas públicos. A internet criou oportunidades para formar redes de informação e de idéias e para fazê-las circular de um modo que teria sido impossível há apenas dez anos. Podemos ver também algum progresso na consolidação da linguagem dos direitos humanos em outros campos. Abordagens baseadas em direitos são vistas correntemente em áreas como desenvolvimento, saúde, eliminação de minas terrestres e outras, tanto em governos como em agências e organizações internacionais. Essas tendências representam uma tremenda oportunidade para as organizações dedicadas aos direitos humanos.

Elas, no entanto, também representam um desafio. Do ponto de vista dos patrocinadores e dos voluntários, a questão de onde alocar seus recursos tornou-se

Ver as notas deste texto a partir da página 26.

mais difícil. Existem mais organizações à escolha na área dos direitos humanos, e como outras áreas se apropriam da linguagem dos direitos, parece haver maior número de opções para conseguir avanços nas questões de direitos humanos do que ficar restrito às organizações de apoio que operam sob uma bandeira explícita de direitos humanos. Financiadores – sejam eles governos, fundações ou indivíduos – estão cada vez mais determinados a dar seu apoio a alguma coisa que funcione, e estão ficando mais exigentes quanto à comunicação do impacto. Até aqui, o movimento dos direitos humanos tem estado na defensiva, criticando as mensurações a eles impostas como sendo alheias à essência de seu trabalho. Boa parte desta crítica é justificada: um foco exagerado nos números e em aspectos quantificáveis de sucesso tende a ofuscar a visão do impacto atual e futuro, muito do qual não é mensurável. Tomemos, por exemplo, o papel sempre crescente dos agentes de mudança de grande alavancagem, também chamados de ‘empreendedores sociais’, cujas qualidades pessoais de persistência, criatividade e talento para construir alianças, combinadas com uma idéia genuinamente nova e dotada de potencial de disseminação, são a chave de seu sucesso, mas não podem ser capturadas por um número ou um plano.¹

Mesmo assim, este artigo defende que está na hora de a comunidade de direitos humanos sair dessa sua posição defensiva de criticar as mensurações impostas pelos financiadores e passar para uma posição construtiva, na qual as organizações desenvolvam a combinação certa de mensurações de impacto quantitativas e qualitativas que elas acreditem fazer sentido, e encontrem uma maneira de comunicá-la. Mesmo que haja aspectos do trabalho que não sejam quantificáveis, deve-se ainda assim elaborar e comunicar mensagens que expliquem por que eles são um forte fator de mudança. É verdade que os financiadores têm interesse por essa pauta, e que as técnicas de mensuração são uma ferramenta-chave para se poder prestar contas dos fundos recebidos. Mas também é verdade que a avaliação do impacto funciona como uma ferramenta para se poder prestar contas às pessoas em cujo nome, interesse, e em cuja confiança as organizações de direitos humanos defendem a mudança social. Os indicadores de impacto nada mais são do que um útil produto secundário de um processo muito mais fundamental, de tornar transparente a mecânica de um problema e de compreender os agentes da mudança. Isso, em contrapartida, enseja a cooperação e a divisão de trabalho entre as organizações, bem como uma previdente administração de recursos. Em resumo, este artigo destacará como e para que as organizações de direitos humanos devem desenvolver técnicas de mensuração como obrigação para os indivíduos e grupos de pessoas cujos direitos elas proclamam defender.

Não importa que seja descrito em termos de “mensuração de desempenho”, “avaliação de impacto” ou “eficácia organizacional”, o processo subjacente é o mesmo: estamos falando de uma avaliação sistemática pelas organizações de direitos humanos do lugar que elas ocupam dentro da comunidade de solucionadores de problemas e do grau de sucesso que vêm alcançando no cumprimento de suas próprias missões.

Nenhuma das diversas razões que são – legitimamente – alegadas como fatores limitantes pode se sustentar contra as fortes razões que falam a favor. A não ser que cada organização possa mostrar que está usando sua ferramenta mais poderosa para atingir o resultado pretendido, e a não ser que compreenda o vínculo entre suas ações e a meta que espera atingir, o progresso em direção à mudança sistêmica, que é tão urgente, vai continuar lento demais. Ou, como um autor colocou muito francamente, “Se você não se preocupa com o quão bem está se saindo ou com o tipo de impacto que está tendo, então por que se preocupar em agir?”²

O pensamento atual sobre a avaliação do impacto

Devido à dependência de recursos externos, quase todas as organizações com uma missão social têm um sistema estruturado para relatar resultados. Ao longo dos últimos dez anos, no entanto, cresceu a pressão sobre organizações de todas as dimensões e orientações para que sejam mais explícitas e mais orientadas para resultados ao comunicarem sua eficácia. As Organizações da Sociedade Civil (OSCs) têm sido pressionadas para desenvolver relatórios mais transparentes em dois níveis: o nível interno do desempenho organizacional, ou seja, em que grau a organização está dotada de estrutura, recursos e processos para desempenhar suas tarefas, e o nível externo dos resultados, ou seja, em que medida a organização consegue o impacto pretendido. Tanto a questão do desempenho organizacional interno como a da mensuração do impacto vêm sendo tema de livros de análise teórica e pesquisa prática.³

Diversas tendências históricas têm estimulado esse interesse crescente pela mensuração do impacto e da transparência das OSCs. Uma delas é o papel crescente das OSCs nas políticas regional, nacional e internacional. O número de OSCs não apenas cresceu (em algumas partes do mundo, exponencialmente), mas algumas OSCs cresceram de tal modo que estão influenciando ativamente a política e assumiram papéis anteriormente preenchidos por instituições governamentais. Isso tem levantado questões quanto à sua legitimidade e autoridade para promover ações em nome de outros.⁴ Melhores mensurações de desempenho e relatórios mais rigorosos sobre impacto são tidos como passos vitais no sentido de se criar uma responsabilização e uma legitimidade maiores.

Graças à internet e ao surgimento de uma “sociedade de informação global” tem havido também uma crescente conscientização das OSCs e das sociedades nas quais elas obtêm seu apoio a respeito da necessidade de uma mudança sistêmica em diferentes partes do mundo, o que tornou ainda mais necessária uma alocação criteriosa dos escassos recursos. Imagens de transgressões aos direitos humanos são transmitidas em tempo real às residências das pessoas, em filmes, artigos e fotografias, criando um repertório aparentemente infindável de ações necessárias.

Ao mesmo tempo, a crescente consciência da importância desses problemas criou também uma base mais ampla de indivíduos e instituições que se sentem responsáveis

por reagir a essas necessidades sociais.⁵ À medida que empresas e empreendedores tornam-se mais envolvidos como solucionadores de problemas, investidores e filantropos no terreno social, seus padrões de responsabilização são transferidos para o setor com o qual passaram a interagir. Conceitos organizacionais e de avaliação oriundos do setor privado, competitivo e orientado pela produtividade, são cada vez mais utilizados para assegurar que os recursos alcancem o máximo rendimento.⁶ Novas formas de filantropia, incluindo ‘filantropia de risco’ e ‘investimento social’, com alguns conceitos mais ou menos refinados de retorno social do investimento, criaram uma cultura de planejamento estratégico e de indicadores de impacto em organizações de todas as dimensões. Fundações desenvolveram sistemas para avaliar e comunicar o impacto daqueles que recebem as doações. Algumas fundações estão até começando a fazer publicidade de seu próprio desempenho como financiadoras e patrocinadoras do desenvolvimento de seus beneficiários.⁷

Existem vários desafios criados por esse debate, que serão destacados a seguir com maiores detalhes. Existe uma ampla variedade de vozes perseguindo a questão com um amplo leque de idéias a respeito de como deve ser configurada a avaliação do impacto, forçando as OSCs a um incômodo processo de se reportar de modo diferente a diferentes patrocinadores, e de avaliar seu trabalho segundo uma variedade de esquemas. Além disso, transportar esquemas de mensuração do setor privado para o setor civil nem sempre é possível, e fornecer prestações de contas transparentes sobre operações e impacto é bem mais difícil na esfera social. Criar mudança social simplesmente não é um processo tão linear quanto o de produzir artefatos de consumo, e não existe nenhum mecanismo de mercado que possa registrar e promover aumentos nos ganhos dos acionistas.

A discussão em outros campos

Mesmo assim, a questão da avaliação do impacto e da eficácia organizacional vem ganhando força em alguns subsetores específicos da sociedade civil. Embora um histórico exaustivo da discussão sobre responsabilização e mensuração esteja além dos limites desse artigo, um breve panorama de algumas das áreas nas quais essa discussão ocorreu pode ser útil para destacar algumas lições a serem aprendidas pelas OSCs no terreno dos direitos humanos.

Alimentadas parcialmente pelo modelo filantrópico anglo-saxão que entrelaça intimamente as chamadas “organizações sem fins lucrativos” com o mundo corporativo e empresarial, as OSCs nos Estados Unidos e no Reino Unido têm-se envolvido particularmente no desenvolvimento de técnicas de avaliação e mensuração interna. Nos últimos dez anos, grandes organizações sem fins lucrativos e OSCs como a *United Way* e a *Save the Children UK* adotaram abordagens sistemáticas para a avaliação e mensuração interna e reestruturaram seus modelos de envolvimento para dar lugar a uma cultura do desempenho entre seus beneficiários e membros.⁸ A comunidade acadêmica de fala inglesa dedicada ao estudo de organizações sem fins lucrativos abraçou

de bom grado essa questão, produzindo uma vasta quantidade de literatura que fornece linhas gerais e modelos para organizações no setor não lucrativo sobre como criar sistemas de avaliação interna e tornar-se uma organização de “alto desempenho”.⁹ Nos últimos dez anos viu-se um forte incremento na pesquisa acadêmica, iniciativas de construção da capacidade e palestras sobre impacto e eficácia organizacional, e apareceram vários jornais dedicados exclusivamente a essa questão.¹⁰ Essas tendências, por sua vez, deram lugar a todo um setor de empresas de consultoria focadas no desempenho, tendo como clientes fundações e organizações sem fins lucrativos.¹¹ Planejamento estratégico, avaliação de impacto e responsabilização são as palavras mais ouvidas, e com uma aura esperançosa de progresso, inovação e qualidade.

Os setores de organizações civis americano e britânico não são, obviamente, os únicos que iniciaram a discussão sobre mensuração do impacto e responsabilização. Já nos últimos anos da década de 1990, a avaliação do impacto estava em alta na tela do radar das organizações da sociedade civil em todo o mundo, estimulada em parte pelo interesse de seus parceiros financiadores internacionais. Um estudo abrangente das práticas das organizações não governamentais (ONGs) na avaliação do impacto, financiado pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OECD) destaca as práticas numa amostragem de 25 países, concluindo que elas estavam sendo desenvolvidas em todos os países estudados.¹² As organizações e redes da sociedade civil também assumiram elas próprias a liderança nessa questão, trabalhando com frequência em estreita cooperação com instituições acadêmicas para tornar mais sólida sua metodologia sobre o assunto. Um exemplo disso é a PRIA na Índia, que aproveitou sua especialização em dar assistência ao desenvolvimento e criou recursos e treinamento on-line para organizações da sociedade civil, incluindo treinamento e literatura sobre como mensurar o impacto.¹³

A comunidade internacional de desenvolvimento assumiu a questão da responsabilização no final da década de 1980, na tentativa de aumentar sua influência em projetos levados a cabo pelo Banco Mundial e, em proporção menor, pelo FMI.¹⁴ Embora a discussão sobre responsabilização ainda não tenha chegado à maioria das organizações regionais e nacionais, ao longo dos dez últimos anos a maioria das grandes empresas internacionais de desenvolvimento tem colaborado com pesquisadores acadêmicos e com *International Finance Institutions* para aprimorar sua compreensão daquilo que funciona, e sobre como relatar práticas e resultados.¹⁵ Aqui, também, não foi meramente uma questão de ter percepção do valor intrínseco que impulsionou o desenvolvimento de técnicas de avaliação de impacto. Bem mais importante para levar esse processo adiante foi a pressão de membros e pagadores de impostos nas sociedades democráticas de algumas das maiores nações financiadoras para obterem uma prestação de contas dos recursos dedicados ao desenvolvimento, domesticamente e no exterior.

Finalmente, agências de auxílio humanitário assumiram a questão da mensuração do desempenho quando se viram confrontadas com diversos desafios à

sua legitimidade, a começar pelo fracasso do auxílio humanitário em Ruanda e continuando com vários escândalos em grandes organizações internacionais ao longo dos primeiros anos da década de 1990.¹⁶ Um exemplo perfeito desse progresso inspirado publicamente foi o escândalo em torno do efeito e da eficácia de agências de proteção de crianças em 1994. Um artigo no *Washington Post* desencadeou a revolta pública e uma investigação do modelo de proteção de crianças, que levou a uma iniciativa conjunta das organizações envolvidas para criar um código de conduta e sistemas de prestação de contas. Mais uma vez, foram os contribuintes, isto é, os milhares de indivíduos que haviam desembolsado doações para apadrinhar uma criança, que exigiram saber se seu dinheiro tinha surtido algum efeito. Esses desafios levaram a comunidade de organizações de auxílio humanitário a se envolver muito seriamente numa discussão sobre avaliação e prestação de contas ou responsabilização.¹⁷ Entre as organizações mais ativas estão Oxfam, CARE, *Save the Children* e a ICRC.

Esses pequenos esboços de exemplos nos quais se verificou progresso em direção a uma melhor avaliação do impacto permitem extrair algumas lições. Os acadêmicos podem ter um papel de apoio vital. Doadores e patrocinadores com frequência não são apenas desencadeadores, mas também parceiros no processo, e isso não é fácil. Chegar a um acordo, mesmo que básico, a respeito de um curso de ação e responsabilização foi algo que exigiu vários anos para ser feito no caso da comunidade que trabalha para a proteção de crianças, mas todas as organizações concordam que saíram fortalecidas, valorizando suas ações de proteção a crianças em risco.

Mesmo apesar da crescente pressão e da florescente literatura sobre o assunto, as OSCs – particularmente no campo dos direitos humanos – ainda não compartilham uma “cultura de indicadores”.¹⁸ Não existe ainda um consenso claro entre as OSCs de direitos humanos do que a mensuração do desempenho pode significar realmente e de como deve ser feita. Embora tenham sido feitos esforços admiráveis para promover a troca de práticas bem sucedidas, as OSCs de direitos humanos têm se mostrado relutantes em tratar das questões de eficácia organizacional e avaliação do impacto, e cada organização batalha sozinha para desenvolver uma abordagem própria.¹⁹

Obstáculos para a avaliação de desempenho no campo dos direitos humanos

Considerando as pressões esboçadas acima e a crescente atenção que outros membros da sociedade civil estão dando à avaliação de impacto, por que a maioria das organizações de direitos humanos permaneceu à margem da discussão por tanto tempo? Um fator certamente foi estarem a comunidade acadêmica e os ativistas no campo dos direitos humanos ocupados com o estabelecimento do mandato dessas organizações e com a expansão dos limites daquilo que é considerado objeto de sua

esfera de ação. Embora algumas, incluindo a Anistia Internacional, estejam agora voltando sua atenção para a questão da mensuração,²⁰ muitas organizações de direitos humanos estão ainda ativamente envolvidas na redefinição de seu papel no mundo. Como essas organizações estão agora chegando a conclusões,²¹ o tempo para a discussão da questão da mensuração já está maduro, pois elas têm que decidir como irão perseguir as missões que acabaram de redefinir.

Existe, no entanto, uma série de outros desafios que o movimento dos direitos humanos enfrenta ao lidar com a questão da mensuração, vários deles específicos do campo dos direitos humanos, e alguns deles compartilhados por qualquer OSC.²² Os obstáculos gerais enfrentados por toda organização da sociedade civil incluem:

- **Equilibrar as exigências dos financiadores com as necessidades organizacionais.** Considerando a pressão dos financiadores quanto à questão da mensuração, muitas organizações se viram forçadas a fazer uma espécie de registro redundante, no qual elas por um lado atuam dentro das estreitas diretrizes sugeridas pelos seus financiadores e mantêm, além disso, um registro de seu impacto junto aos seus membros, feito da maneira que consideram mais útil. Com isso, acabam com dois conjuntos de mensurações: um “para os doadores” e outros para elas mesmas.
- **Adaptar instrumentos do setor privado para o setor da cidadania.** Definir metas concretas, focadas e grupos distintos de investidores é muito mais difícil na sociedade civil do que nos negócios, de onde as pautas de avaliação são geralmente extraídas. Um planejamento prévio preciso pode esconder oportunidades para os chamados “saltos quânticos”, que permitem às organizações aproveitarem o momento de exercer um tremendo impacto, mesmo quando o plano original tiver definido um curso de ação diferente.
- **Captar a importância da liderança.** Enquanto os analistas avaliam as corporações dando sempre muita atenção às personalidades que as lideram, existe uma resistência na sociedade civil em reconhecer a importância dos indivíduos em impulsionar a mudança social. Reconhecer a importância do talento pessoal para impulsionar a mudança social vai contra a cultura de celebração da boa vontade, e é extremamente difícil de incluir em estruturas de avaliação de impacto.²³
- **Superar a diferença cultural.** A mensuração parece estranha à cultura da área da sociedade civil. As organizações da sociedade civil são geralmente menos interessadas em gerar produtos materiais do que em estimular processos melhores, mais inclusivos. As metas fundamentalmente orientadas para processos dessas organizações da sociedade civil são difíceis de conciliar com as metodologias de avaliação orientadas para resultados.
- **Administrar recursos escassos.** As OSCs vivem cronicamente uma escassez de recursos humanos e de tempo necessários para uma completa avaliação

dos planos e processos da organização. Além disso, a comunidade de financiadores ainda não compreendeu amplamente a importância de apoiar a capacitação de pessoal, e continua sendo muito difícil levantar dinheiro para treinamentos internos e desenvolvimento organizacional.²⁴

- **Superar o predomínio de avaliações de impacto não sistêmicas.** Ativistas em geral confiam num senso de eficácia intuitivo. A abundância de testemunhos de beneficiários individuais com frequência proporciona um senso de progresso suficiente para dar à organização uma sensação de segurança de que ela está fazendo a diferença. No entanto, o que esses testemunhos não possibilitam é uma comunicação que permita concluir se a estratégia que foi usada era a melhor alternativa disponível, e o quanto ou de que maneira esse testemunho representa alguma espécie de mudança sistêmica.
- **Lidar com barreiras de língua.** A maioria da literatura e do apoio referentes ao assunto está em língua inglesa, e – mesmo que os representantes da OSC saibam falar inglês – com frequência essa língua não é acessível a um leitor não acadêmico.²⁵

Além desses obstáculos, organizações da sociedade civil em geral, e de defesa de direitos humanos em particular, enfrentam uma lista de dificuldades específicas, ao lidar com a questão da avaliação, suficientemente longa para fazer desistir o mais ardoroso defensor da importância da mensuração:²⁶

- **Equilibrar transparência e segurança.** Em certas circunstâncias, a transparência quanto a métodos e técnicas pode colocar em perigo organizações que trabalhem em ambientes de alto risco. Os defensores dos direitos humanos em muitos países nos quais seu trabalho é mais necessário, enfrentam regularmente ameaças pessoais e tentativas de fechamento de suas organizações. Nesses casos, a transparência não só colocaria em risco a segurança pessoal de indivíduos, mas também comprometeria a eficácia, em longo prazo, da ação da organização.
- **Permitir respostas flexíveis.** Organizações de direitos humanos com frequência acham difícil planejar ações em detalhe, já que a amplitude de seu mandato as obriga a permanecerem flexíveis para reagirem à medida que as questões se desenvolvem. Mudanças e resultados inesperados ocorrem regularmente, tornando os modelos lineares de planejamento insuficientes.²⁷
- **Reconhecer a natureza colaborativa da defesa de uma causa.** Dada a variedade de fatores, de indivíduos e de instituições que influenciam qualquer mudança em sistemas, costuma ser muito difícil para uma organização assumir o crédito individualmente por um resultado específico.
- **Atribuir a outros o crédito por resultados positivos.** Muito do trabalho de direitos humanos é voltado para a realização de mudanças políticas. Em muitos

casos, a agência governamental ou autoridade que precisa fazer a mudança pode ficar política e pessoalmente comprometida ao admitir que uma pressão da comunidade de direitos humanos causou transformações na sua forma de pensar. Nesses casos, por mais que a organização de direitos humanos possa estar consciente do caráter imediato de seu efeito, reclamar isso para si pode limitar seu acesso a esse canal de influência no futuro.

- **Admitir a natureza de longo prazo do impacto.** Campanhas efetivas de defesa de uma causa e intervenções de direitos humanos devem definir suas metas dando atenção tanto a objetivos de curto prazo (por exemplo, um programa de rádio ou uma sessão de treinamento sobre violência doméstica) quanto a objetivos transformacionais, sistêmicos em longo prazo (por exemplo, mudança de atitude quanto aos direitos da mulher).
- **Adaptar-se à cultura de voluntarismo baseado em valores.** O movimento dos direitos humanos – particularmente no hemisfério norte – carrega uma longa tradição de uma base de apoio voluntária, emocionalmente motivada, para a qual falar em mensuração e eficácia é largamente irrelevante para justificar o sentimento de ter “feito o bem”.
- **Valorizar a natureza contextual do trabalho de direitos humanos.** É difícil comparar as técnicas de defesa dos direitos humanos nos diversos países, porque muito desse trabalho é cultural e específico em cada contexto. Trabalhar no sentido de erradicar a violência doméstica numa sociedade em que a mulher passa a maior parte de seu tempo em casa, por exemplo, requer estratégias bem diferentes do que em uma sociedade na qual a mulher tem um papel mais forte e tem voz na esfera pública.

Em vez de constituírem argumentos contra a avaliação do impacto como um todo, esses pontos devem se tornar elementos de projeto e princípios orientadores de um movimento no sentido de promover esquemas de avaliação.

Por que mesmo assim a avaliação do impacto é importante?

O principal motivo pelo qual o movimento dos direitos humanos deve superar esses obstáculos e desenvolver uma cultura de mensuração de impacto não é nem para agradar os financiadores, nem para seguir uma tendência. Ao contrário, as organizações de direitos humanos devem se sentir encorajadas a adotar ações e dar destaque à cultura de mensuração em seus sistemas por cinco razões intrínsecas ao movimento dos direitos humanos:

- a. necessidade de apoio constante (e crescente),
- b. obrigação moral de cumprir com promessas feitas,
- c. necessidade de maior colaboração regional e transnacional,

- d. quantidade sempre crescente de problemas a enfrentar com uma base de recursos limitada, e
- e. mudança geracional futura.

a. Necessidade de apoio

Sem estatísticas sobre os recursos de que desfrutam as organizações de direitos humanos é difícil obter um quadro nítido das tendências atuais de apoio. No entanto, é comprovadamente claro que as organizações de direitos humanos se sentem muito pressionadas a obter recursos financeiros e de voluntários. Também é claro que faz parte da natureza humana sentir que o tempo e os recursos que alguém dedica a uma causa pode fazer diferença, e que dificilmente haverá algo que dê maior sensação de poder e de júbilo do que a experiência de sucesso na arena social. Metas claras e indicadores de desempenho e impacto ao longo do tempo podem ter um papel tremendamente importante como ferramentas de poder e motivação, tanto para os voluntários como para os potenciais financiadores. Uma equipe, doadores e voluntários sub-remunerados podem ficar todos revigorados em seu papel ao sentirem que seu trabalho contribuiu para a solução de um problema.

b. Obrigação moral

Para obter sucesso uma organização depende de uma variedade de apoios: o reconhecimento daqueles a quem está tentando servir, o dinheiro dos financiadores, as doações de tempo por parte dos voluntários, reconhecimento e ações por parte dos articuladores políticos, um conhecimento crescente da população em geral sobre a questão específica de direitos humanos – em resumo: sinais de reconhecimento positivo por parte dos beneficiários, ou daqueles que poderíamos chamar de comunidade de pessoas a quem a organização deve prestar contas. Cada sinal de apoio a uma OSC é dado na expectativa de que ela irá cumprir sua promessa de ser parte da solução. A não ser que uma organização compreenda em que medida está acionando um fator de mudança, ela não estará correspondendo às suas responsabilidades e ficará aquém da sua obrigação para com os seus beneficiários.

E o mais importante de todos para uma organização de direitos humanos, para quem mantém sua obrigação *moral* principal, é o grupo populacional ou o conjunto de indivíduos cujos direitos proclama defender. Se 10 dólares permitem que uma família de indígenas da Amazônia sobreviva durante um mês e alguém está gastando 10 dólares numa campanha para defender os direitos que aquele grupo tem sobre a terra em que vive, esse alguém tem uma obrigação moral para com esta família, e para com todas as outras famílias, de garantir que aqueles 10 dólares possam deixá-las mais próximas de gerar renda.

c. Necessidade de colaboração

Ações conjuntas dentro de um país ou região sobre um tópico específico sempre foram um elemento central do modo de trabalho das organizações de direitos humanos. Com o avanço da tecnologia de comunicação e a globalização do trabalho de direitos humanos, o chamado para a colaboração se intensifica por todo o globo. Para que a colaboração faça sentido, no entanto, é essencial que cada organização engajada em uma parceria compreenda o que ela traz e qual de suas técnicas mostra mais eficácia. Cada organização que entra no relacionamento deve entender (e ser capaz de “vender”) os benefícios específicos do conjunto de instrumentos que ela usa, ou ser capaz de reconhecer as vantagens da abordagem de outra organização e incorporá-las ao seu repertório. Sem uma noção clara de como as organizações operam e de onde sua força-chave reside, torna-se muito difícil dividir trabalho entre parceiros de modo eficiente.

d. O desafio da limitação de recursos

O ativismo nos direitos humanos deve ter como meta mudanças sistêmicas eficazes. A fim de alavancar recursos escassos ao lidar com problemas cada vez mais complexos e crescentes, as organizações de direitos humanos devem ser capazes de trocar idéias sobre quais estratégias e táticas funcionam. Isso é muito simples no nível programático, por exemplo, ao considerar como um programa de alfabetização pode ser comparado com outro na expansão do alcance da educação. No entanto, é muito mais difícil e necessário no nível estratégico e sistêmico, onde é preciso ser capaz não só de avaliar o impacto direto de uma determinada ação, mas também o impacto indireto de certas atividades. Um foco estreito num nível programático pode impedir alguém de enxergar de que modo os diversos elementos de um problema estão inter-relacionados, e de compreender que alavancas devem ser acionadas conjuntamente. Um exemplo básico dessa interdependência é a questão do trabalho infantil e do tráfico. Se não forem levadas em conta as alternativas existentes para crianças que são removidas da força de trabalho, o ativismo contra o trabalho infantil pode acabar aumentando o risco de as crianças serem traficadas.²⁸ O exemplo bem-sucedido, como mencionado acima, de redes de educação unidas pelo desejo de definir papéis e responsabilidades na erradicação do problema, pode motivar outras organizações em outros campos a seguirem o exemplo.

e. O desafio da mudança geracional

Como as décadas de 1980 e 1990 foram um período de grande crescimento da sociedade civil em todo o mundo, em que se testemunhou a criação de incontáveis organizações de direitos humanos, muitas OSCs vão se defrontar com uma transição

de liderança na década que está por vir. A não ser que as organizações consigam criar estruturas e processos que sejam independentes do carisma e da presença de seus fundadores, o movimento dos direitos humanos irá enfrentar uma perda de saber em larga escala no futuro próximo. A avaliação interna das organizações e as técnicas de análise de impacto podem ser de grande ajuda para tornar mais sólidas as bases sobre as quais uma organização se assenta e fazer com que tenha maiores possibilidades de sobreviver à perda de seu líder original.²⁹

Finalmente, a questão não é se as avaliações internas de desempenho e as mensurações de impacto serão importantes ou não no futuro. A questão é apenas se as OSCs de direitos humanos podem sair da posição defensiva em que estão agora – na qual as exigências dos financiadores ditam de que modo as OSCs produzem provas de seu impacto – para uma posição mais pró-ativa na qual definam para si mesmas que medidas e técnicas de avaliação fazem sentido para as suas missões. O hiato atual entre os “avaliadores” e as organizações deste campo só poderá ser fechado se as OSCs tomarem passos efetivos para formular o que elas vêem como abordagem correta à avaliação dos processos organizacionais e do impacto de seu ramo de trabalho.

De que maneira as organizações de direitos humanos podem se encaminhar para uma cultura de compreensão e comunicação do impacto? Se os argumentos acima são convincentes, e se concordamos que se trata de algo importante para uma organização de direitos humanos, quais são os próximos passos? Há dois passos separados e primordiais a serem tomados. O primeiro é um esforço coletivo de mapear a mecânica de um problema específico, ou seja, compreender quais são as causas da questão e como cada uma pode ser tratada mais eficazmente. O segundo passo é criar modelos de avaliação do impacto para cada organização individual.

Mapear a mecânica do problema

A fim de que uma OSC possa compreender em que medida está se saindo bem na obtenção de suas metas, ela primeiro deve compreender seu lugar num contexto mais amplo de solucionadores de problemas. Mapear um problema dentro de um esquema colaboracional é um exercício importante para capacitar as organizações individuais a compreenderem seu papel na realização de uma ampla mudança da sociedade. Vamos tomar, por exemplo, o problema do tráfico humano. Centenas de organizações em centenas de países estão enfrentando a questão, mas elas certamente não dominam um esquema de compreensão de todos os fatores que motivam as inúmeras pessoas traficadas e de como eles podem ser encaminhados. Portanto, quando uma rede internacional de OSCs começou a tentar descobrir quais eram as melhores práticas no terreno do tráfico humano no portal on-line <Changemakers.net>, o primeiro passo foi dividir o problema em causadores e estratégias. Essa é apenas uma das maneiras possíveis de lidar com a questão, mas o simples fato de que esta prática feita em esquema de colaboração tenha sido iniciada

e tenha ajudado a organizar o pensamento sobre diferentes táticas e estratégias define um precedente para o trabalho futuro.³⁰

A beleza de qualquer esquema dessa espécie é que ele pode estruturar uma discussão sobre uma colaboração de longo prazo, sistemática, o que de outro modo seria impossível. Qual a importância de cada causa num contexto dado? Quais as fontes de informação e coleta de dados para a mensuração da mudança? Quais são as diferentes estratégias para encaminhar cada subparte? Quanto cada uma custa? Que estratégias lidam com múltiplas causas? Que partes do problema estão no presente momento sendo pobremente encaminhadas?

Desenvolver, refinar e adaptar esses esquemas a contextos específicos pode e deve envolver acadêmicos e fundações, além das OSCs. Pesquisadores acadêmicos podem desempenhar um papel importante em vários níveis: na coleta de dados sobre a importância relativa de cada causa, na criação de esquemas para a coleta e interpretação das informações, na pesquisa das melhores práticas e na contribuição para construir capacidade com base nas lições extraídas dessa pesquisa. As fundações podem desempenhar um papel de apoiar e estimular esses esforços de colaboração, e depois pegar essas lições aprendidas e aplicá-las às suas estratégias de financiamento. Mas são as OSCs que devem conduzir esse processo a partir de seu desejo de efetuar a mudança social. Várias iniciativas prévias falharam desde o início porque as OSCs perceberam que estavam sendo conduzidas pelas instituições erradas (isto é, financiadores e empresas do setor privado). Outros percalços fatais incluíram o uso de uma linguagem exageradamente “administrativa”, o foco em técnicas, e uma falha em levar em conta a importância dos valores. Algumas dessas iniciativas estimularam as OSCs a entrar nesse processo de introspecção a fim de conseguir mais legitimidade e responsabilização fora de suas redes imediatas de apoiadores e beneficiários – por exemplo, com governos ou setores empresariais, que muitas OSCs encaram como secundários para as suas metas.³¹ Apenas se vistos como instrumento para melhorar a colaboração e maximizar a alavancagem dos escassos recursos disponíveis no terreno dos direitos humanos é que esse processo será capaz de se tornar bem sucedido e deitar raízes.

Esse tipo de mapeamento do problema fornece o contexto para as organizações avaliarem o próprio impacto interno. Cada organização deve perguntar-se o quanto é eficaz em lidar com essas questões de direitos que ela identificou como sua área de preocupação. Agora que o problema foi mapeado, de que modo nos encaixamos no panorama? A questão não é apenas criar medidas e estimular um falatório sobre avaliação de desempenho. É ajudar a criar uma bem enraizada *cultura de mensuração do impacto*, ao desenvolver um instrumento que vai permitir às organizações de direitos humanos guiarem a si mesmas em um processo de mudança cultural.³²

Ao fazer sugestões sobre como as organizações de direitos humanos da área devem pensar a respeito da mensuração do desempenho, é aconselhável que nos façamos as seguintes perguntas: “Por que precisamos de uma abordagem

colaboracional para mapear os problemas e esquematizar nosso pensamento a respeito da eficácia organizacional e da mensuração do impacto? Será que isso não irá inadvertidamente estimular a competitividade em uma área cuja força depende de alianças interorganizacionais? A auto-avaliação não seria uma coisa que as organizações deveriam fazer quando achassem que fosse o caso, em base individual?” A resposta a esse questionário deve ser um sonoro “não”, porque as OSCs que levam a sério o registro do seu impacto e a maximização da sua eficácia na conquista de uma efetiva mudança social precisam saber de que maneira se encaixam no mosaico mais amplo da sociedade civil dentro da área específica que escolheram. Mais ainda: só um esforço de colaboração, com a adoção de modelos de papéis de organizações líderes da área, pode dar a OSCs individuais a posição que elas precisam ter diante dos financiadores para que estes levem a sério suas visões sobre auto-avaliação. Só a cooperação permitirá às OSCs passarem da posição defensiva para a pró-ativa ao demonstrarem seu impacto a financiadores e críticos. E, finalmente, a colaboração irá minimizar o esforço que cada organização individualmente precisa fazer para adquirir competência em auto-avaliação.

Também é ilusório negar que existem forças competitivas em ação, mesmo no campo dos direitos humanos. Nem todas as abordagens a um problema específico nascem iguais. Embora as comparações invariavelmente pareçam comparações entre estruturas díspares, algumas organizações são mais eficazes do que outras, algumas estratégias funcionam melhor do que outras. Se existem 50 OSCs comprometidas com a ajuda às vítimas da violência doméstica, haverá uma grande variedade entre elas no que se refere às estratégias que utilizam e ao grau de eficácia que demonstram. Muito depende do modelo de mudança, do contexto, do líder individual e da sua equipe. Quer queiram ou não, organizações de direitos humanos enfrentam competição por recursos, e precisam demonstrar a seus membros e a si mesmas que sua abordagem está entre as melhores das possíveis alternativas para resolver o problema. Como freqüentemente vieram de organizações ou de antigas vítimas de abusos de direitos humanos, este é um salto cultural que irá demandar algum tempo para ser dado pelas organizações e seus membros, mas novamente: o primeiro passo é reconhecer que, sim, existem diferentes alavancas a serem acionadas; sim, nós devemos compartilhar o trabalho e, sim, desenvolver uma clara compreensão do problema é o primeiro passo para avaliarmos nosso efeito sobre ele.

Desenhar um esquema de avaliação de impacto

Pode-se dizer que “existem muitas estradas que levam a Roma” no que se refere ao desenvolvimento de um esquema de avaliação de impacto. O que vamos descrever aqui não pode servir como um guia completo sobre como fazer. Ao contrário, pretende servir como um modelo para as organizações da área de direitos humanos que estejam procurando embarcar no processo de desenvolver tais instrumentos,

também para construir impulso institucional. O cerne desta idéia é que os indicadores de impacto não podem e não devem ser criados a partir de indícios pouco consistentes. Uma vez que a organização despendeu tempo para conceber de que maneira o problema está estruturado, ela pode embarcar na jornada para encontrar os indicadores de impacto, uma jornada que pode consistir de três estágios distintos. O primeiro estágio é uma avaliação da missão (ou estratégia) da organização, sua rede de apoio e suas operações. O segundo estágio consiste na definição dos indicadores que capturam o desempenho da organização. Finalmente, o terceiro estágio envolve a criação de um mecanismo de relato e *feedback* que permita aprender com a comunidade mais ampla de organizações de direitos humanos, tanto regionalmente como internacionalmente. De maneira ideal, se uma organização está fazendo seu trabalho direito, bons indicadores de desempenho organizacional irão alimentar o mapa geral do problema e correlacionar-se com um efeito projetado e esperado em uma das causas da questão relacionada aos direitos.

Estágio Um:

Avaliar sua missão, rede de apoio e operações

O modelo proposto para guiar uma organização através dessa avaliação de nível baseia-se no chamado “triângulo estratégico,”³³ que destaca as três dimensões-chave de qualquer organização orientada para a mudança social que devem estar alinhadas: a missão e os próprios valores, a rede de apoio que a organização pode levantar a serviço dessa missão e a capacidade operacional da organização de atingir suas metas.

Missão

Muitas organizações dizem ter o que chamam de técnicas de mensuração do desempenho, mesmo sem terem passado pelas séries de análises necessárias para assegurar que elas estão realmente medindo *impacto*, e não simplesmente registrando atividade. Confiando no que tem sido chamado de uma “bem-quista teoria de mudança”³⁴ muitas organizações não têm uma compreensão refinada de sua atuação

Missão	Redes de apoio	Capacidade operacional
Qual é o problema que minha organização está tentando resolver? Qual é o objetivo do nosso trabalho? Qual é a alavanca que minha organização está tentando mover? Que programas nós utilizamos para mover essa alavanca? Qual a eficácia desses programas? Todos os meus programas estão alinhados com minha missão?	Quem são nossos principais aliados? De que modo geramos apoio e legitimidade? Quem são nossos beneficiários?	Qual o nível de alinhamento dos processos na nossa organização com os resultados que gostaríamos de alcançar (Recursos humanos, tecnologia de informação, finanças)? Temos os recursos necessários para sermos bem-sucedidos?

e dos efeitos do seu trabalho. Em vez disso, produzem volumosos relatórios a respeito de quantas mulheres elas aconselharam ou de quantas crianças colocaram na escola, sem compreender verdadeiramente se aquelas atividades realmente ajudaram a conquistar a meta última de reduzir a violência doméstica ou aumentar os índices de alfabetização. A mensagem dada por especialistas no campo da mensuração é: os sistemas de avaliação que não estão intimamente ligados a uma clara declaração de missão e a uma compreensão de que impacto a organização almeja ter, estão fadados ao fracasso.³⁵ As OSCs interessadas em auto-avaliação devem antes de tudo definir suas declarações de missão.

Aqui, uma vez mais, é importante destacar o valor de fazer preceder essa revisão da missão por uma discussão colaborativa sobre como o problema pode ser dividido em partes, de modo que a discussão sobre missão possa ser definida dentro do contexto de uma comunidade de organizações e de uma multiplicidade de estratégias de sucesso. Depois de ter definido claramente uma missão com objetivos, o desafio é, então, avaliar a medida em que as atividades da organização contribuem para alcançar a meta definida, e com que eficácia. O esclarecimento sobre a missão é um processo que consome tempo e requer a participação de toda a organização. Só então o processo será guiado pela visão de uma contribuição mais alta para o bem público, e portanto será um projeto no qual todos os membros da organização terão desejo de participar. Afinal, a mensuração do desempenho não é um processo do tipo que ocorre apenas uma vez, mas uma profunda mudança na cultura e no estilo dos relatórios da organização que pode levar vários anos para ser implementado.³⁶

Redes de apoio

As organizações de direitos humanos particularmente confiam numa variedade de fontes não apenas para o financiamento, mas para o apoio moral, reconhecimento e a legitimidade necessária para que as suas sugestões de política tenham efeito. Compreender o nível de apoio com que a organização conta, e o que determina o grau de apoio que ela recebe deve ser parte de qualquer análise de eficácia e de impacto. Se, por exemplo, o número de membros está em declínio, apesar de as receitas estarem crescendo, a organização deve analisar as forças subjacentes a essas tendências – que podem ser quaisquer umas, desde a perda de apelo popular mais amplo da questão a um declínio das atividades mais prolongadas dos membros devido ao sucesso no recrutamento de um grande financiador. Qualquer organização que dependa demais de um reduzido número de financiadores, e não tenha uma ampla base de apoio de cidadãos, corre o risco de perder contato com as pessoas que está tentando servir, e de ficar aquém de sua responsabilidade em promover maior consciência entre a população local do problema que está tentando resolver. Pensar criativamente em como mobilizar recursos – sejam eles monetários, voluntários ou em espécie – permite que as organizações não apenas diversifiquem sua base de financiamento, mas repensem suas estratégias de abrangência.³⁷

Capacidade operacional

Finalmente, uma organização deve olhar de perto sua estrutura interna e recursos, para determinar se conta com bens financeiros e humanos suficientes para poder cumprir os objetivos que definiu. Aqui, também, há uma armadilha comum à espreita: a de simplificar essa análise para uma relação de “custos gerais” e “custos de programa”. Para muitas organizações na área de direitos humanos (e no setor social como um todo) o “custo geral” pode ser onde a maior parte do valor é criada, isto é, as pessoas, seus talentos, suas atividades podem ser exatamente onde a maior parte do impacto relacionado à missão é conseguido. Portanto, a análise da capacidade deve focar-se na aptidão da organização em combinar seu capital, seus recursos humanos e seu conhecimento de uma maneira que maximize a quantidade de impacto que ela é capaz de produzir.³⁸

Estágio Dois:

Definir indicadores de progresso

Uma vez que uma OSC tenha completado seu primeiro passo de avaliação – ter deixado clara sua missão e revisto os recursos e o apoio com os quais pode contar a serviço de sua missão – a organização pode passar para o passo dois: definir indicadores que capturem a natureza do progresso que ela espera alcançar. Esses indicadores devem ser sensíveis aos quatro níveis de atividade que levam ao impacto: atividades, conseqüências, resultados e impacto (ver tabela abaixo).

Nos níveis de atividades, conseqüências e resultados, encontrar indicadores de progresso é bem direto, desde que o processo de deixar clara a própria missão tenha sido completado.³⁹ A OSC deve simplesmente certificar-se de que os indicadores de desempenho e impacto se baseiam numa relação claramente demonstrável entre as atividades da organização e a realização de suas metas, conforme descrita na declaração de missão.

Consideravelmente mais desafiador é desenvolver indicadores para o último estágio, impacto. Embora seja esse estágio que realmente demonstre o grau de sucesso que a organização está tendo em alcançar sua missão última, os indicadores de impacto

	Atividades →	Conseqüências →	Resultados →	Impacto →
Indicar	Atividades programáticas	Produto das atividades	Resultados do trabalho	Efeito do trabalho sobre o problema
Exemplo	Número de centros de consulta	Número de pessoas aconselhadas; número de clientes que voltaram	Número de mulheres liberadas de situações abusivas graças às consultas	Número de mulheres sofrendo violência doméstica na região

no final dessa cadeia devem ser relativamente simples, e é aconselhável escolher quatro ou cinco indicadores fortes, em vez de cair na tentação de criar uma longa lista de aspectos e indicadores que a organização está tentando afetar. São esses os números que a organização irá usar para comunicar seu impacto ao mundo exterior. Eles devem oferecer uma sensação do grau em que organização foi capaz de afetar a política, mudar mentes, afetar vidas. Uma progressiva avaliação de impacto muito provavelmente precisará incluir elementos qualitativos e quantitativos, incorporando os pontos de vista de uma variedade de pessoas envolvidas, incluindo a equipe da organização, os beneficiários e os financiadores. Só uma combinação de histórias e números pode capturar a riqueza do impacto de uma organização sobre a sociedade.

Obviamente este é o conjunto de indicadores mais difícil de definir, e aquele em que devemos conseguir um equilíbrio entre querer definir impacto na sociedade e precisar ser honesto a respeito de nossa atuação. À medida que cresce a pressão em relação à mensuração do impacto, algumas organizações podem ver-se pressionadas a proclamar um impacto que elas não estão seguras de ter alcançado. Uma organização sem fins lucrativos dedicada à construção de parques infantis, por exemplo, foi pressionada a criar uma correspondência entre seus espaços para brincar e o combate à obesidade juvenil – uma associação na melhor das hipóteses frágil, e em relação à qual ninguém na organização se sentia confortável. Além disso, muitas das mudanças de longo prazo na área de direitos humanos são simplesmente difíceis de rastrear. De que modo podemos medir uma mudança de atitude e a adoção de valores, antes de a política ter mudado? A campanha para acabar com a pena de morte é um fracasso pelo simples fato de que a pena capital ainda existe nos Estados Unidos, ou será que alguém poderia apontar para o fato de que muita coisa mudou na maneira segundo a qual os tribunais estão limitando sua aplicação e comemorar as possíveis mudanças que isso poderia trazer em médio prazo? Aqui ainda há muita pesquisa a ser feita – e algumas já estão sendo levadas adiante – até que se encontrem linhas gerais de orientação para capturar mensurações de impacto em alguns dos programas de direitos humanos que são mais difíceis de rastrear.⁴⁰

Estágio Três:

Criar comunidades de conhecimento

A parte mais negligenciada na literatura sobre mensuração de desempenho e eficácia organizacional é o importante papel que as comunidades de conhecimento podem ter. As OSCs não precisam embarcar sozinhas no esforço para a auto-avaliação. Primeiro, existem redes de acadêmicos e consultores com longa experiência em auto-avaliação tanto no terreno das organizações voltadas para o lucro como no das sem fins lucrativos, e elas podem ajudar as OSCs a pensar em grande detalhe que tipos de modelos de auto-avaliação podem ser mais adequados para elas. E, segundo, as OSCs têm muito a aprender umas com as outras. A comunicação regular e a

troca de experiências entre as OSCs que estão passando pelo mesmo processo podem ser extremamente úteis, não apenas para evitar a repetição de erros, mas também para compartilhar a aprendizagem positiva que ocorre. De novo, como mencionado, fundações podem e devem desempenhar um papel importante em possibilitar essas aprendizagens. É fundamental que a comunidade de direitos humanos tenha financiadores que atuem como parceiros, não só como um doadores distantes.

Conclusão

A proposta de uma avaliação de impacto feita aqui se apóia em diversas justificativas. Este artigo sugere que as avaliações de impacto em direitos humanos devem ser motivadas internamente e guiadas pelo desejo de responder à questão: “O que a sua organização está tentando conseguir, e como? Como ela se encaixa no campo mais amplo das OSCs que trabalham com esse mesmo problema? A sua organização sai fortalecida no seu trabalho cotidiano pelo fato de saber como está movimentando as alavancas da mudança?”

Mais ainda, é fundamental reconceitualizar o espaço para a discussão da mensuração do impacto. Ele não deve ser alocado somente ou mesmo principalmente no âmbito das relações entre financiador e financiado. Ao contrário, a questão da avaliação de impacto é um assunto que primariamente afeta o relacionamento entre as OSCs e entre uma organização e seus componentes. A necessidade de cooperação e a responsabilidade moral de uma organização de fazer o melhor trabalho possível são com a maior frequência os aspectos mais comumente descuidados na mensuração dos resultados.

Os vários passos propostos não são simples, nem são passos que possam ser completados num curto período de tempo. Mas colocar um processo intimidador como esse certamente não valeria a pena se o retorno esperado não fosse tão grande. O preço que está sendo pedido do movimento é um investimento de algum tempo e pensamento compartilhado dentro de um esforço conjunto – junto com a comunidade acadêmica relevante – em:

- a. criar esquemas que descrevam as causas de problemas específicos de direitos humanos e discutir a força e interdependência das várias estratégias usadas para abordá-los;
- b. criar um esquema de auto-avaliação da eficácia que as organizações de direitos humanos possam usar para compreender com que eficiência estão tratando os problemas que identificam como seus.

O retorno que técnicas de mensuração melhores pode trazer é nada menos do que um aumento na colaboração, um revigoramento dos membros do movimento dos direitos humanos, maior apoio por parte do financiador e aceleração da mudança social. Será que existe algum investimento de recursos e de tempo que valha mais a pena do que este?

NOTAS

1. Quanto a este fenômeno, primeiramente detectado e mobilizado pela Ashoka—Innovators for the Public, veja o excelente estudo de David Bornstein, *How to change the world: Social entrepreneurs and the power of new ideas*, Oxford, Oxford University Press, 2004.
2. J. Shapiro. *Monitoring and Evaluation Toolkit*, CIVICUS, 2004, disponível em <www.civicus.org/new/media/Monitoring%20and%20Evaluation.doc>.
3. Entre os trabalhos mais recentes incluem-se: Jessica E. Sowa, Sally Coleman Selden e Jodi R. Sandfort, "No Longer Unmeasurable? A Multidimensional Integrated Model of Nonprofit Organizational Effectiveness," *Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly*, 33:4, Dez 2004, págs. 711-728; J. Cutt e V. Murray, *Accountability and Effectiveness Evaluation in Non-profit Organizations*, Londres, Routledge, 2000; Robert S. Kaplan, "Strategic Performance Measurement and Management in Nonprofit Organizations," *Nonprofit Management & Leadership*, 11:3, abril de 2001, págs. 353-370; e Christine Letts, William P. Ryan e Allen Grossman, *High Performance Nonprofit Organizations: Managing Upstream for Greater Impact*, New York: John Wiley & Sons, 1999.
4. Ver Hugo Slim, "By What Authority? The Legitimacy and Accountability of Nongovernmental Organizations," *The Journal of Humanitarian Assistance*, 2002.
5. A questão sobre quem é responsável pelas promessas de direitos humanos tornou-se recentemente foco de análise e debate. Ver, por exemplo, Andrew Kuper, ed., *Global Responsibilities: Who Must Deliver on Human Rights?*, New York, Routledge, 2005.
6. Para uma boa discussão sobre a transferência de modelos baseados no lucro para o setor não lucrativo ver Rob Paton, Jane Foot e Geoff Payne, "What Happens When Nonprofits Use Quality Models for Self-Assessment," *Nonprofit Management and Leadership* 11:1, setembro 2000; e Robert S. Kaplan, op. cit., 2001.
7. A respeito da autoanálise da Hewlett Foundation, ver "Grantee Perception Report," Center for Effective Philanthropy, 2003, disponível em <www.hewlett.org>. Nem todo esse interesse na comunidade de fundações tem sido produtivo. Na verdade, "as práticas de subvenção de muitas fundações na realidade minam a capacidade das organizações sem fins lucrativos desenvolverem condições para um alto desempenho sustentado". Christine Letts, et al., op. cit.s, 1999, págs. 169-170.
8. Ver, por exemplo, a pesquisa conduzida internamente pela United Way, "Agency Experiences With Outcome Measurement: Survey Results," United Way of America, 2000.
9. Ver Center for the Study of Global Governance (LSE) e Center for Civil Society (UCLA), *Global Civil Society Report*, Londres, Sage Publications, 2004; Christine Letts, et al., op. cit.; Robert Kaplan, op. cit.; e Jessica E. Sowa, et al., op. cit., págs. 711-728.
10. Jornais acadêmicos dedicados à avaliação de desempenho incluem *Evaluation and Program Planning*, *American Journal of Evaluation*, *Evaluation Practice*, *New Directions for Program Evaluation*, *Educational Evaluator and Researcher*, *the Evaluation Exchange*. A pesquisa e os textos sobre estes assuntos e tendências não foi, no entanto, traduzida, nem literalmente nem conceitualmente, para mercados de outras línguas.

11. Não foram apenas as principais empresas de consultoria em estratégia que começaram a oferecer sua assistência (geralmente pro bono) neste campo (Ver, por exemplo, o relatório da McKinsey&Co. "Effective Capacity Building in Nonprofit Organizations," relatório preparado para a Venture Philanthropy Partners, em agosto de 2001, <<http://www.vppartners.org/learning/reports/capacity>>). Novas empresas surgiram nesse nicho, incluindo a Bridgespan (uma empresa derivada da empresa de consultoria Bain & Co.), a Givingworks e a New Sector Alliance.
12. Searching for Impact and Methods: NGO Evaluation Synthesis Study. Relatório preparado para o OECD/DAC Expert Group on Evaluation. Helsinki, 1997.
13. <<http://www.pria.org/cgi-bin/index.htm>>
14. Jonathan A. Fox e L. David Brown, *The Struggle for Accountability: The World Bank, NGOs and Grassroots Movements* (Cambridge: MIT Press, 1998) 2ff.
15. L. David Brown e Mark H. Moore, "Accountability, Strategy, and International Nongovernmental Organizations," *Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly* 30.3 (2001): 569-587. Ver também Tina Wallace, *Standardising Development* (Oxford: Worldview, 1997).
16. Margaret Gibelman, Sheldon R. Gelman, "Very Public Scandals: Nongovernmental Organizations in Trouble," *Voluntas: International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, Vol. 12, No. 1 (2001).
17. Os últimos anos da década de 1990 testemunharam uma intensa atividade entre as organizações humanitárias a respeito dessa questão, o que produziu várias iniciativas internacionais de grande âmbito voltadas para criar um código de conduta (SPHERE, ver <www.sphere.org>), padrões de responsabilização, (HAP—Humanitarian Accountability Project) e redes de aprendizagem profissional (ALNAP, Active Learning Network). Ver Dorothea Hilhorst, Wageningen University, "Being Good at Doing Good? "Review of Debates and Initiatives Concerning the Quality of Humanitarian Assistance", *paper* apresentado na conferência internacional de trabalho do Ministro das Relações Exteriores da Holanda sobre a melhoria da qualidade da assistência humanitária, em 12 de outubro de 2001.
18. Ver Nancy Thede, "Human Rights and Statistics: Some Reflections on the no-Man's Land between Concept and Indicator", *Statistical Journal of the United Nations ECE* 18 (2001) 269-70.
19. O International Council on Human Rights Policy, sediado em Genebra, conduziu dois grandes esforços de pesquisa sobre a questão da mensuração e da responsabilidade nessa área, com um relutante envolvimento das OSCs (entrevista com Mike Dotteridge, 10 de março de 2005). O Centro para as Vítimas de Tortura desenvolveu um programa de "Novas Táticas" objetivando reunir e compartilhar idéias para abordagens 'bem sucedidas' a desafios específicos no campo dos Direitos Humanos, incluindo apenas um exemplo de técnicas de avaliação internas (DANIDA). Ver <www.ichrp.org> e <www.cvt.org>.
20. A Anistia Internacional, por exemplo, está empreendendo um grande esforço para estabelecer uma abordagem para a avaliação do impacto. Veja relatório interno: *AI²: Assessing AI's impact for Human Rights*, 2005.
21. Ver, por exemplo, os debates internos na Oxfam and Amnesty, conforme discutidos em Claude E. Welch, *NGOs and Human Rights: Promise and Performance* (Philadelphia, 2000)

22. Para uma análise de alguns desses obstáculos ver Christine Letts et al. 32-35.
23. A maior rede de empreendedores sociais de destaque, Ashoka, coloca grande ênfase nessas qualidades individuais em seu processo de seleção e então mapeia o impacto analisando o alcance da idéia, considerando quantas organizações têm replicado a idéia e se ela afetou a política nacional. Ver <www.Hachura.org/global/measuring.cfm>
24. Uma exceção a isso é o campo de apoio a indivíduos destacados, defensores dos direitos humanos e empreendedores sociais. Por exemplo, a Ashoka, a Reebok e a RFK Memorial Foundation todas elas se associam com seus colegas e patrocinados para trabalhar nessas questões.
25. Algumas das raras exceções a isso são as "ferramentas" fornecidas pela Civicus para as OSCs (<www.civicus.org>), e uma publicação conjunta focada na sociedade civil produzida pela McKinsey & Co. e pela Ashoka em Planejamento de Negócios, que inclui seções sobre mensuração e administração de desempenho e foi publicada em espanhol e português. Ver McKinsey & Co. e Ashoka, *Empreendimentos Sociais Sustentáveis - Como elaborar planos de negócio para Organizações da Sociedade Civil* (São Paulo: Peiropolis, 2001).
26. Alguns desses fatores estão listados numa apresentação da doutora Linda Kelly, "International Advocacy: Measuring Performance and Effectiveness," paper apresentado na conferência da Australian Evaluation Society International em 2002, outubro/novembro de 2002.
27. Alan Fowler, "Assessing Development Impact and Organizational performance," em Alan Fowler, *Striking a Balance* (Earthscan: Londres, 1997).
28. Entrevista com Mike Dottridge, 8 de março de 2005.
29. Hugo Slim, "By What Authority" 109.
30. Ver, por exemplo, o trabalho feito pelos membros da Ashoka na questão do tráfico humano: <www.changemakers.net>.
31. Ver, por exemplo, o elaborado esforço da coalizão Keystone (formerly ACCESS) no sentido de criar padrões de relatório para organizações sem fins lucrativos em todo o mundo, a fim de tornar a eficácia das organizações mais comparável para os potenciais investidores. Ver <<http://www.accountability.org.uk/>>.>.
32. Já existem alguns compêndios de ferramentas analíticas e modelos, destacando uma ampla série de listas de diagnóstico e esquemas elaborados, alguns deles parecendo enormes teias de aranha, outros parecendo um sistema de desvios de uma estação ferroviária, outros ainda apresentados como cubos tridimensionais. Ver, por exemplo, P.F. Drucker, *The Drucker Foundation Self-Assessment Tool: Participant's Workbook* (São Francisco: Jossey-Bass, 1998); James Cutt e Vic Murray: *Accountability and Effectiveness Evaluation in Non-Profit Organizations* (Londres/ NY: Routledge, 2000).
33. Esse esquema aparece em diversas formas, incluindo o "triângulo estratégico" descrito por Mark H. Moore, *Creating Public Value* (Cambridge: Harvard University Press, 1996), e o "modelo de três círculos: valor, capacidade e apoio" descrito em Herman B. "Dutch" Leonard, "A Short Note on Public Sector Strategy-Building", Kennedy School of Government research report/working paper, 2002.
34. Devo esse termo a S. "Dutch" Leonard.

35. Esse argumento foi defendido com ênfase particular por John C. Sawhill e David Williamson, "Mission Impossible? Measuring Success in Nonprofit Organizations," *Nonprofit Management and Leadership* (Spring 2001).
36. O tempo médio de implementação está citado num estudo como exigindo de 3 anos e meio. Rob Paton, Jane Foot e Geoff Payne, "What Happens When Nonprofits Use Quality Models for Self-Assessment?" *Nonprofit Management & Leadership* 11:1 (outubro de 2000).
37. Para um exemplo de uma tentativa global de encorajar maior mobilização de recursos baseada nos cidadãos ver <www.citizenbase.org>, uma iniciativa conduzida pela Ashoka and Changemakers.
38. Para um recente e muito abrangente compêndio de pesquisa em sistemas de avaliação de desempenho ver Wholey, Joseph *et al*, *Handbook of Practical Program Evaluation*, (São Francisco, 2004).
39. Essa análise também recebeu uma variedade de nomes, de "esquema lógico" a uma "teoria da mudança". Existem muitos esquemas voltados para suavizar esses processos de conectar atividades a uma missão por meio de série de estágios e de criar indicadores correspondentes. Entre os mais populares estão o "Modelo da teoria da mudança" (Frumkin) e o modelo "Logframe" (isto é, *logical framework*). Sobre o modelo da teoria da mudança ver Peter Frumkin, *On Being Nonprofit: A Conceptual and Policy Primer*. Harvard University Press, 2002. O "logframe", ou modelo *logic frame* (que foi inicialmente desenvolvido pela USAID), ele se tornou crescentemente popular entre fundações, que estimulam seus donatários a mapear seu trabalho seguindo esse esquema. Como tal, ele permaneceu não como um processo motivado internamente, mas como um processo impulsionado pelo financiador e que não provê o necessário nível de envolvimento institucional e saber. Isso é discutido exaustivamente no primeiro capítulo de Wholey et alii (op. cit., 2002)
40. Dois dos mais ambiciosos esforços internacionais de mensuração do impacto que estão atualmente em curso são o Carr Center for Human Rights Policy's Measurement and Human Rights program, ver <www.ksg.harvard.edu/cchrp> e o OECD's Metagora Project, ver <www.metagora.org>.

Traduzido por Luís Reyes Gil

Meus agradecimentos especiais a Eleanor Benko, L. David Brown, Kate Desormeau, Michael Ignatieff e Laura Klivans por contribuírem com suas idéias para este artigo, e a Juana Kweitel por ajudar a prepará-lo para sua publicação.

MARIO MELO

Mario Melo é equatoriano, doutor em Jurisprudência pela Pontifícia Universidade Católica do Equador, mestre em Direito Ambiental pela Universidade do País Basco e possui Diploma de Especialização em Direitos Humanos pela Universidade do Chile. Trabalha na defesa e promoção dos direitos dos povos indígenas amazônicos, é advogado associado do Centro de Direitos Econômicos e Sociais do Equador, professor universitário e autor de várias publicações sobre direitos humanos e ambiente.

RESUMO

O artigo repassa os principais avanços, nos últimos anos, do Sistema Interamericano de Direitos Humanos em matéria de direitos indígenas. De uma perspectiva crítica, busca decifrar as linhas jurisprudenciais mais importantes e a fundamentação jurídica em que se baseou a Corte Interamericana nas últimas sentenças nas quais vinculou território e direitos econômicos, sociais e culturais da população indígena, de um lado, e, de outro, os direitos políticos dos indígenas e as medidas reparatórias da violação dos direitos humanos dos indígenas.

PALAVRAS-CHAVE

Sistema Interamericano de Direitos Humanos – Direitos indígenas – Território indígena – Direitos econômicos, sociais e culturais – Direitos políticos – Reparações



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

ÚLTIMOS AVANÇOS NA JUSTICIABILIDADE DOS DIREITOS INDÍGENAS NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Mario Melo

Introdução

Ainda que os direitos indígenas tenham sido matéria de interesse do Sistema Interamericano de Direitos Humanos quase desde o seu nascimento,¹ entre 2001 e 2005 a Corte Interamericana de Direitos Humanos (de agora em diante apenas Corte ou Corte Interamericana) solucionou vários casos que, envolvendo esses direitos, desenvolvem linhas jurisprudenciais que implicam avanços significativos em vários sentidos.

Sem dúvida, o Caso *Awas Tingni*² foi um marco na pauta de novas abordagens no tratamento, por parte da justiça internacional, daqueles direitos cuja titularidade corresponde coletivamente às comunidades indígenas, em virtude de suas particularidades étnico-culturais em relação à sociedade mais ampla. As sentenças dos Casos *Plan de Sánchez*,³ *Moiwana*,⁴ *Yakye Axa*⁵ e *Yatama*⁶ permitiram à Corte fortalecer a análise e fazer avanços na aplicação de vários direitos vinculados a território, identidade étnica e participação política.

A partir da análise dessas sentenças, podemos formular algumas reflexões a respeito da importância do Sistema Interamericano de Direitos Humanos para o desenvolvimento dos direitos na região, dos limites e potencialidades na exigibilidade dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e da dimensão étnico-cultural na reparação de violações aos direitos humanos de populações indígenas.

Ver as notas deste texto a partir da página 45.

A interpretação evolutiva dos direitos humanos

Uma leitura não restritiva da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (de agora em diante Convenção Americana) poderia deixar a impressão de que o limitado âmbito e alcance do catálogo de direitos que consagra não é suficiente para proteger as populações indígenas, que no continente americano têm uma importância especial, de acordo com os requerimentos que suas particularidades étnico-culturais impõem. Tampouco o Sistema Interamericano chegou a pôr em vigência, até o momento, instrumentos internacionais que se refiram especificamente aos direitos dos povos indígenas.⁷

No entanto, a problemática dos indígenas americanos, submetidos historicamente a processos de dominação, exploração e discriminação centenários, continua sendo inquietante. Nas últimas décadas, o mundo foi testemunha de situações gravíssimas, em diversas regiões da América, nas quais, por ação direta dos Estados ou por sua omissão no cumprimento de suas obrigações para com seus governados, as populações indígenas perderam a vida, a integridade, a identidade, a terra, seus meios de vida e reprodução cultural.

Diante dessas situações, a Comissão e a Corte Interamericanas de Direitos Humanos foram requeridas a atuar em várias oportunidades durante os últimos anos. Sendo sua incumbência fundamental conhecer e julgar as violações aos direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (artigo 33), elas recorreram à característica de *progressividade*⁸ dos direitos humanos para, por meio da jurisprudência, dotar os direitos consagrados na Convenção Americana de um sentido e um alcance que permitam oferecer uma proteção especial a esse importante segmento da população americana.

Para isso, a Corte desenvolveu um método de interpretação dos instrumentos de direitos humanos baseado em três critérios:

1. A polissemia dos termos jurídicos

Os termos jurídicos empregados na redação de um instrumento de direitos humanos têm significado, sentido e alcance “autônomos”, não equiparáveis aos que esses termos podem ter no direito interno.

2. Os instrumentos de direitos humanos são instrumentos vivos

Ou seja, devem ser interpretados de uma maneira nem rígida nem estática, mas concorde com a evolução das condições de vida.⁹

3. A integração do *corpus juris* do Direito Internacional dos Direitos Humanos¹⁰

É útil e apropriado utilizar outros tratados internacionais de direitos humanos distintos da Convenção Americana,¹¹ a fim de considerar a questão sujeita a exame no quadro da evolução dos direitos humanos no Direito Internacional.

A fundamentação jurídica da Corte para estabelecer os dois primeiros critérios de interpretação da Convenção Americana mencionados está, de acordo com o juiz García Ramírez,¹² no princípio contido no artigo 31.1 da Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados, que obriga a interpretar um tratado “de boa-fé, conforme o sentido corrente que deva ser atribuído aos termos do tratado no contexto destes e levando em consideração seu objetivo e fim”. E também, de acordo com García Ramírez, na “regra *pro homine*, inerente ao Direito Internacional dos Direitos Humanos – freqüentemente invocada na jurisprudência da Corte –, que conduz a uma maior e melhor proteção das pessoas, com o propósito último de preservar a dignidade, assegurar os direitos fundamentais e estimular o desenvolvimento dos seres humanos”.¹³

Em relação ao terceiro critério identificado, seu fundamento jurídico está no inciso terceiro do artigo 31 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que obriga a interpretar os tratados de acordo com o sistema no qual se inscrevem,¹⁴ e nas próprias normas de interpretação estabelecidas pelo artigo 29 da Convenção Americana.

Artigo 29. Normas de Interpretação

Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a. permitir a qualquer um dos Estados participantes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida que a prevista nela;*
- b. limitar o gozo ou o exercício de qualquer direito ou liberdade que possa estar reconhecido de acordo com as leis de qualquer dos Estados participantes ou de acordo com outra convenção em que seja participante um desses Estados;*
- c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que derivam da forma democrática representativa de governo, e*
- d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.*
(Convenção Americana)

O direito à propriedade privada e sua interpretação evolutiva

Com esse método de interpretação, a Corte conseguiu desenvolver o sentido e o alcance do direito à propriedade privada consagrado no artigo 21 da Convenção Americana, permitindo dessa maneira abarcar dimensões como a propriedade coletiva, a territorialidade, a ancestralidade, a sacralidade, imprescindíveis de serem levadas em consideração para a plena garantia desse direito no contexto dos povos indígenas.¹⁵

A Corte parte de um texto jurídico estrito:

Artigo 21. Direito à Propriedade Privada

1. *Toda pessoa tem direito ao uso e gozo de seus bens. A lei pode subordinar esse uso e gozo ao interesse social.*

2. *Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, exceto mediante o pagamento de indenização justa, por razões de utilidade pública ou de interesse social, e nos casos e segundo as formas estabelecidas pela lei.*

3. *Tanto a usura como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem devem ser proibidas pela lei. (Convenção Americana)*

A simples leitura deste artigo deixaria ver que a Convenção Americana protege o direito à propriedade privada na dimensão individual em que o Direito Civil clássico a concebe. O número 1 desse artigo fala que “toda pessoa” (o que se entende como “cada pessoa”, natural ou jurídica, individualmente considerada) “tem direito ao uso e gozo de seus bens” (ou seja, tem a faculdade para exercer seu domínio sobre os bens que lhe são próprios).

Mas o sentido e o alcance que o Direito Civil outorga ao direito à propriedade privada não são suficientes para abarcar um conjunto muito amplo de realidades relacionadas com o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Assim, a Corte Interamericana entendeu que o Direito à Propriedade Privada, no Direito Internacional dos Direitos Humanos, tem um significado distinto que no Direito Civil e, a partir dessa compreensão, interpretou o artigo 21 da Convenção Americana com sentido e alcance concordes com as realidades emergentes às quais coube a ela enfrentar.

No âmbito dos Direitos Indígenas, que agora nos ocupa, e de acordo com as regras de interpretação não restritiva defendidas pelo artigo 29 da Convenção Americana, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou que:

[...] o Artigo 21 da Convenção protege a propriedade em um sentido que compreende, entre outros, o direito dos membros das comunidades indígenas no quadro da propriedade comunal [...] (número 148 da Sentença do Caso Awas Tingni)

A Corte supera o olhar individualista do Direito Civil clássico sobre a propriedade privada e faz com que o artigo 21 da Convenção Americana abrigue a dimensão coletiva da propriedade comunitária indígena. Para ilustrar o novo conteúdo e alcance do artigo 21, a Corte recorre às disposições do Convênio 169 da OIT sobre o direito à propriedade comunal das comunidades indígenas.¹⁶

Indo mais longe, a Corte entende que o dever do Estado de garantir a toda a pessoa o direito ao “uso e gozo de seus bens” (item 1 do artigo 21 da Convenção

Americana) inclui ter que delimitar, demarcar e titular o território das comunidades indígenas e, além disso, ter que, enquanto não se efetue a delimitação, a demarcação e a titulação, abster-se de realizar atos que possam afetar “o uso ou o gozo dos bens localizados na zona geográfica onde habitam e realizam suas atividades os membros da comunidade” (parágrafo 153 da Sentença do Caso Awás Tingni).

As restrições aos direitos territoriais indígenas

A sentença do Caso Yakye Axa aborda o complicado tema dos conflitos entre o direito à propriedade privada particular e à propriedade comunal indígena. Estando ambos os direitos sob a proteção da Convenção Americana, o conflito se resolve sempre com a restrição de um deles. A Corte defende que “as pautas para definir as restrições admissíveis ao gozo e exercício desses direitos: a) devem estar estabelecidas por lei; b) devem ser necessárias; c) devem ser proporcionais; e d) devem fazer-se com a finalidade de lograr um objetivo legítimo em uma sociedade democrática”.¹⁷

No entanto, a Corte adverte que no momento de aplicar essas pautas os Estados devem levar em consideração que os direitos territoriais indígenas são de natureza diferente, pois estão intimamente relacionados com a sobrevivência dos povos indígenas e seus membros, sua identidade, a reprodução de sua cultura, suas possibilidades de desenvolvimento e o cumprimento de seus planos de vida.¹⁸

E a restrição que se faça ao direito à propriedade privada de particulares a favor da propriedade comunitária indígena “poderia ser necessária para a consecução do objetivo coletivo de preservar as identidades culturais em uma sociedade democrática e pluralista no sentido da Convenção Americana”.¹⁹

Apesar disso, a Corte aclara que nem sempre o conflito entre os “interesses territoriais” particulares ou do Estado pode ser preterido diante dos das comunidades indígenas. Se os Estados se vêm na impossibilidade, “por razões concretas e justificáveis”, de não restringir os direitos territoriais indígenas, a compensação que outorgue aos prejudicados deverá ser orientada principalmente pelo profundo significado que a terra tem para os indígenas.²⁰

Território e direitos econômicos, sociais e culturais

O desenvolvimento mais importante em matéria de Direitos Indígenas alcançado até o momento pela Corte Interamericana foi o de, a partir de uma interpretação evolutiva do artigo 21 da Convenção, incorporar no Direito de Propriedade Privada o conceito indígena de propriedade.

Com isso, a Corte rompe, como já dissemos, com uma concepção civilista que encara a propriedade como um direito eminentemente individual, para dar a esse direito um alcance concorde com o âmbito dos direitos humanos, ou seja, que engloba a diversidade de modos de vida válidos e dignos de proteção e

garantia. Assim, na sentença do Caso *Awas Tingni*, reconhece que “entre os indígenas existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que o pertencimento desta não se centra no indivíduo mas no grupo e sua comunidade”,²¹ e assume que essa forma de propriedade também requer a sua tutela.

A Corte vai além e define que a estreita relação entre as comunidades indígenas e seus territórios tradicionais, incluindo os recursos naturais que aí se encontram e os elementos imateriais que deles se desprendem, é também matéria de proteção do artigo 21 da Convenção Americana.²² Como consequência, efetua uma interpretação evolutiva do termo “bens”, que utiliza dito artigo para entender que seu alcance abarca “os elementos corporais e não corporais e qualquer outro objeto imaterial suscetível de ter um valor”.²³

Assim, o artigo 21 da Convenção Americana garante o gozo de um bem imaterial, como é a “relação especial” que une os povos indígenas a seus territórios e que não se refere meramente à posse ou ao aproveitamento material, mas que é “um elemento material e espiritual do qual devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras”.²⁴

Uma relação dessa importância deve “ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de sua cultura, vida espiritual, integridade, sobrevivência econômica, e sua preservação e transmissão às gerações futuras”.

A falta de garantia efetiva, por parte dos Estados, do direito dos povos indígenas ao acesso, utilização e usufruto pleno de seus territórios ancestrais e dos recursos naturais que neles existem põe em perigo suas possibilidades de uma vida digna por comprometer a relação com seus meios de vida tradicionais, alimento, água limpa, medicina tradicional, como assinala a Corte ao sentenciar o Caso da Comunidade *Yakye Axa*, privada de seu território tradicional desde 1999 e, portanto, submersa em condições de vida incompatíveis com a dignidade.²⁵

A Corte compreende, então, que a garantia efetiva da propriedade comunitária dos povos indígenas sobre seu território e os recursos naturais neles localizados implica garantir também a base material e espiritual sobre a qual se sustenta sua subsistência, sua qualidade de vida, seu projeto de vida, sua identidade cultural e suas perspectivas de desenvolvimento, com um enfoque de equidade intergeracional. Em definitivo, para os povos indígenas, garantir seu território é garantir seus direitos econômicos, sociais e culturais (daqui em diante denominados DESC).²⁶

A Corte Interamericana sentenciou, no Caso *Awas Tingni*, que o Estado nicaraguense violou o artigo 21 da Convenção Americana, e decretou que ele delimite, demarque e titule as terras que a comunidade ocupa ancestralmente e cujo uso e gozo havia sido perturbado pela concessão feita pelo Estado em terras indígenas não tituladas a seu favor, estando obrigado a fazê-lo.

A Corte, no Caso da Comunidade *Yakye Axa*, decretou também que o Estado paraguaio violou o direito à propriedade consagrado no artigo 21 da

Convenção Americana e o direito à vida da comunidade, por haver permitido que ela fosse removida e impedida de voltar e ter acesso aos recursos de suas terras ancestrais por parte de supostos novos proprietários privados, ao mesmo tempo que ordenou que o Estado identifique e entregue à comunidade, de maneira gratuita, seu território ancestral.

Em ambos os casos, a Corte Interamericana está julgando sobre os DESC e realizando na prática a justiça desses direitos.

O Caso Yatama e os direitos políticos dos indígenas

Em junho de 2005, a Corte Interamericana ditou sentença no Caso Yatama *versus* Nicarágua, abordando a problemática do exercício dos direitos políticos, garantidos pela Convenção Americana e pela Constituição nicaragüense, por parte dos membros das comunidades indígenas.

Nessa sentença, a Corte redefine o sentido e o alcance dos direitos políticos garantidos no artigo 23 da Convenção Americana, em concordância com o direito à igualdade e à não-discriminação garantido no artigo 24, utilizando os critérios estabelecidos nos itens a) e b) do artigo 29 da Convenção Americana.

Yatama, partido político dos membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica nicaragüense, foi impedido pelos organismos diretores do sufrágio na Nicarágua de participar nas eleições municipais de 2000, com base em supostos não-cumprimentos dos requisitos estabelecidos na legislação eleitoral local.

A Corte, ao sentenciar, declara: “O Estado violou os direitos políticos e o direito à igualdade diante da lei consagrados nos artigos 23 e 24 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com os artigos 1.1 e 2 da mesma, em prejuízo dos candidatos propostos pelo YATAMA...”

Na análise, a Corte entende que o dever do Estado de garantir os direitos políticos implica que a regulação de seu exercício e aplicação seja feita de acordo com o princípio de igualdade e não-discriminação.²⁷ Essa regulação, tratando-se de pessoas pertencentes a comunidades indígenas ou étnicas, deve levar em consideração as especificidades de suas línguas, costumes e formas de organização, que as diferenciam da maioria da população.

A Corte considera inclusive que a lei eleitoral nicaragüense, ao permitir a participação nos processos eleitorais somente por meio de partidos políticos, impõe aos indígenas uma forma de organização que lhes é culturalmente alheia e viola as disposições internas da Nicarágua, que obrigam o Estado a respeitar suas formas próprias de organização. A imposição do requisito de participar em eleições unicamente por meio de um partido político significa para os indígenas uma restrição ilegítima ao exercício de seus direitos políticos.

E assim também o são todos os requisitos para participação em processos eleitorais impostos aos cidadãos em geral que não consideram as condições

específicas dos membros de comunidades indígenas e étnicas, que estão em inferioridade de condições em relação a outros candidatos quanto ao cumprimento desses requisitos. Assim, por exemplo, o requisito imposto aos partidos políticos pela lei eleitoral nicaragüense de apresentar candidatos em 80% dos municípios nos quais se levaria a cabo o processo eleitoral implicava para o partido indígena Yatama ter de participar em eleições de municípios não indígenas, o que, ao não poder ser cumprido, constituiu na prática um obstáculo para sua participação em municípios majoritariamente indígenas.

A Corte sentenciou:

225. A Corte estima que o Estado deve adotar todas as medidas necessárias para garantir que os membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica da Nicarágua possam participar, em condições de igualdade, na tomada de decisões sobre assuntos e políticas que incidem ou podem incidir em seus direitos e no desenvolvimento de ditas comunidades, de forma tal que possam integrar-se às instituições e órgãos estatais, e participar de maneira direta e proporcional a sua população na direção dos assuntos públicos, assim como fazê-lo a partir de suas próprias instituições e de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização, sempre que sejam compatíveis com os direitos humanos consagrados na Convenção.

Essa decisão constitui um precedente importante para situações análogas, nas quais o pleno exercício de direitos por parte de membros de comunidades indígenas e étnicas implica que não sejam impostas condições ou requisitos que ignorem suas particularidades culturais.

Reparações

Coerente com a linha de interpretação evolutiva do artigo 21 da Convenção Americana, a partir da qual a Corte Interamericana aborda a dimensão particular que o direito à propriedade da terra tem para os povos indígenas, esse tribunal assumiu paulatinamente que as violações dos direitos humanos cometidas em prejuízo das populações indígenas provocam efeitos diferentes daqueles que poderiam ter sobre vítimas não-indígenas, e, portanto, as reparações devem incluir medidas que permitam remediar, na medida do possível, os danos provocados na identidade étnica das vítimas e na auto-estima grupal das comunidades.

No Caso Awás Tingni, as reparações ordenadas pela Corte concentram-se no tema da delimitação, demarcação e titulação das terras indígenas, quer dispondo que o Estado tome as medidas necessárias para a criação de um mecanismo efetivo que incorpore o direito consuetudinário, os valores, usos e costumes das comunidades, quer dispondo que, nesse caso concreto, se proceda à realização dessas atividades em relação ao território da comunidade Awás

Tingni,²⁸ e que, além disso, se indenize pecuniariamente essa comunidade pelos prejuízos causados pelo Estado por não o haver feito antes.²⁹

Ainda que essas medidas ataquem o problema fundamental da ausência de garantias jurídicas para o uso e o gozo da propriedade comunitária indígena sobre seu território, elas nos parecem insuficientes para remediar os danos provocados sobre a qualidade de vida, a espiritualidade, a identidade e o projeto de vida da comunidade pelas perturbações sofridas na relação especial que os une a seu território e que tornam obrigatória a garantia jurídica pela via da delimitação, demarcação e titulação.

A Corte, como já dissemos, alcançou um desenvolvimento muito importante ao fundamentar a transcendência, que ultrapassa a questão pecuniária, da relação entre os povos indígenas e seu território, mas no momento de reparar os efeitos da falta de garantia dessa relação, ela limita-se justamente ao pecuniário, pela fixação de uma indenização em dinheiro e sem o complemento de qualquer outra medida de satisfação ou reafirmação étnica.

Na sentença do Caso Yakye Axa, a Corte faz alguns avanços nesse tipo de reparação. Algumas medidas que asseguram a relação especial entre a comunidade e seu território ancestral são determinadas, como a adoção de mecanismos de direito interno que garantam o efetivo gozo do direito à propriedade indígena; no Caso da Comunidade Yakye Axa, a identificação e a devolução gratuita de seu território ancestral, a garantia da subsistência da comunidade até que se concretize a entrega de seu território e o estabelecimento de um programa e um fundo de desenvolvimento comunitário.³⁰

Complementariamente, a Corte dispõe de duas medidas de satisfação: um ato público de reconhecimento da responsabilidade estatal e a publicação e difusão das partes relevantes da sentença.³¹ Medidas que, na nossa opinião, não são suficientes, mas que de alguma maneira terão um efeito de reafirmação da auto-estima identitária em uma comunidade que sofreu vexames e humilhações.

No Caso Moiwana, que se refere ao massacre dos membros de uma comunidade que obrigou os sobreviventes a fugir de seu território e abandonar os cadáveres de seus parentes e amigos sem que tivessem a oportunidade de realizar os rituais que sua tradição espiritual obriga para o descanso dos mortos, a Corte, além das medidas de garantia da relação entre comunidade e território análogas às outorgadas nos dois casos anteriores, determinou duas medidas de satisfação claramente orientadas a restaurar a auto-estima étnica do povo N'djuka: um pedido público de desculpas e o reconhecimento da responsabilidade por parte do Estado, e o estabelecimento de um monumento em memória.³²

Neste caso, os danos imateriais aos membros sobreviventes da comunidade estabelecidos pela Corte são muito graves e se vinculam a características relevantes da cultura N'djuka, como os sentimentos de humilhação, ira e temor provocados neles pela obstaculização de que foram objeto os processos que conduziram à sanção dos culpados do massacre, na medida em que sua

impunidade pode levar a que os espíritos ofendidos se vinguem nos descendentes, bem como o temor dos membros da comunidade de contrair enfermidades espirituais ocasionadas por não haver realizado os ritos mortuários adequados às vítimas do massacre e ainda, sem dúvida, a interrupção abrupta da conexão da comunidade com seu território devido ao deslocamento forçado a que foram submetidos após o massacre. Diante dessas conseqüências, a Corte defende como medida reparatória uma indenização em dinheiro.³³

Perante os fatos análogos do brutal e indiscriminado massacre de homens, mulheres e crianças indígenas maia achí na comunidade Plan de Sánchez, a Corte adotou medidas de satisfação mais avançadas. Em primeiro lugar, são definidos claramente os impactos que o massacre provocou na cultura e na identidade étnica dos membros sobreviventes da comunidade:

49.12 Com a morte das mulheres e dos idosos, transmissores orais da cultura maia achí, seus conhecimentos não puderam ser passados às novas gerações, o que provocou, na atualidade, um vazio cultural. Os órfãos não receberam a formação tradicional herdada de seus ancestrais. Por seu lado, a militarização e a repressão a que foram submetidos os sobreviventes do massacre, especialmente os jovens, ocasionou a perda da fé nas tradições e no conhecimento de seus antepassados. (Sentença do Caso Plan de Sánchez)

Pior ainda, a comunidade não pôde realizar os rituais mortuários adequados às vítimas, o que provocou graves sofrimentos nos descendentes e uma alteração no seu processo de luto. Nenhuma cerimônia ou rito tradicional da cultura maia pôde ser realizado livremente devido à vigilância e à repressão militar que se seguiu ao massacre.³⁴

Em geral, a Corte observa que práticas e valores próprios da cultura maia, como a tomada de decisões por consenso, o respeito e o serviço, foram deslocados por práticas autoritárias e de uso arbitrário do poder, vinculadas à militarização da vida cotidiana, que terminou provocando a desarticulação do grupo e a perda de referências.³⁵

Diante desse estado de coisas, a Corte adotou medidas reparatórias em dois planos: no plano individual, por meio de uma indenização pecuniária; e no plano coletivo, por meio das seguintes medidas de satisfação:

- a) Retomada das investigações, permitindo às vítimas saber a verdade sobre o massacre.
- b) Ato público de reconhecimento de responsabilidades e em memória das vítimas do massacre.
- c) Tradução das sentenças ao idioma maia achí e sua difusão.
- d) Programa de moradia e de desenvolvimento.
- e) Tratamento médico e psicológico.

A medida de traduzir a sentença ao idioma vernáculo e difundi-la é muito importante, porque, por um lado, contribui para a reconstrução da memória do povo maia achí, ao colocar a seu alcance as sentenças nas quais os fatos são coletados, analisados, julgados e sancionados; e, por outro lado, contribui para a reafirmação da identidade lesionada, pois, ao verter as sentenças ao seu idioma, permite sua apropriação como um elemento de justiça por parte do povo maia achí.

Em outro âmbito, a Corte considerou os danos imateriais provocados pela inadequada garantia do direito dos candidatos do partido político indígena Yatama de participar nas eleições locais em igualdade de condições, o que provocou impactos graves em sua auto-estima, vinculados à alta valorização que sua cultura faz da participação em um processo eleitoral. Sentir-se discriminados por não poder participar no processo eleitoral provocou um sentimento de desmoralização e os levou a crer que, como haviam sido excluídos toda a vida, agora também continuariam sendo.³⁶

A Corte, entre as medidas reparatórias adotadas, determinou que o Estado revise os requisitos eleitorais para possibilitar que “os membros das comunidades indígenas e étnicas participem nos processos eleitorais de forma efetiva e levando em consideração suas tradições, usos e costumes”.³⁷

A Corte foi reiterativa ao sustentar que as sentenças em si mesmas já constituem uma reparação. Sem dúvida isso é verdadeiro, mas ainda é cedo para saber se o nível de cumprimento das medidas reparatórias ordenadas é adequado às expectativas geradas pela atuação da justiça internacional.

O consentimento livre, informado e prévio. Um desafio pendente para a Corte

Se os avanços do Sistema Interamericano em matéria de direitos indígenas foram importantes, também é possível identificar, no mesmo campo, alguns desafios ainda não plenamente abordados e resolvidos.

Talvez o desafio mais importante seja aquele relacionado com o reconhecimento pleno do direito dos povos indígenas de que o Estado não adote decisões que afetem diretamente seus direitos e seu território sem que haja ocorrido uma consulta e seu “consentimento livre, informado e prévio”.

Esse direito, representado no artigo XXI.2 do Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, que desde 1997 está sendo discutido no âmbito da OEA³⁸ foi reconhecido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em seus informes sobre a situação dos direitos humanos em diversos países do continente,³⁹ inclusive no nível contencioso. No Caso 11.140, *Mary e Carry Dann versus Estados Unidos*,⁴⁰ ela se pronunciou no seguinte sentido:

Art. 140. A Comissão considera, primeiro, que os artigos XVIII e XXIII da Declaração Americana obrigam especialmente os Estados membros a garantir que toda determinação da medida na qual os reclamantes indígenas mantêm interesses nas terras das quais possuíram tradicionalmente título, e que ocuparam e utilizaram, se baseie em um processo de total informação e mútuo consentimento por parte da comunidade indígena em seu conjunto. Isso requer, no mínimo, que todos os membros da comunidade estejam plena e cabalmente informados da natureza e das conseqüências do processo e seja oferecida a eles uma oportunidade efetiva de participar individual e coletivamente [...].

Art. 141. Pelo contrário, apesar de, em alguns momentos da solicitação de Mary e Carry Dann para intervir, ter ficado claro que os interesses coletivos no território Western Shoshone poderiam não ter sido devidamente satisfeitos com os procedimentos iniciados pelo grupo Temoak, os tribunais em última instância não tomaram medida alguma para abordar a substância dessas objeções, mas as desestimularam com base na celeridade dos processos da ICC. Na opinião da Comissão, e no contexto do presente caso, isso não foi suficiente para que o Estado cumprisse sua obrigação particular de garantir que a condição das terras tradicionais Western Shoshone fosse determinada por meio de um processo de consentimento informado e mútuo por parte do povo Western Shoshone em sua totalidade.

Este pronunciamento da Comissão tem especial importância na medida em que pôs fim à controvérsia, uma vez que os Estados Unidos da América não reconhecem a jurisdição da Corte Interamericana. Em iguais condições se pronunciou a Comissão no informe de fundo sobre o caso das comunidades indígenas maia do distrito de Toledo, em Belize.⁴¹ Nesse caso, a CIDH considerou:

5. No presente informe, após examinar as provas e os argumentos apresentados em nome das partes, a Comissão concluiu que o Estado violou o direito à propriedade consagrado no artigo XXIII da Declaração Americana e o direito à igualdade consagrado no artigo II da Declaração Americana, em prejuízo do povo maia, ao não adotar medidas efetivas para delimitar, demarcar e reconhecer oficialmente o direito de propriedade comunal às terras que ocuparam e usaram tradicionalmente, e por outorgar concessões madeireiras e petroleiras a terceiros, para utilizar os bens e recursos que poderiam estar compreendidos dentro das terras que devem ser delimitadas, demarcadas e tituladas, sem consultar o povo maia nem obter seu consentimento informado. A Comissão também concluiu que o Estado violou o direito à proteção judicial consagrado no artigo XVIII da Declaração Americana em prejuízo do povo maia ao tornar ineficazes as atuações judiciais interpostas por este à raiz de uma demora não razoável.

A estreita relação e interdependência entre território, consulta prévia, consentimento prévio e direitos econômicos, sociais e culturais, fica bastante explícita neste informe da CIDH:

153. Além disso, a Comissão chega à conclusão de que o Estado, ao outorgar concessões madeireiras e petroleiras a terceiros que permitem utilizar os bens e os recursos que poderiam estar compreendidos pelas terras que devem ser delimitadas, demarcadas e tituladas, ou aclaradas e protegidas por outros mecanismos, sem consulta efetiva e sem consentimento informado do povo maia, e que deram lugar a um prejuízo contra o meio ambiente, também viola o direito de propriedade consagrado no artigo XXIII da Declaração Americana em prejuízo do povo maia.

154. Finalmente, a Comissão observa a afirmação dos peticionários de que o Estado, ao não estabelecer consultas substanciais ao povo maia em relação às concessões madeireiras e petroleiras no distrito de Toledo, as quais provocaram efeitos ambientais negativos, violou outros vários direitos consagrados no direito internacional em matéria de direitos humanos, incluindo o direito à vida, disposto no artigo I da Declaração Americana, o direito à liberdade de religião e culto, disposto no artigo III da Declaração Americana, o direito à família e à sua proteção, disposto no artigo VI da Declaração Americana, o direito à preservação da saúde e do bem-estar, disposto no artigo XI da Declaração Americana, e o “direito à consulta”, implícito no artigo 27 do PIDCP, no artigo XX da Declaração Americana e no princípio de livre determinação.

155. Em sua análise do caso, a Comissão sublinhou o caráter singular do direito de propriedade aplicado aos povos indígenas, posto que as terras tradicionalmente utilizadas e ocupadas por essas comunidades são um fator primordial de sua vitalidade física, cultural e espiritual. Como reconheceu a Comissão anteriormente com relação ao direito de propriedade e ao direito de igualdade, “o livre exercício de tais direitos é essencial para o gozo e a perpetuação de sua cultura”. Analogamente, o conceito de família e religião dentro do contexto das comunidades indígenas, incluindo o povo maia, está intimamente vinculado a suas terras tradicionais, em que os cemitérios de seus ancestrais, os lugares de significado religioso e as modalidades de culto se relacionam com a ocupação e o uso de seus territórios físicos. Além disso, na análise deste caso, a Comissão chegou especificamente à conclusão de que o dever de consultar é um componente fundamental das obrigações do Estado para levar a cabo o direito de propriedade comunal do povo maia nas terras que usaram e ocuparam tradicionalmente.

A Corte, por sua vez, ainda não se posicionou a respeito do tema. No Caso Awastu Tingni, não se pronunciou sobre a alegação feita pela Comissão Interamericana em seu arrazoado final, no sentido de que, “ao ignorar e rechaçar a demanda territorial da comunidade e ao outorgar uma concessão para aproveitamento florestal dentro da terra tradicional da comunidade sem consultar sua opinião, ‘o Estado violou uma combinação’ dos seguintes artigos consagrados na Convenção: 4 (Direito à Vida); 11 (Proteção da Honra e da Dignidade); 12 (Liberdade de Consciência e de Religião); 16 (Liberdade de Associação); 17 (Proteção à Família);

22 (Direito de Circulação e Residência); e 23 (Direitos Políticos)”. A Corte limitou-se a indicar o resolvido nessa mesma sentença em relação ao direito à propriedade e ao direito à proteção judicial dos membros da comunidade Awas Tingni, e, além disso, desestimou a violação dos direitos consagrados nos artigos mencionados porquanto em seu arrazoado final a Comissão não a fundamentou.

À guisa de conclusão

a) O Sistema Interamericano de Direitos Humanos está demonstrando sua importância como dinamizador do processo de ampliação e aprofundamento da proteção internacional dos direitos humanos, na medida em que suas sentenças, por meio de interpretações evolutivas da Convenção Americana, conseguem estender o significado e o alcance dos direitos nela consagrados, até abarcar de maneira ampla as novas realidades a serem enfrentadas.

Enquanto a ampliação da abrangência da cobertura dos direitos humanos na região e no sistema internacional caminha excessivamente devagar nos processos de geração de novos instrumentos internacionais, a jurisprudência é mais ágil e talvez inclusive mais efetiva.

b) Os importantes avanços realizados pela Corte Interamericana no desenvolvimento do direito à propriedade em relação aos territórios indígenas estiveram orientados por uma compreensão do território como base material e espiritual dos DESC dos povos indígenas.

Nessa medida, as sentenças que a Corte pronunciou nos últimos anos, tutelando a relação especial entre os povos indígenas e seu território, são sentenças que, superando na prática qualquer debate doutrinal sobre a justiça dos DESC, demonstram que esses direitos puderam ser suscetíveis de proteção por via da justiça internacional. Sentenças como as de Awas Tingni e Yakye Axa são nitidamente sentenças de DESC, na medida em que prevêm a qualidade de vida como um direito coletivo das comunidades, vinculado indissolúvelmente a seu território.

c) As sentenças que passamos em revista neste trabalho deixam ver com clareza que a violação de direitos humanos provoca reações diferentes se se opõem às populações indígenas, e portanto requerem medidas reparatórias que se fundamentem nas particularidades étnicas. Ainda resta um longo caminho a ser percorrido nesta matéria. A principal medida ainda adotada pela Corte para reparar danos imateriais da população indígena é a indenização pecuniária. Devia-se interrogar sobre os impactos não desejáveis que esse tipo de medidas pode ter, inclusive, sobre a vida de comunidades com pouca relação com a economia de mercado.

É necessário ser muito criativo para encontrar-se novas propostas de me-

didadas de satisfação que cumpram o objetivo de restaurar sérias situações de deterioração da auto-estima e da identidade étnica de comunidades e povos indígenas submetidos a violações de seus direitos humanos.

Em casos como o de Plan Sánchez, começou-se a pensar em medidas etnicamente adequadas. Deve-se seguir explorando essa linha.

d) Provavelmente, casos de direitos indígenas vinculados à exploração de recursos naturais em seu território, que potencialmente chegarão à resolução da Corte Interamericana nos próximos anos, serão oportunidades para que esse alto tribunal se pronuncie assentando jurisprudência a respeito do direito à consulta e ao consentimento livre, informado e prévio, o que, sem a menor dúvida, será importante para garantir o território dos povos como base material de sua vida e de seus direitos econômicos, sociais e culturais.

NOTAS

1. Ver, por exemplo, Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Reporte sobre la situación de los derechos humanos del segmento de la población nicaragüense de origen Miskito*, 9 de novembro de 1983, e Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Resolução n. 12/85, Caso n. 7615 contra Brasil (*Caso Yanomami*), 5 de março de 1985. Os informes da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e as sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos se encontram disponíveis na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
2. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua*, Sentença de 31 de agosto de 2001, disponível na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
3. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Massacre de Plan de Sánchez versus Guatemala*, Sentença de 19 de novembro de 2004 (Reparações), disponível na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
4. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Comunidad Moiwana versus Nicaragua*, Sentença de 15 de junho de 2005, disponível na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
5. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa versus Paraguai*, Sentença de 17 de junho de 2005, disponível na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
6. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Yatama versus Nicaragua*, Sentença de 23 de junho de 2005, disponível na internet em <www.cidh.org> e <www.corteidh.or.cr>.
7. Em 1989, a Assembléia Geral da OEA determinou a redação de um instrumento interamericano sobre os direitos dos povos indígenas. Desde 1992 a Comissão Interamericana empreendeu o processo de elaboração de um projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Até o momento a Comissão aprovou uma versão em 1995, e suas modificações, aprovadas em 1997, continuam em discussão. Fergus Mackay, *Los derechos de los pueblos indígenas en el sistema internacional*, 1. ed. Lima, APRODEH, 1999.

8. "As bases da progressividade estão na concepção mesma da proteção internacional. Os distintos instrumentos sobre a matéria contêm declarações de vontade explícitas sobre a necessidade de novos desenvolvimentos que ampliem e consolidem o que neles se recolhe." Pedro Nikken, "Introducción a la protección internacional de los derechos humanos". XIX Curso interamericano de derechos humanos, San José, Costa Rica, IIDH, 19 a 28 de julho de 2001.
9. "Os termos de um tratado internacional de direitos humanos têm sentido autônomo, pelo que não podem ser equiparados ao sentido que lhes é atribuído no direito interno. Além disso, ditos tratados de direitos humanos são instrumentos vivos cuja interpretação tem que se adequar à evolução dos tempos e, em particular, às condições de vida atuais" (Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença Awas Tingni*, op. cit., parágrafo 146).
10. A Corte Interamericana de Direitos Humanos manifestou esse critério na Opinião Consultiva OC-18/03, *Condición Jurídica y Derechos de los migrantes indocumentados*.
11. "No presente caso, ao analisar os alcances do citado artigo 21 da Convenção, o Tribunal considera útil e apropriado utilizar outros tratados internacionais distintos à Convenção Americana, tais como o Convênio 169 da OIT, para interpretar suas disposições de acordo com a evolução do sistema interamericano, levando em consideração o desenvolvimento experimentado nessa matéria no Direito Internacional dos Direitos Humanos" (*Sentença Yakye Axa*, op. cit., parágrafo 127).
12. Voto razoado concorrente do juiz Sergio García Ramírez à Sentença do Caso Awas Tingni. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença Awas Tingni*, op. cit.
13. Idem.
14. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença Caso Yakye Axa*, op. cit., parágrafo 126.
15. No entanto, o direito à propriedade não é o único para o qual a Corte Interamericana, graças a uma interpretação evolutiva, ampliou seu significado e alcance, para fazer com que abarcasse as realidades próprias dos povos indígenas. No Caso Yatama, que se refere a direitos políticos, a Corte considerou que os artigos 23 e 24 da Convenção Americana, que se referem, o primeiro, aos direitos a participar na direção dos assuntos públicos, a eleger e ser eleito mediante eleições autênticas com sufrágio universal, igual e secreto, e a aceder em igualdade de condições às funções públicas, e, o segundo, à igualdade ante a lei, incorporam o direito dos membros das comunidades indígenas e étnicas a que o exercício de seus direitos políticos seja feito "de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização, sempre que sejam compatíveis com os direitos humanos consagrados na Convenção" (parágrafo 225, *Sentença caso Yatama*).
16. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença do Caso Yakye Axa*, op. cit., parágrafo 130.
17. Ibid., parágrafo 144.
18. Ibid., parágrafos 146 e 147.
19. Ibid., parágrafo 148.
20. Ibid., parágrafo 149.
21. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença Caso Awas Tingni*, op. cit., parágrafo 149.
22. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Sentença Caso Yakye Axa*, op. cit., parágrafo 137.

23. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Awas Tingni*, op. cit., parágrafo 144.
24. *Ibid.*, parágrafo 149.
25. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Yakye Axa*, op. cit., parágrafos 167 e 168.
26. “A garantia do direito à propriedade comunitária dos povos indígenas deve levar em conta que a terra está estreitamente relacionada com suas tradições e expressões orais, seus costumes e línguas, suas artes e rituais, seus conhecimentos e usos relacionados com a natureza, suas artes culinárias, o direito consuetudinário, sua vestimenta, filosofia e valores. Em função de seu entorno, sua integração com a natureza e sua história, os membros das comunidades indígenas transmitem de geração em geração esse patrimônio cultural imaterial, que é recriado constantemente pelos membros das comunidades e grupos indígenas”, *ibid.*, parágrafo 154.
27. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Yatama versus Nicarágua*, Sentença de 23 de junho de 2005, op. cit., parágrafo 201.
28. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Awas Tingni*, op. cit., parágrafo 164.
29. *Ibid.*, parágrafo 167.
30. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Yakye Axa*, op. cit., pontos resolutivos 6 a 10.
31. *Ibid.*, pontos resolutivos 11 e 12.
32. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Moiwana*, op. cit., parágrafos 216 a 218.
33. *Ibid.*, parágrafos 195 e 196.
34. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Plan de Sánchez*, op. cit., parágrafos 49.13 e 49.14.
35. *Ibid.*, parágrafo 49.16.
36. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sentença Caso Yatama*, op. cit., parágrafo 246.
37. *Ibid.*, ponto resolutivo 12.
38. Ver OEA/Ser/L/V/II.95 Doc. 6, 1997.
39. Ver, por exemplo, Comissão Interamericana de Derechos Humanos, *Reporte sobre la situación de los derechos humanos del segmento de la población nicaragüense de origen Miskito*, Segunda Parte, Seção E, parágrafo 27, 1983; Comissão Interamericana de Derechos Humanos, *Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, Capítulo X, Los derechos de los indígenas, J. Recomendaciones, 4, 1999; e Comissão Interamericana de Derechos Humanos, *Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú*, Capítulo X, Los derechos de las comunidades indígenas, H. Recomendaciones, 4, 2000.
40. Comissão Interamericana de Derechos Humanos, Informe de Fondo n. 75/02, 27 de dezembro de 2002.
41. Comissão Interamericana de Derechos Humanos, Informe de Fondo n. 40/04, Caso 12.053 (*Comunidades Indígenas Maia do Distrito de Toledo versus Belize*), 12 de outubro de 2004.

ISABELA FIGUEROA

Isabela Figueroa é advogada UFPEL, e pós-graduada em Direito Econômico pela Universidade Andina Simón Bolívar (Equador) e em Política e Direito Indígena pela Universidade do Arizona. Trabalhou com diversas organizações indígenas de diferentes países da Bacia Amazônica na difusão e exigibilidade dos direitos desses povos.

RESUMO

A Constituição equatoriana, orientada por parâmetros do direito internacional, estabeleceu o Estado multicultural e dedicou um de seus capítulos aos direitos coletivos dos povos indígenas e afro-equatorianos. Sua promulgação, em 1998, abriu novas possibilidades para a reivindicação desses direitos nos tribunais e seu desenvolvimento nas leis do país.

Na Amazônia equatoriana existem dois casos em que os povos indígenas usaram alguns novos mecanismos legais para defender seus direitos coletivos diante da indústria petrolífera. Essa ação tornou evidente a agressividade com que as petrolíferas, aliadas ao governo e ao Banco Mundial, impõem seus “programas de relações públicas” nos territórios indígenas, transferindo recentemente à esfera judicial a mesma prática de dividir e conquistar, historicamente utilizada pela indústria petrolífera. (Original em espanhol.)

PALAVRAS-CHAVE

Direito indígena – povos indígenas – Amazônia equatoriana – indústria petrolífera – direito à consulta.



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

POVOS INDÍGENAS VERSUS PETROLÍFERAS: CONTROLE CONSTITUCIONAL NA RESISTÊNCIA

Isabela Figueroa

*Gostaria de saber como os brancos pensam, entender por que dividem a terra. Nunca ouvimos dizer que alguém pudesse ser dono só da parte de cima, porque a parte de baixo é de outro dono. Todos os seres humanos vivem em cima, embaixo ficam as cobras e os espíritos. Isso me preocupa.**

Introdução

A Constituição equatoriana é a mais avançada da América Latina no que se refere ao reconhecimento dos direitos coletivos. Orientada por parâmetros do direito internacional, estabeleceu o Estado multicultural e dedicou um de seus capítulos aos direitos coletivos dos povos indígenas e afro-equatorianos. Sua promulgação, em 1998, abriu novas perspectivas para a reivindicação desses direitos na Justiça e seu desenvolvimento nas leis do país.

Na Amazônia equatoriana existem dois casos em que os povos indígenas da Federação Independente do Povo Shuar do Equador (FIPSE) e da comunidade Kichwa de Sarayaku usaram alguns novos mecanismos legais para defender seus direitos coletivos diante da indústria petrolífera. Um dos resultados das ações foi deixar clara a agressividade das petrolíferas ao imporem seus “programas de relações públicas” nos territórios indígenas, tornando evidente que o objetivo desses programas é “domesticar” a resistência indígena na selva e abrir passagem para a indústria extrativa.

O presente texto expõe a falência da Constituição equatoriana que resultou na simples transferência dos conflitos sociais entre governos, petrolíferas e indígenas à esfera judicial. A partir do momento em que os povos indígenas

* Narcisca Mashienta, Shuar da comunidade de Yuwentza, *Federación Independiente del Pueblo Shuar del Ecuador (FIPSE)*. Comentário feito sobre as informações recebidas em uma oficina sobre direitos coletivos e atividade petrolífera, realizada pela FIPSE nos dias 13 e 14 de fevereiro de 1999.

começaram a usar estratégias legais, defendendo-se dos “programas de relações públicas” nos tribunais, o governo equatoriano – sob os auspícios do Banco Mundial – elaborou e decretou uma regulamentação com o objeto de manter a mesma ordem estabelecida pelas petrolíferas nos referidos programas.

Embora as relações entre povos indígenas e petrolíferas sejam apenas parte da problemática da indústria extrativa na Amazônia, suas práticas envolvem atores globais e mostram alguns desafios na construção do Estado pluricultural previsto na Constituição equatoriana.

Equador, país amazônico

Em um território de 274.780 km², os 12 milhões de equatorianos se distribuem em quatro regiões: Amazônia (Leste), Serra, Costa e Galápagos.

Os dados sobre a porcentagem da população equatoriana formada por indígenas variam de acordo com a fonte. Diferentes pesquisas, utilizando diferentes critérios de “identificação étnica,” apontam dados que oscilam entre 25 e 45%. Alguns estudos mais recentes identificam esta porcentagem como algo em torno de 35%.¹ A população indígena está identificada em 12 nacionalidades que, além do espanhol, falam 11 idiomas distintos e se organizam numa rede politicamente representativa nos níveis local, regional e nacional. A organização nacional maior e mais representativa é a CONAIE – Confederação das Nacionalidades Indígenas do Equador.

A Amazônia equatoriana, com baixa densidade demográfica, abrange ao redor de 130.000 km² e representa quase a metade da superfície geográfica do país. A maioria de seus habitantes é indígena das nacionalidades Cofán, Secoya, Siona, Huaorani, Kichwa do Oriente, Shuar, Achuar, Shiwiar e Zapara. Suas comunidades estão organizadas em centros ou associações que, por sua vez, constituem as federações. A maior parte dessas organizações são representadas, no âmbito regional, pela Confederação das Nacionalidades Indígenas da Amazônia Equatoriana – CONFENIAE, que é filiada à CONAIE.

Desde os anos 1970, depois de uma mal-sucedida proposta de reforma agrária, a região amazônica foi objeto de um plano de colonização gradativa que tinha como uma de suas finalidades tornar a região mais segura para a exploração petrolífera.

Equador, país petroleiro

A economia equatoriana depende grandemente da extração de petróleo, cujas reservas estão situadas principalmente na Amazônia. Em 2000, a receita de exportação de petróleo bruto representou 41.7% do orçamento total do governo equatoriano. O incremento do preço do petróleo vem multiplicando

esta cifra.² A primeira companhia a operar no Equador foi a Shell, nos anos 1930, mas – depois de buscar, sem sucesso, grandes reservas na Amazônia – deixou a região e mudou-se para a Costa.

Mais de 30 anos depois, a Texaco descobriu petróleo na região norte da Amazônia, e ali operou durante 25 anos. Calcula-se que essa operação tenha levado ao desflorestamento de 700.000 a 800.000 hectares de bosque e ao derramamento de cerca de 300.000 barris de petróleo, além de vários outros desastres ecológicos na área.³ Estes problemas permanecem e se agravam a cada dia devido às atividades da empresa Petroecuador,⁴ que ainda opera com a infra-estrutura obsoleta herdada da Texaco em 1992.⁵ Os impactos da Texaco e da Petroecuador afetam os povos indígenas e os colonos que se transferiram para a região com promessas de trabalho e incentivos do governo.⁶

A região central foi afetada ambiental e socialmente também por contratos mais modernos, como as concessões em território Kichwa, que inclui Sarayaku; entretanto, seus efeitos não se comparam aos que a Texaco produziu no norte. A região sul, habitada principalmente pelos povos Shuar e Achuar, ainda resiste ao início da atividade petrolífera, apesar da enorme pressão exercida pelas companhias e pelo governo.

Equador, país pluricultural

A partir dos anos 1980, os povos indígenas amazônicos passaram a consolidar os núcleos organizacionais que formaram com o suporte das missões religiosas. Em 1986 criaram a Confederação das Nacionalidades Indígenas da Amazônia Equatoriana – CONFENIAE, através da qual começaram a expressar as demandas políticas sobre terras, meio ambiente, saúde e cultura. Na mesma década, a CONAIE se fortaleceu como um movimento nacional, impondo gradativamente a agenda indígena nas decisões do governo.

A partir de 1990, a CONAIE passou a realizar um grande levante no país, quando a questão indígena no Equador chamou a atenção da comunidade internacional. A construção de um discurso crítico sobre as comemorações continentais da conquista desaguou na consolidação de um movimento político nacional: o Movimento Plurinacional Pachakutik, que em 1996 obteve 21% dos votos nas eleições presidenciais e participou ativamente da elaboração do texto constitucional.⁷

A Constituição equatoriana de 1998 é um dos resultados dessa crescente força política. Em seu texto confluem “discussões muito atuais da sociologia e da filosofia modernas sobre gênero, o direito à diferença, à identidade e ao comunitarismo, mas também questões ecológicas e de antropologia jurídica”.⁸

A consolidação de um movimento indígena nacional obrigou o Estado equatoriano a rever seus compromissos com os direitos indígenas e com o

meio ambiente. Na Amazônia, os povos indígenas e organizações de colonos começaram a denunciar os impactos sociais e ambientais do desenvolvimento da indústria petrolífera, fazendo pressão por uma reforma nas políticas e práticas adotadas por esta indústria. Uma ação movida contra a Texaco no distrito de Nova York foi fundamental para o desenvolvimento de uma perspectiva de direitos nas relações entre petrolíferas, governos e os povos afetados.⁹

A Constituição de 98 – *Ama quilla, ama llulla, ama shua!*¹⁰

O Equador é um estado social de direito, soberano, unitário, independente, democrático, pluricultural e multiétnico. Assim foi como os constituintes decidiram que deveria começar o primeiro artigo da Carta Magna. Os conceitos de pluricultura e multiétnia foram inovações do texto de 98. Estudiosos do tema definem um país pluricultural e multiétnico como aquele onde coexistem mais de um povo, no sentido de comunidade histórica, que compartilha uma língua e uma cultura diferenciada.¹¹

Embora a maioria dos países americanos seja multinacional e poliétnico, poucos reconhecem esta realidade. Ao declarar-se pluricultural e multiétnico, o Estado assume a coexistência de distintas demandas de redistribuição de poder, direitos culturais e políticas de desenvolvimento e se compromete a conciliá-las. Em vez de subordinar os interesses de umas etnias aos interesses de outras, o Estado deve acomodá-los dentro dos princípios de equidade e participação.¹² A Constituição estabeleceu parâmetros para o desenvolvimento de leis que reconheçam esta realidade.

A elaboração de um capítulo dedicado aos direitos coletivos é o eixo central do conceito de pluricultura na Constituição. Os artigos 83, 84 e 85 descrevem uma série de garantias constitucionais que asseguram direitos como o da identidade dos povos, a manutenção de sua cultura, territórios e a administração de seus recursos naturais, formas de participação no Estado e desenvolvimento autônomo. Embora impressione à primeira vista, o capítulo sobre os direitos coletivos não está integrado ao longo da Carta; ele existe quase como um apêndice que se opõe à ordem política e econômica que a mesma estabelece.

A atividade petrolífera na Constituição

Da mesma forma que a de outros países da região, a Constituição equatoriana reserva a propriedade dos recursos do subsolo ao Estado. No entanto, os campos petrolíferos na Amazônia estão localizados no subsolo de terras indígenas, para quem o conceito de propriedade da terra é integral, e os vários aspectos de sua identidade e cultura estão conectados com o sentimento de

pertencimento mútuo à terra, perspectiva também reconhecida pela Constituição.

O enfrentamento entre a propriedade tradicional e a dicotomia do solo gerado pela Constituição não traz só conflitos de ordem prática, mas também de ordem jurídica quando diferentes atores a interpretam. Teoricamente, a existência deste enfrentamento é necessária para dar início à construção de políticas que implementem processos de interação das distintas perspectivas. O enfrentamento e seus conflitos, ao longo do tempo, deveriam propiciar o diálogo e, a partir dele, negociações que pudessem redistribuir os poderes de decisão sobre as políticas públicas.

Já se passaram mais de sete anos desde a promulgação da Constituição equatoriana. Durante este tempo, algumas organizações indígenas usaram recursos legais para consolidar seus direitos e resistir aos impactos das petrolíferas, levando à esfera judicial os conflitos do dia-a-dia e exigindo a proteção de seus direitos. Como resposta, os sucessivos governos desenvolveram uma estratégia legal que ignora os direitos pluriculturais e as conquistas dos indígenas, traduzindo em normativa legal as relações desiguais e abusivas que as empresas empreendem em suas comunidades.

O resultado dos fatos se manifesta pela coexistência de instrumentos legais que tratam de forma distinta a interação entre povos indígenas, governos e petrolíferas. Por um lado, uma série de decisões de tribunais nacionais e internacionais que respaldam a perspectiva dos povos indígenas. Por outro, uma normativa legal que se adapta aos interesses da indústria petrolífera.

Para compreender esta contradição no campo legal, é necessário analisar os conflitos legais cujas origens estão na própria Constituição. A apresentação dos casos seguintes e as respostas que o governo equatoriano encontrou para neutralizar seus efeitos, pretende oferecer um elemento a mais para a análise dessa contradição.

Estratégias legais para resistir

O povo Shuar de FIPSE versus Arco, Burlington e o Estado equatoriano

Com um território de mais de 184.000 hectares, a população que a Federação Independente do Povo Shuar do Equador (FIPSE) congrega vive perto de uma cadeia de montanhas conhecida como Kutukú, na província de Morona Santiago. A FIPSE abrange 56 *centros* que estão agrupados em 10 *associações* com governos eleitos de maneira autônoma. E a Federação, união dessas associações é afiliada à CONFENIAE. A FIPSE representa os interesses comuns de seus mais de 7 mil membros, defende seus direitos e interage com atores externos, tais como os governos e as ONGs.

Em 1998, o governo equatoriano contratou a Arco, uma companhia norte-americana, para explorar petróleo no Bloco 24 – 200 mil hectares da Amazônia Sul, que abarca, entre outros, o território ancestral da FIPSE. O contrato foi negociado e assinado sem o conhecimento da FIPSE ou de outros povos afetados. Ao receber a notícia, e informados sobre as dificuldades que enfrentam os povos do Norte afetados pelo petróleo, a FIPSE realizou uma Assembléia e decidiu não permitir “nenhuma negociação individual entre a companhia e as comunidades, sem a autorização da Assembléia, como autoridade máxima”.¹³

Esta resolução tornou-se pública e foi apresentada ao governo equatoriano e à Arco, que a ignorou. A companhia ofereceu pequenas quantias em dinheiro e bens a algumas famílias em duas das 56 comunidades da FIPSE, igualmente sem consultar os líderes da organização. Em troca, a Arco pediu a essas famílias que permitissem a entrada em suas terras para realizar “estudos ambientais.”¹⁴

Em 1998, a FIPSE, valendo-se das novas possibilidades abertas pela Constituição, apresentou um Recurso de Amparo Constitucional contra a Arco, argumentando que as negociações entre a companhia e alguns indivíduos violavam os preceitos do artigo 84, no que diz respeito à sua própria forma de organização política. O juiz decidiu que a Arco não podia aproximar-se de nenhuma comunidade dentro ou fora do território da FIPSE sem a autorização de sua Assembléia, e ordenou à Arco que respeitasse as demandas políticas da Federação, falando apenas com seus líderes designados.¹⁵

A Arco apelou da decisão por considerar as reivindicações da FIPSE muito onerosas. Ao mesmo tempo, em franca desobediência à decisão judicial, convidou outra comunidade da FIPSE a assinar outro “acordo,” mas o convite foi ignorado. Posteriormente, o Tribunal manteve decisão em favor da FIPSE.¹⁶

Em 1999, a FIPSE pediu à Confederação Nacional de Trabalhadores e à CEOSL (Confederação Equatoriana de Organizações Sindicais Livres) o apoio institucional para apresentar uma denúncia à Organização Internacional do Trabalho (OIT) contra o Equador, por violar seu Convênio 169. Dois anos depois, a OIT emitiu uma série de recomendações ao Estado equatoriano, para que garantisse os direitos da FIPSE e outras organizações amazônicas.¹⁷

Em abril do ano 2000, a Arco vendeu seus direitos sobre os recursos do território Shuar à Burlington Resources, uma companhia petrolífera baseada no Texas. A negociação entre o Estado, a Arco e a Burlington foi feita novamente na ausência da FIPSE e de outros afetados. Ao assumir a operação, a Burlington enviou uma carta a várias famílias da FIPSE anunciando a doação de placas de energia solar, através do Ministro de Energia, às comunidades que decidiram cooperar com seu trabalho.¹⁸

Como resposta, a FIPSE requereu que a justiça estendesse formalmente sua decisão à Burlington, o que foi acatado. Imediatamente depois, a

Burlington anunciou que não podia cumprir os prazos de seu contrato por motivos de “força maior,” uma forma pouco comum para referir-se à resistência indígena.¹⁹ Tecnicamente, o termo ‘força maior’ se emprega em situações que não podem ser controladas pelos indivíduos, como os desastres naturais.

Ao mesmo tempo, a Burlington comunicou à Petroecuador a contratação de “pessoal no Equador, cuja principal responsabilidade era melhorar as relações no Bloco 24. Trata-se de pessoal com experiência no Equador no bem-sucedido manejo de difíceis relações públicas em outros grupos petrolíferos. A Burlington alocou um considerável orçamento para facilitar esta tarefa”.²⁰

O governo aceitou a declaração de “força maior.” Sua cumplicidade com a Burlington ficou evidente em um documento confidencial da companhia enviado ao governo no qual a petrolífera declarou que:

*[...] Conseguimos mudanças importantes [...] as federações foram induzidas a romper o “pacto anti- petroleiro”, facilitando algumas aproximações que antes eram impossíveis; [...] um bom número de comunidades admitem que a atividade petrolífera é irreversível, em contraste com a mensagem de grupos ativistas que acalentavam a idéia de que seria suficiente uma negativa dos grupos locais para vetar este tipo de projeto de interesse público; agora contamos com a opinião pública favorável da maioria dos líderes de opinião, como autoridades locais, meios de comunicação independentes e, inclusive, com alguns setores da igreja.*²¹

O documento deixou claro que quando as companhias planejam táticas de geração de conflitos nas comunidades, elas não esperam apenas a cumplicidade do governo, mas também sua participação. A Burlington propôs que missões governamentais fizessem acordos com as comunidades e oferecessem treinamentos sobre “relações públicas” aos empregados do governo, como professores e autoridades locais lotados perto das comunidades.²²

Com o fim de obter estes documentos confidenciais e torná-los públicos, em 2001 a FIPSE apresentou uma petição de *habeas data*²³ contra a Petroecuador, ao lado da FICSH (Federação dos Povos Shuar) e da FINAE (Federação da Nacionalidade Achuar do Equador). A justiça ordenou que a Petroecuador entregasse oficialmente tal documentação aos Pueblos Shuar e Achuar e a ordem foi cumprida. A estratégia contida nos documentos e as novas investidas da companhia em território Shuar configuraram violações tão óbvias da decisão do Recurso de Amparo que, em 2002, a FIPSE apresentou uma denúncia criminal contra a Burlington. Esta ainda não teve desdobramentos.

No fim de 2002, depois de investigar os fatos que envolvem as relações entre Estado, Arco, Burlington e povos indígenas afetados, a Comissão de Controle Cívico da Corrupção requereu que o Ministério de Energia e Minas

declarasse a caducidade do contrato de participação assinado entre a Arco Oriente Inc. e a Petroecuador. Requereu também que o Presidente Executivo da Petroecuador declarasse a nulidade da aceitação da declaração de Força Maior, notificada pela empreiteira 28 meses após a data da assinatura do contrato. A ação declaratória de caducidade acarretou a reversão das áreas do Bloco 24 ao Estado equatoriano e a execução das garantias a favor da Petroecuador.²⁴

Apesar dessa recomendação, o contrato continua vigente, como também continua vigente o estado de “força maior.” Os mais de 7 mil membros da FIPSE continuam resistindo às sucessivas ações da Burlington.²⁵

O povo de Sarayaku *versus* CGC e o governo equatoriano

Na província de Pastaza, aproximadamente duas mil pessoas se manifestaram contra a presença de companhias petrolíferas em suas terras, situadas dentro do “Bloco 23.” Sarayaku, uma das comunidades do Bloco e membro da Organização Kichwa OPIP (Organização dos Povos Indígenas de Pastaza) opôs-se ao projeto petrolífero desde o seu início.

No total, as terras de Sarayaku incluem seis centros que vivem à margem do rio Bobonaza, a uns 100 Km de Puyo, a capital da província. As dez famílias que resistiram são o foco principal tanto de uma crescente campanha internacional contra a exploração petrolífera na Amazônia, como de uma campanha violenta de intimidação para proteger as companhias envolvidas.²⁶

Em 1996, o governo equatoriano concedeu à Companhia Geral de Combustíveis (CGC) da Argentina os direitos para explorar petróleo no Bloco 23.²⁷ Em 1999, a concessão da CGC passou por uma série de vendas e aquisições inter-companhias. Este processo selou o destino do Bloco 23 nas mãos de um consórcio internacional, que em 2003 incluiu a CGC, a Burlington Resources de Texas e a Perenco, uma companhia britânico-francesa.²⁸

A CGC, usando as mesmas estratégias das empresas Arco e Burlington no território da FIPSE, aproximou-se das comunidades da OPIP, incluindo a Sarayaku, com ofertas de dinheiro e “pequenos projetos”. Em 2002, a CGC ofereceu 60 mil dólares a Sarayaku para obter seu “consentimento” para a prospecção sísmica. A Assembléia de Sarayaku declarou à companhia que não somente rejeitava sua oferta, como também decidia não manter nenhum tipo de diálogo com a petrolífera.²⁹

Na medida em que cresciam as pressões da companhia e do governo sobre as comunidades da região, Sarayaku consolidou sua decisão de resistir a todo tipo de exploração e estratégia de divisão. Em 2002, sua resolução tornou-se

pública sob o *slogan* “Marcha pela Selva” uma caminhada de dois meses que começou na comunidade e terminou em uma coletiva à imprensa em Quito.

Em contrapartida, a CGC ofereceu mais “ajuda” às comunidades próximas a Sarayaku, com o objetivo de isolar a comunidade de seus vizinhos. Até janeiro de 2003, a CGC havia se comprometido a desembolsar pelo menos 350 mil dólares para “projetos sociais” nas comunidades da OPIP.³⁰ Diante da resistência férrea de Sarayaku, a CGC forjou³¹ uma entidade chamada “independentes de Sarayaku” e levou alguns Kichwas a assinar um documento nos seguintes termos: “os abaixo-assinados [...] nos dirigimos a sua autoridade [o gerente da CGC] para solicitar-lhe comedidamente que nos dê o apoio que nossas comunidades requerem como independentes de Sarayaku, através dos projetos comunitários e empregos que serão outorgados durante a Sísmica no Bloco 23 [...]”.³² Uma tática comum nas petrolíferas da Amazônia: a companhia procurava provocar conflitos internos que enfraquecessem politicamente a comunidade.

Em dezembro de 2002, a OPIP apresentou um Recurso de Amparo Constitucional contra a CGC. O caso se fundamentava no precedente estabelecido pela FIPSE *v.* Arco Oriente. Como fizera anteriormente a FIPSE, a OPIP pediu ao juiz que ordenasse a petrolífera a abster-se de realizar qualquer negociação ou diálogo com seus membros, sem que tivesse a autorização da Assembléia da organização. Ao receber a demanda, e como medida cautelar, o juiz ordenou preliminarmente: “Suspenda-se qualquer ação atual ou iminente que afete os direitos que são matéria do reclamo”.³³ Embora o mérito da demanda devesse ser decidido dias depois, até hoje continua sem resolução.

Em dezembro de 2002 um trabalhador da CGC denunciou à polícia vários líderes de Sarayaku por seqüestro e danos às instalações da companhia.³⁴ Uma cópia da denúncia foi enviada ao governador da província pela CGC, que pediu especial atenção ao caso.³⁵ A conseqüente ação criminal que se seguiu a esta denúncia foi descartada pelo juiz. Em janeiro de 2003, a CGC contratou um “grupo de segurança” e entrou novamente no território de Sarayaku para abrir novos campos de exploração.³⁶

A resistência mantida pelas comunidades indígenas levou o governo a aceitar a declaração de “força maior” também no Bloco 23, assegurando a paralisação dos prazos contratuais para a CGC.³⁷

Como persistiram as hostilidades e agressões físicas por parte dos agentes de segurança da companhia e das Forças Armadas equatorianas e tendo esgotado os recursos legais domésticos, a comunidade de Sarayaku decidiu recorrer à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em busca de medidas cautelares de proteção. Em maio de 2003, a CIDH ordenou ao Estado equatoriano que tomasse, entre outras, as medidas necessárias para assegurar

a vida e integridade dos membros de Sarayaku. O governo respondeu que não dispunha de recursos para acatar tais recomendações.

Em dezembro, a situação dentro do território havia se deteriorado a tal ponto que Sarayaku complementou sua denúncia à CIDH, demandando a suspensão de todas as atividades petrolíferas dentro do Bloco 23, uma compensação por danos e a criação de uma comissão especial para investigar o caso. A CIDH estendeu suas medidas cautelares para proteger Sarayaku e seus membros e, posteriormente, seu advogado, todos expostos a uma crescente onda de ataques violentos. Em janeiro de 2004, o Ministro de Energia e Minas, ao ser consultado sobre o tema, respondeu publicamente à imprensa que “a OEA (Organização de Estados Americanos) não dá ordens aqui”,³⁸ reiterando o compromisso que o governo equatoriano tem com a CGC e a exploração do petróleo no Bloco 23.

Em maio de 2004, a CIDH solicitou à Corte Interamericana de Direitos Humanos, a outorga de medidas provisórias a respeito da denúncia em andamento. Em julho, a Justiça tomou uma série de resoluções a favor da integridade de Sarayaku e de seu direito de livre circulação.³⁹ Devido ao desconhecimento do governo equatoriano a respeito da jurisdição da OEA sobre o Equador e ao fato de persistirem as crescentes ameaças a Sarayaku, em junho de 2005, os tribunais concederam novas medidas provisórias, reiterando ao Estado equatoriano a manutenção das medidas adotadas anteriormente.⁴⁰

Empresas petrolíferas - os direitos das “pessoas”

“As empresas petrolíferas são pessoas jurídicas que têm direitos e limitações similares aos de qualquer outra pessoa jurídica. Ao excluir o direito das comunidades a realizar tratos com estas empresas, esta proibição atinge também qualquer outra pessoa jurídica (governo provincial, município, igreja, ONGs, exército, empresas de turismo, transporte aéreo, etc)”.⁴¹ Esta declaração foi impressa em um “folheto informativo” anônimo que circulou, dias depois que um juiz local emitiu a sentença do Recurso de Amparo, pela província de Morona Santiago, onde está situado o território da FIPSE,.

Embora não tenha sido assinada pela companhia, esta confusão institucional está em sintonia com sua concepção de identidade. No interior da selva, uma companhia petrolífera atua como Estado, Igreja e Exército. Quando a Texaco chegou à Amazônia, a maioria das pessoas acreditava que a companhia era boa para os habitantes. O petróleo que a companhia derramou nas estradas impedia que o pó levantasse. Os caminhões da companhia entregava às pessoas um pouco de petróleo bruto para seu uso pessoal, que incluía xampu para o cabelo.⁴²

As práticas sociais das companhias não mudaram muito desde então, mas a sua forma sim. Se no começo da exploração petrolífera a “conquista” da

selva foi feita com promessas verbais, hoje as relações são revestidas por acordos de “ajuda” ou de “desenvolvimento comunitário.”

Pessoa jurídica de ajuda e fé

Ainda hoje a passagem de uma companhia por um povoado indígena pode ser tão mística quanto o foi nos tempos da Texaco. A empresa TecpEquador apresentou ao Estado uma cópia “do único acordo assinado entre a companhia e as comunidades. A partir deste acordo, e graças às boas relações que a empresa mantém com as comunidades, todos os compromissos adicionais foram acordados de forma verbal, e são controlados por uma comissão de acompanhamento tripartite firmada entre a comunidade, a empresa e a Prefeitura de Cascales”.⁴³

Pessoa jurídica que policia

Por outro lado, a crescente resistência de povos indígenas à ajuda das petrolíferas fez com que estas passassem a utilizar meios coercitivos para atingir seus objetivos. A companhia Perenco Equador Limited, na formalização de um “acordo de ajuda ao desenvolvimento comunitário” com a comunidade Kichwa Balzayacu, resolveu assegurar a eficiência de sua doação de 50 tambores de água, estabelecendo no próprio documento que “a comunidade, representada por seu presidente e a Comissão em pleno, autoriza a Perenco a utilizar a força pública, impor a ordem e prender qualquer membro da comunidade que paralise, por qualquer motivo, os trabalhos de construção do oleoduto”.⁴⁴

Pessoa jurídica que governa

Ultimamente alguns desses acordos já não são mais considerados “ajuda” comunitária, mas “consulta.” É o caso, por exemplo, do acordo da Perenco com a ONHAE, Organização da Nacionalidade Huaorani da Amazônia Equatoriana. O documento diz que a Perenco realizou o processo de consulta, recebeu autorização para a construção de vias de acesso e plataformas e informou sobre as operações necessárias para o desenvolvimento do campo Yuralpa.⁴⁵ Como resultado desta “consulta,” depois de identificadas as necessidades comunitárias, e para compensar possíveis impactos sócio-ambientais, a Perenco doou 2 piscinas de produção de 25 x 10m, 3 redes de mão e alguns peixes a um povo que vive às margens de um afluente amazônico.⁴⁶

As aproximações das empresas costumam provocar desentendimentos entre as comunidades. A incerteza sobre o que se está negociando, com quem se está negociando, os motivos e os impactos futuros pode criar várias tensões entre as

comunidades e entre estas e os poderes locais. Isto, no entanto, é previsto pelas empresas e pelo governo central. Um dos propósitos da ação dos agentes comunitários é debilitar o corpo político da organização indígena e neutralizar posições de resistência à indústria. A Arco declarou em seu documento dirigido a Petroecuador sobre suas ações nas terras da FIPSE: “[...] neste contexto, foi necessário que a operadora do Bloco 24 planejasse e desenvolvesse um paciente e meticuloso programa de relações comunitárias que, por um lado, modificasse a animosidade social contra o projeto e, ao mesmo tempo, procurasse obter o consentimento das organizações e comunidades para iniciar a exploração petrolífera”.⁴⁷

A resposta do governo e das empresas às reivindicações dos povos amazônicos foi a elaboração de um “regulamento de consulta e participação para a realização das atividades petrolíferas” que não legitima estas relações baseadas nos desequilíbrios de poder entre as petrolíferas e as comunidades indígenas, como está exposto a seguir.

Para que se tenha uma idéia do abismo que existe entre o país pluricultural declarado na Constituição e a estrutura econômica do Estado, basta observar o desenvolvimento desses conflitos e a ofensiva legal usada pelo governo para responder as reivindicações de povos indígenas pela via legal. A própria Constituição conserva em seu texto esta estrutura, ao mesmo tempo em que proclama os direitos coletivos.

Sim, mas não: A esquizofrenia constitucional

Os direitos de propriedade do Estado aos recursos do subsolo *versus* os direitos coletivos dos povos a seus territórios representa um dos pontos de maior conflito jurídico na Amazônia, ao lado de outras questões em que os direitos de governabilidade dos povos enfrentam os poderes do Estado. A dicotomia do solo, além de problemas práticos, gera conflitos doutrinários sobre a natureza da posse ancestral indígena.

Terras inalienáveis, porém expropriáveis

Muito diferente da propriedade individual, de índole patrimonial e comercial, a propriedade que resulta da posse ancestral tem caráter de perpetuidade, e seu *animus* implica a preservação cultural. Sua função social é possibilitar que o povo indígena permaneça no tempo. Por essa razão, não é alienável, embargável ou prescritível. A Constituição reconheceu este caráter, mas abriu uma exceção: a menos que sejam declaradas de interesse público, o que as torna passíveis de expropriação. Se a preservação de um povo indígena implica a manutenção de seu território e se este é um direito humano fundamental, é difícil imaginar quais os critérios que justificariam tal exceção.

No entanto, a comunidade Kichwa del Eden, cujo território está na área de influência da Oxy, conhece muito bem a poderosa força do interesse petrolero mesclado à figura jurídica “interesse público.” Em 1999, a comunidade foi persuadida a negociar com a Oxy uma licença para exploração de petróleo em suas terras, sob ameaças verbais de expropriação de terras por parte dos funcionários do governo.⁴⁸

*Não ser removidos de suas terras,
ainda que expropriadas*

Se não é fácil entender os critérios que o governo utilizaria para justificar um procedimento expropriatório, muito mais complicado é um cenário em que se confronta essa possibilidade de expropriação com a garantia que a Constituição oferece aos povos indígenas de não serem removidos de suas terras.

**A consulta, a participação e o
dicionário utilizado pelo governo**

Quem já presenciou algum diálogo entre os diversos setores do governo e as organizações indígenas, sabe que a resposta do governo às demandas das organizações indígenas se baseia na necessidade de explorar petróleo com a digna missão de “trazer desenvolvimento.” Independentemente de saber se o petróleo traz ou não benefícios econômicos e sociais ao país, o entendimento do governo sobre o significado de desenvolvimento é absolutamente cego às premissas de um Estado multicultural. A respeito do tema da exploração dos recursos não-renováveis, os sucessivos governos não tiveram nenhuma disposição em trabalhar na re-acomodação de poderes entre os distintos atores que formam o Estado multicultural. Ao contrário, suas ações foram orientadas no sentido de preservar a subordinação de uns aos outros. Com essa intenção, no fim de 2002, o governo decretou o “regulamento de consulta e participação para a realização de atividades petrolíferas.”

Regulamento, a via mais fácil

A Constituição estabelece o direito dos povos de serem consultados como uma garantia fundamental. O exercício de liberdades e direitos fundamentais deve ser regulado por lei.⁴⁹ No entanto, uma lei implica negociações no Congresso e este processo leva tempo. Os processos indígenas não interessam à indústria petrolífera. Por isso, o governo optou por trabalhar o assunto da consulta em um regulamento que, por sua natureza, pode ser decretado pelo Presidente da República, poupando o tempo que seria gasto na obtenção de algum tipo de consenso no Legislativo.

O documento frankstein

Um regulamento, os advogados sabem disso, normalmente é derivado de uma lei, e regula suas disposições. Neste caso, a lei não existe. O regulamento explica sua existência a partir da Lei de Gestão Ambiental e a Lei de Hidrocarbonetos. Embora a lei de gestão ambiental previna um mecanismo de consulta e refira-se à participação de todas as pessoas físicas ou jurídicas na gestão ambiental, não trata da consulta aos povos indígenas especificada no artigo 84 da Constituição. A Lei de Hidrocarbonetos, por sua vez, sequer menciona o direito à consulta. O resultado deste híbrido é um documento confuso, estéril e inconstitucional.

Legalizando o ilegítimo

O regulamento não se define como uma consulta. Foi encomendado à Price Waterhouse Cooper,⁵⁰ não um texto que assegurasse direitos, mas que “estabelecesse um procedimento uniforme para o setor petrolífero para a aplicação do direito constitucional de consulta aos povos indígenas”.⁵¹

A jurisprudência de países vizinhos, como a da Colômbia, e inclusive nos poucos precedentes desenvolvidos no país, orienta o processo de consulta de acordo com os parâmetros internacionais que determinam o respeito à autoridade indígena e suas formas organizacionais. Além disso, há o princípio básico de que a consulta, por sua natureza, deve ser realizada pelo governo, em representação do Estado.

Contrariando essas regras, mas afinado com a dinâmica desigual vigente na selva, o regulamento em vigor no Equador determina que os agentes de execução dos processos de “consulta”⁵² serão as próprias companhias. As consultas podem ser feitas por meio das organizações representativas ou diretamente às comunidades afetadas.⁵³ O resultado da “consulta” deve ser expresso em um documento e terá “cumprimento obrigatório para os sujeitos da consulta e poderá ser perseguido pelas vias administrativas e judiciais em vigência no país”.⁵⁴

Os agentes comunitários como agentes do Estado

Qualquer organização indígena da Amazônia conhece a figura do “agente comunitário” das petrolíferas. Sua tarefa é fazer com que os habitantes da região onde a companhia deseja operar aceitem sua presença no menor tempo possível. Sua experiência já lhes demonstrou que a mentira é melhor forma de obter este consentimento. E quando não funciona, criam

conflitos no interior das comunidades para rachar as organizações políticas.

Os recursos apresentados pela FIPSE e Sarayaku argumentaram a ilegalidade dessas estratégias de relações comunitárias. Suas demandas foram acatadas e a obrigação das empresas de dialogar com os povos somente por meio de autoridades designadas por eles tornou-se jurisprudência no Equador.⁵⁵

As disposições contidas no Regulamento são contrárias a este entendimento e estabelecem que os agentes comunitários não só podem andar pela selva em busca de estratégias que desorganizam os grupos, mas também que suas ações são baseadas em dispositivo legal e que seus escritórios devem chamar-se “escritórios de consulta”.⁵⁶

O negócio de sempre

O resultado de todo o processo descrito no regulamento deve ser contemplado em documentos de “resoluções e consensos.” Essas resoluções, antes da vigência do regulamento, tinham o nome de “acordos de cooperação,” e foram considerados ilegais. Se antes, como nos casos da FIPSE e Sarayaku, os líderes puderam utilizar o Poder Judiciário para proteger seus direitos constitucionais, a vigência deste regulamento certamente obstrui esta via.

Quem vigia o vigilante?

O Ministério de Energia e Minas, encarregado de avaliar os resultados dos procedimentos de “consulta” elaborados pelas próprias empresas, não tem de obedecer a nenhum critério quando avalia os resultados das consultas realizadas pelas petrolíferas, pelo menos é o que diz o Regulamento. O Ministério de Energia e Minas também decide sobre o tipo de informação que se pode colocar ou não à disposição do público e comunidades indígenas.⁵⁷

Os recursos para domesticar a resistência indígena

O Regulamento para a consulta foi a segunda tentativa do governo de regular a consulta. Em 2000, o governo equatoriano já havia incluído um artigo sobre a consulta petrolífera na Lei para a Promoção de Investimento e Participação da Cidadania, cujo texto se alinhava a uma política agressiva de abertura aos investimentos externos, declarada no Plano “Abertura 2000.” Naquela ocasião, respondendo a várias demandas legais, o Tribunal Constitucional declarou a inconstitucionalidade do artigo 40 da referida lei, entre outros.⁵⁸

O Banco Mundial e seu interesse nos assuntos indígenas

Naquele momento, o Banco Mundial já havia começado sua coordenação com o governo para a regulação da interferência de povos indígenas na exploração petrolífera. Como resultado de sua experiência sobre o tema no Equador, o Banco declarou em 2002 que:

Uma das mais sérias limitações aos novos investimentos neste setor [Hidrocarbonetos] é a situação socio-política prevalecente no Equador. A desconfiança dos povos indígenas devido às experiências negativas do passado impediu sua participação construtiva em novos negócios da indústria. Para superar esta limitação, o conhecimento dos povos indígenas sobre os desenvolvimentos legais, técnicos, econômicos e ambientais da indústria deve ser incrementado.⁵⁹

O interesse do Banco Mundial nos assuntos indígenas no Equador remonta o início dos anos noventa e aumentou na medida em que o movimento indígena nacional ganhou força. Em 1993, o Banco Mundial prestou “assistência técnica” ao governo equatoriano na elaboração da Lei de Desenvolvimento Agrário, e em 2000 lançou o programa PERPTAL,⁶⁰ cujo objetivo é promover a assistência técnica para novas mudanças na Lei de Hidrocarbonetos e “corporatizar” a Petroecuador, propondo facilitar a via do desenvolvimento petrolífero com o incremento do investimento estrangeiro.⁶¹

Preocupado pelos obstáculos e limitações que os povos indígenas impõem, o Banco Mundial financiou um programa de “diálogo tripartite” e depois um “programa de capacitação,” ambos destinados a mudar as perspectivas negativas dos povos indígenas sobre a indústria petrolífera.⁶² O passo seguinte foi o financiamento do processo de elaboração do Regulamento para consulta, que a princípio contou com a participação da CONFENIAE.

O processo de elaboração do regulamento recebeu uma série de críticas e recomendações das organizações indígenas e de direitos humanos, por não ser coerente nem ao processo, nem a seu projeto parcial, com os parâmetros estabelecidos na Constituição e nos instrumentos internacionais.⁶³ Por essas razões, eventualmente os povos indígenas se retiraram do processo. O resultado é o regulamento vigente.

As diferenças étnicas segundo o Banco Mundial

Em sua página web, o Banco Mundial aponta a necessidade de amenizar as “diferenças étnicas” que representam conflitos potenciais para seus clientes. No Equador, a via escolhida para esta neutralização foi formalizar a subordinação dos interesses das “etnias” aos interesses de uma elite econômica.

Os condutores do processo de elaboração do Regulamento usaram mecanismos legais para dizer o que é válido e aceito como reivindicação justa de direitos, e o que é rebeldia e subversão. Como assinala Velásquez sobre o processo de regulamento de consulta no Equador:

[Os] direitos indígenas se transformam em uma via para manejar a oposição indígena ao petróleo. As categorias configuradas por raças são criadas para fazer com que o direito de dizer não ao desenvolvimento petrolífero, insistido pelos povos indígenas, transforme-se em um tipo de direito inaceitável. Uma versão mais aceitável dos direitos indígenas é o direito a participar de discussões, melhorias e manejo de projetos relacionados ao petróleo. Isso inclui o direito de participar dos Estudos de Impacto Ambiental (EIAs), processos de consulta, monitoramento ambiental, etc. O objetivo dos direitos indígenas dentro do esquema neo-liberal é assegurar que os povos indígenas sejam “reconhecidos” e as reformas econômicas persistam.⁶⁴

Para quem trabalha o Banco Mundial?

O Grupo Banco Mundial, cuja missão é o alívio da pobreza, investe 40% de seu orçamento em projetos de energia não-renovável, que incluem grandes projetos de Hidrocarbonetos em países pobres, realizados por petrolíferas multinacionais. Em 2004, o BM estimou que seu investimento em projetos que envolvem petróleo ou carvão superaria a cifra dos dois bilhões de dólares.⁶⁵

O Banco Mundial não escuta a si mesmo

Em 2001, o Presidente do Grupo designou um grupo de especialistas para investigar a relação entre as indústrias extrativas e a pobreza. Uma das recomendações emitidas por este grupo de notáveis foi que o Grupo Banco Mundial deveria limitar imediatamente o financiamento deste tipo de projetos aos países que não demonstrassem uma efetiva governabilidade e um eficaz sistema normativo, tendo como meta o cancelamento dos financiamentos de qualquer operação extrativa até o ano 2008.⁶⁶

Há muitos anos, vários acadêmicos e ONGs vêm denunciando, todos os dias, a relação desastrosa que existe entre petróleo e o alívio da pobreza. Inclusive em 2004, o New York Times publicou em um de seus editoriais: “Tornou-se evidente que muitas nações pobremente governadas, incluindo Nigéria, Angola, Equador e Venezuela, provavelmente estariam melhor se nunca tivessem descoberto petróleo ou outros minerais valiosos. A descoberta desses recursos costuma fomentar a corrupção, impede o desenvolvimento de uma economia diversificada, sustenta ditaduras e mantém guerras”.⁶⁷

Mesmo assim, em agosto de 2004 o Grupo Banco Mundial decidiu ignorar as recomendações de sua própria avaliação e continuar financiando projetos para o desenvolvimento petrolífero sem instituir nenhum critério identificado pelo grupo de especialistas consultado.⁶⁸

A Consulta: Uma ponte que ainda não se usa

O Banco Mundial e os governos equatorianos denominam “consulta” os processos impostos pelos próprios governos e empresas petrolíferas nas comunidades. De fato, consulta é uma palavra que não explica por si um processo, mas a utilização desta palavra no âmbito jurídico, quando se refere à relação Estado-povos indígenas, encerra um conceito que implica o reconhecimento de uma série de parâmetros e orientações geradas no direito internacional e em experiências regionais.

A consulta e seus fundamentos jurídicos

Não é fácil elaborar um conceito único sobre o direito à consulta. Em sentido amplo, pode-se dizer que a consulta é um instrumento que conduz a um processo de negociação os Estados que viveram um período de colonização e os povos indígenas que a ele resistiram.

No entanto, se não é possível ainda conceituar a palavra “consulta” de forma a abranger todas as suas implicações jurídicas, certamente pode-se afirmar que um de seus princípios, ou condição *sine qua non*, é o elemento da boa-fé. Este vem sendo o entendimento dos tribunais canadenses ilustrado pela decisão da Nação Haida, em British Columbia: “Na minha opinião, as raízes da obrigação de consultar vêm da relação de confiança que existe entre a Coroa e os aborígenes do Canadá”.⁶⁹ Na América Latina, a Justiça da Colômbia desenvolveu vários critérios com relação ao direito de serem consultados, afirmando que “comporta a adoção de relações de comunicação e entendimento, assinaladas pelo mútuo respeito e boa-fé entre aquelas (populações indígenas) e as autoridades públicas [...]”.⁷⁰

Apesar de a Constituição Equatoriana ter acolhido expressamente a consulta no capítulo de direitos coletivos, é o Convênio 169 (sobre povos indígenas e tribais em países independentes) da OIT, o texto que mais claramente orienta este direito, estabelecendo a necessidade de procedimentos apropriados, instituições representativas e, fundamentalmente, o princípio da boa-fé.

Uma consulta, segundo este acordo, deve existir antes que um governo tome uma decisão administrativa ou legislativa que afete os povos indígenas. Sublinha, sem limitar de forma alguma, os casos em que as decisões implicam atividades petrolíferas ou mineiras, remoção de grupos indígenas, e o projeto

de programas de treinamento vocacional. A OIT entendeu que nesses três casos os impactos podem ser tão negativos aos interesses que o acordo procura proteger e que a opção foi mencioná-los de forma específica.

Todos os critérios do Acordo 169 foram ignorados para a elaboração do regulamento de consulta vigente. É muito comum ouvir os representantes do governo nacional e trabalhadores de empresas petrolíferas dizerem que “o direito à consulta não dá o direito a dizer não.” Esta mentira, contada muitas vezes, foi rapidamente difundida entre autoridades locais e outros atores da Amazônia.

É verdade que um processo de consulta, por si mesmo, não decide nada a respeito de um projeto petrolífero; tampouco é esse o seu objetivo. Como já mencionamos anteriormente, o fundamento jurídico da consulta é facilitar uma negociação baseada na boa-fé. Um governo deve levar em consideração muitos fatores, entre eles, os efeitos sociais e ambientais, antes de se decidir pela assinatura de um contrato público. O objetivo de um procedimento de consulta deve ser identificar os possíveis impactos positivos e negativos de um projeto, ouvir a opinião dos possíveis afetados e, fundamentalmente, considerá-la ao formar uma posição, não de governo, mas de Estado, com relação a determinado projeto. Assim, as comunidades têm todo o direito de resistir ao empreendimento de qualquer projeto em suas terras, mesmo que legalmente não decidam diretamente a respeito.

O direito a dizer não:

O consentimento livre, prévio e informado (CLPI)

O princípio do CLPI é resultado dos avanços do direito dos povos indígenas no âmbito internacional. Fundamenta-se no direito dos povos de decidir suas próprias prioridades no processo de desenvolvimento, e é um instrumento para assegurar o gozo de tal direito. MacKay afirma que o CLPI implica um consentimento dado livremente, prévio à autorização final de um projeto e início de atividades. O processo de CLPI deve estar fundado sobre o entendimento claro do alcance total dos assuntos compreendidos na decisão governamental a ser tomada.⁷¹

Embora CLPI e Consulta não signifiquem o mesmo, estão absolutamente inter-relacionados, ambos são instrumentos para garantir o direito humano dos povos indígenas de permanecerem no tempo.

Ao contrário do que opinam alguns agentes do Estado e das petrolíferas, os povos indígenas têm direito de se opor à atividade petrolífera em seu território se esta pode afetar os planos de desenvolvimento autônomo dos povos envolvidos. O que não significa dizer que a consulta confira aos povos indígenas afetados o poder de decidir sobre a existência ou não da atividade petrolífera em suas terras.

Esta decisão, em última instância, cabe ao governo, em representação dos interesses do Estado. Estado pluricultural, no caso do Equador.

O princípio do CLPI e o direito de um povo de se opor a um projeto identificado como ecológico, econômico ou socialmente nocivo, deve integrar o procedimento da consulta para o caso das indústrias extrativas em terras indígenas. Como afirma MacKay:

Em síntese, sem o direito seguro e executável dos direitos à terra, territórios e recursos, incluindo o direito a controlar as atividades que lhes afetam todos os meios de sustento, sua identidade e sobrevivência, a integridade socio-cultural e segurança econômica dos povos indígenas estão sob constante ameaça. Existe, portanto, um complexo de direitos humanos interdependente e todos convergem e são inerentes às distintas relações dos povos indígenas com suas terras e territórios ancestrais. Terras e territórios que formam “a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e de sua sobrevivência econômica”, assim como convergem em seu status como entidades que desfrutam o direito à livre determinação, que requerem um padrão de proteção positivo de muito alto nível. Este padrão, o CLPI, que vem a ser mais necessário ainda com relação às IE (Indústrias Extrativas) que demonstraram ser, na grande maioria dos casos, altamente prejudiciais aos direitos e bem-estar dos povos indígenas.⁷²

A instrumentalização do discurso de direitos humanos

O tratamento limitado que o governo equatoriano prestou ao direito à consulta e seus princípios no caso da exploração petrolífera demonstra que quando se trata de regular esta atividade, os parâmetros internacionais sobre direitos indígenas são articulados de forma local para responder a interesses econômicos específicos.⁷³

Dessa forma, o direito a ser consultado perde sua característica de negociação pluricultural, seu fundamento jurídico, e se transforma em um instrumento para o “verdeamento” das empresas petrolíferas, impedindo que os povos indígenas questionem e discutam a legitimidade da atividade petrolífera e seus impactos sobre o gozo de seus direitos humanos básicos, como a vida, a saúde, a integridade cultural, ou seu meio ambiente.⁷⁴

Para mostrar, basta pouco

O regulamento de consulta e participação é o único texto pós-Constituição, aprovado até esta data, com vistas a regular um conflito entre práticas do sistema capitalista e direitos comunitários ancestrais. Outras poucas iniciativas

estão se desenvolvendo, mas não foram concluídas até o momento. O resultado dessa primeira experiência não é nada alentador.

Se o tema da consulta, com tanto potencial para oferecer elementos legítimos ao processo de “conciliação” de distintas percepções culturais, foi tratado de forma tão atabalhoada e se seus resultados simplesmente perpetuam as relações desiguais, pouco se pode esperar dos povos amazônicos com respeito a crer no desenvolvimento das relações de confiança necessárias à construção de um Estado pluricultural.

Talvez isso explique parte de seu ímpeto de se negar a participar de qualquer tipo de negociação de regulação da atividade petrolífera, como quando a CONFENIAE desistiu de participar da elaboração do regulamento.

O sangue da terra

Alguns povos amazônicos identificam o petróleo como o “sangue da terra.” Explicam que não se deve extrair este sangue porque a terra perde seu calor e se esfria, magoando os espíritos que cuidam dela. A sabedoria indígena ancestral explica efeitos que hoje em dia preocupam os estudiosos. A mudança de temperatura, as guerras deflagradas por causa do petróleo bruto, a dependência cada vez maior do petróleo, inclusive na produção de nossa comida, são alguns efeitos de se extrair o sangue da terra. A chegada de um oleoduto traz consigo uma série de distintos problemas. Independentemente da relação desses resultados com o humor dos espíritos da selva, muitos especialistas, acadêmicos e ativistas investigam a relação entre a redução, ou aumento, da pobreza com as atividades extrativas. Inclusive, como se mencionou acima, o próprio Banco Mundial.

Os critérios de governabilidade, segundo o Banco Mundial

O grupo de especialistas que analisou as políticas do Banco com relação às indústrias extrativas recomendou que o Banco observasse o cumprimento de alguns critérios mínimos que os países destinatários de financiamentos para a indústria petrolífera deveriam cumprir. São os seguintes:⁷⁵

- Capacidade do governo para administrar a receita de forma transparente e manter a estabilidade econômica;
- Vontade de permitir a condução de auditorias independentes da receita relacionada ao setor extrativo;
- Condições efetivas para a distribuição da receita entre autoridades locais, regionais e nacionais;
- Um regime de direito de qualidade;
- Ausência de conflito armado ou risco para este tipo de conflito;
- Respeito do governo às normas trabalhistas e os direitos humanos,

conforme o compromisso assumido mediante sua adesão aos tratados de direitos humanos ratificados pelo mesmo;

- O reconhecimento e vontade por parte do governo de proteger os direitos dos povos indígenas garantidos internacionalmente.

Nenhuma dessas condições se dá no Equador. Diante da ausência delas, segundo reconheceu o grupo de especialistas do Banco Mundial, as atividades extrativas não são compatíveis com a redução da pobreza, podendo, ao contrário, trazer graves impactos negativos. Todavia, o fetichismo gerado ao redor do petróleo e da idéia do Equador como país petrolífero tem uma poderosa força na consciência coletiva da sociedade civil. Ainda que a qualidade de vida dos equatorianos não esteja relacionada ao incremento da produção de petróleo, nem tampouco ao aumento da receita petrolífera. Ainda que os preços do barril do petróleo bruto estejam ligados muito mais a fatores geopolíticos alheios e imprevisíveis do que à relação entre sua demanda para o consumo e oferta, conforme a produção.

Conclusões

Autodeterminação e desconexão com o Estado

O jogo de gato e rato entre as petrolíferas e as comunidades indígenas insere uma nova dinâmica na sociedade desses povos amazônicos que, a longo prazo, afeta negativamente as possibilidades de conciliação. A utilização de mecanismos legais foi eficaz para consolidar a identidade dos povos e suas organizações políticas diante do Estado, mas ao mesmo tempo estas se vêm obrigadas a investir excessivamente esforços e recursos para defender-se das estratégias da indústria petrolífera.

Quando um povo indígena decide utilizar um mecanismo legal para deter as ações abusivas das petrolíferas em suas terras, é provável que se produza um efeito político que, de imediato, pode ser positivo: as comunidades se mobilizam, consolidam sua unidade como povo e conquistam aliados políticos em distintos âmbitos. Isso se observa nas experiências da FIPSE e Sarayaku. Pode-se dizer que o desenvolvimento dessas estratégias contribuiu para a consolidação de suas instituições.

A auto-determinação indígena reside mais em um sentimento de comunidade disciplinada, que objetivamente regulada.⁷⁶ Diante da ameaça externa, este sentimento se torna evidente e fortalece a ordem política do povo. Nos casos da FIPSE e Sarayaku, este sentimento os levou a mudar suas relações históricas com o Estado, apoderando-se dos preceitos da Constituição e acionando o aparato judicial.

Consolidaram sua autonomia e exploraram os limites do Estado, mas foram contra os interesses da indústria petrolífera. Os sucessivos governos, em resposta, decidiram trabalhar na manutenção da ordem pré-constitucional, perdendo uma boa oportunidade de conciliação.

A consequência previsível disso é o abalo na confiança das organizações nos mecanismos jurídicos e no próprio Estado.

A resistência como controle constitucional

Por estabelecer um conceito de Estado “ideal,” a Constituição de 98 criou várias oportunidades de debate, muitas delas oriundas dos próprios conflitos que a Carta contém. Um dos pontos de maior conflito é a indústria petrolífera e mineira *versus* os direitos dos povos afetados por elas, além de outras questões de governabilidade. Neste caso, como se expôs ao longo deste texto, o governo optou por subordinar os direitos humanos aos interesses de uma elite econômica.

Os povos indígenas optaram por fazer o controle constitucional na prática, em seus processos de resistência. Isso não deve ser confundido com “resistência ao petróleo” ou “resistência ao desenvolvimento do país,” embora tais resistências também possam ser legítimas. O fato de que se tenham valido de mecanismos legais para reivindicar seus direitos comprova que seu *animus* de resistência está diretamente relacionado à vigilância ou controle da Constituição, violada pelos sucessivos governos.

Para os que observam a evolução do discurso dos direitos indígenas na América e sua contribuição à construção de um Estado pluricultural, a relação entre povos indígenas, petrolíferas e governos oferece um importante elemento de análise, devido às distintas forças que confluem nessa relação. Não se conhece, ainda, o resultado das tensões geradas pelos casos da FIPSE e Sarayaku que dará o tom dessas relações nos próximos anos. Sabe-se que a tendência do mercado do petróleo no âmbito mundial não traz boas expectativas para os povos indígenas da selva equatoriana. Resta saber se poderão, em algum momento, contar ou não com a vontade política do governo para fazer valer seus direitos reconhecidos pela Constituição.

NOTAS

1. Cletus Gregor Barié, *Pueblos Indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama*, Bolivia, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Indigenista de México, 2ª Edição, 2003.

2. Iván Narváez Quiñónez, Documento preparado para o Seminário "Repensar o Processo Petrolero" organizado pela Faculdade Latino-americana de Ciências Sociais em Quito, agosto de 2005. "(...) a receita da indústria hidrocarburífera em 2003 representou 14% do PIB (Produto Interno Bruto), 35% das exportações e 42% da receita fiscal. Em 2004, o petróleo traria para o Estado uma receita de 3,5 bilhões de dólares. Entre janeiro e outubro, o Banco Central registrou vendas externas de 3,3 bilhões, embora se deva considerar a importação de derivados e subsídios. De qualquer forma, essa cifra é 1,4 bilhão maior se comparada ao mesmo período de 2003 (1,8 bilhão). Esse valor aproxima à arrecadação que o SRI espera fazer em 2005 com o IVA -1,7 bilhão de dólares-, (*El Comercio*, 12 de dezembro de 2006, p. A8)."

3. "Os efeitos ambientais, sociais, culturais e econômicos das atividades da Texaco foram devastadores. A Texaco derramou diariamente mais de 4,3 milhões de galões de águas de produção altamente tóxicas, em poços sem proteção em todo o Leste, em vez de enterrar os resíduos tóxicos em covas de grande profundidade, como faz nos Estados Unidos. A Texaco também foi responsável por trinta derramamentos importantes do oleoduto Trans-equatoriano de 498 quilômetros, que se estende desde o Leste até a costa oeste do Equador, derramando 16,8 milhões de galões de petróleo diretamente no meio ambiente, mais de 1,5 vez os 10,8 milhões de galões derramados pela Exxon Valdez no estuário Príncipe William do Alasca." Tamara Jezic, "Ecuador: La campaña contra Texaco Oil", in: David Cohen et.al., *Incidencia para la Justicia Social - Guía global de acción y reflexión*, Quito, Abya Ayala, 2001, p. 209.

4. Petroecuador é a empresa petrolífera estatal.

5. Joan Kruckewitt, *Oil and cancer in Equador: Equadoran villagers believe high rates of disease are tied to petroleum pollution, a contention that Chevron disputes*, San Francisco Chronicles, 13 de dezembro de 2005.

6. "É extremamente difícil investigar a relação entre a poluição por petróleo e seu impacto na saúde, em parte porque os efeitos produzidos pelo petróleo e seus diversos componentes são variados e escassamente conhecidos, mas também pela falta de informação sobre a contaminação no passado e de registros médicos. Por estas razões, o estudo examinou diferentes impactos na saúde, em vez de concentrar-se somente em um deles, por exemplo o câncer [...]. Os resultados deste estudo sugerem que as mulheres que vivem na proximidade de poços e estações de petróleo apresentam um estado geral de saúde pior que as mulheres que vivem longe desses poços e estações. Estes resultados se resumem nos seguintes pontos: Condições gerais de saúde. Nas duas semanas anteriores ao estudo, as mulheres das comunidades expostas apresentaram uma maior frequência de fungos na pele, cansaço e outros sintomas que as mulheres residentes em comunidades onde não há petróleo. Nos últimos 12 meses, as mulheres das comunidades expostas apresentaram também uma maior frequência dos seguintes sintomas: irritação no nariz e nos olhos, dor de cabeça e garganta, dor de ouvido, diarreia e gastrite.

Saúde Reprodutiva: As mulheres de comunidades próximas aos poços e estações de petróleo

apresentaram um risco de abortos espontâneos 2,5 vezes mais alto, ou seja, 150 % maior, que as mulheres que vivem em comunidades não contaminadas. Câncer: A população de San Carlos se encontra submetida a um risco de sofrer de câncer muito superior ao que se deveria esperar, dadas as suas características. O risco foi particularmente elevado para os cânceres de laringe, fígado, pele, estômago e linfoma. É importante destacar também o elevado risco ao qual está submetida a população masculina de morrer de câncer, especialmente de estômago, fígado e pele." Yana Curi. *Informe sobre el impacto de la actividad petrolera en poblaciones rurales de la Amazonía ecuatoriana*, Coca: Instituto de epidemiología y salud comunitaria Manuel Amunarriz, 2000, p. 47.

7. Cletus Gregor Barié - *Pueblos Indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama*, Bolívia, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Indigenista de México, 2ª Edição, 2003, p. 307.

8. Idem.

9. "Em 1993, precisamente quando Cristobal Bonifaz, um advogado dos Estados Unidos nascido no Equador, terminou de ler o livro *Crudo Amazónico*, encontrou-se com um grupo de líderes do Leste em Massachusetts. Aquele encontro levou-os a mover uma ação, *Aguinda v. Texaco*, na qual 15 líderes, representando 30 mil pessoas afetadas pelas atividades da companhia, decidiram levar seu caso ao Tribunal do Distrito de Nova York. Na ação *Aguinda* denunciaram que entre 1972 e 1992, a Texaco derramou quantidades massivas de resíduos altamente tóxicos nas águas utilizadas para banho, pesca e consumo doméstico. Também acusaram a Texaco de derramar estes resíduos nas estradas locais. Além disso, os demandantes reclamaram que as ações da Texaco enfraqueceram sua capacidade de manter sua cultura tradicional. A justificativa para discutir este caso nos Estados Unidos se baseou em uma série de argumentos legais que determinavam que é na jurisdição de uma multinacional que se tomam as decisões mais importantes. Se os demandantes levassem o caso aos tribunais equatorianos só poderiam processar a subsidiária local da Texaco, TexPet." Jennifer Tierney, *Maria Aguinda et. al. versus Texaco Oil Company*, Nueva York, Rainforest Foundation, 2004.

"O caso, que foi à Justiça dos Estados Unidos para o Segundo Distrito, só para ser enviado aos tribunais equatorianos, poderia mudar a forma como as companhias americanas fazem negócios fora do país." Brian Ellsworth, *Court goes to Oil Fields in Ecuador Pollution Suit*, W1, W7, The New York Times, 27 de agosto de 2004.

10. *¡No ser ocioso, no mentir, no robar!* Provérbio Kichwa reconhecido pela Constituição Equatoriana em seu artigo 97, nº 20.

11. Will Kymlicka, *Ciudadanía Multicultural*, Editora Paidós Ibérica et al, Madrid, 2001, p. 26

12. Idem.

13. Ata da Assembléia Extraordinária da FIPSE, 13 de agosto de 1998, Makuma, Arquivo da FIPSE.

14. Acordo de Cooperação firmado entre a Arco e a FIPSE em fevereiro de 1999, Makuma, arquivo da FIPSE.

15. Primeiro Juiz da Vara Cível de Morona Santiago. *Federação Independente do Povo Shuar v. Arco Inc.*, Sentença, 08 de Setembro de 1999: "[...] dispondo de uma só vez a execução imediata das seguintes medidas: A companhia Arco Oriente Inc., que tem responsabilidades contratuais no chamado Bloco 24, não se aproximará de indivíduos ou de organizações de base, dentro e fora do território da

FIPSE, sem a devida e legítima autorização da Assembléia da Federação, através de sua diretoria;
2.- A parte recorrida fica proibida de promover aproximações ou reuniões com a intenção de dialogar com qualquer indivíduo, Centro ou Associação pertencente à FIPSE, sem que tenha a devida e legítima autorização da Assembléia da Federação, através de sua diretoria.”

16. Gina Chavez, “Derechos indígenas y justicia social constitucional: Un estudio de caso,” CDES *Tarimiat. Firms en nuestro Territorio*, Quito, CDES, FIPSE y COICA, 2001, p. 46.

17. “Ao adotar este relatório, o Comitê está consciente de que a aplicação do acordo é assunto de importância para o Governo e de que o mesmo tomou medidas legislativas para salvaguardar os interesses dos povos indígenas e tribais em seu território. O Comitê espera que o Governo continue mantendo um estreito contato com a Comissão de Especialistas Aplicação de Acordos e Recomendações para resolver as dificuldades que possam surgir nesse sentido. O Comitê recomenda ao Conselho de Administração que aprove o presente relatório e que, à luz das conclusões que figuram nos parágrafos 28 a 44 do mesmo: a) solicite ao Governo que aplique plenamente o artigo 15 do Acordo e que estabeleça consultas prévias nos casos de exploração de hidrocarbonetos que possam afetar as comunidades indígenas e tribais, e que assegure a participação dos povos interessados nas diferentes etapas do processo, bem como nos estudos de impacto ambiental e planos de gestão ambiental; b) solicite ao Governo que, na busca de soluções aos problemas que ainda afetam o povo Shuar pelas atividades de exploração petrolífera na zona do Bloco 24, se dirija às instituições ou organizações representativas, incluindo a FIPSE, para poder estabelecer e manter um diálogo construtivo que permita às partes interessadas, encontrarem soluções à situação que enfrenta este povo; c) solicite ao Governo que informe detalhadamente à Comissão de Especialistas, mediante os estudos que deve apresentar em virtude do artigo 22 da Constituição da OIT em relação a este Acordo, sobre a evolução das questões em que se fundamenta a reclamação da CEOSL, em particular sobre: 1. as medidas tomadas ou contempladas para remediar as situações que deram origem à reclamação, levando em consideração a necessidade de estabelecer um mecanismo eficaz para a consulta prévia aos povos indígenas e tribais como dispõem os artigos 6 e 15, antes de empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes em suas terras; 2. as medidas tomadas ou contempladas para assegurar que as consultas requeridas sejam realizadas conforme o disposto no artigo 6, particularmente no relacionado à representatividade das instituições ou organizações indígenas consultadas; 3. os avanços conseguidos na prática em relação às consultas aos povos assentados na zona do Bloco 24, incluindo a informação sobre a participação desses povos na utilização, administração e conservação dos referidos recursos e nos benefícios das atividades hidrocarburíficas, e do recebimento de uma indenização equitativa por qualquer dano causado pela exploração da zona, e d) que declare terminado o procedimento iniciado perante o Conselho de Administração de apresentação da reclamação na que se alega o não cumprimento pelo Equador do acordo sobre povos indígenas e tribais, 1989 (nº 169), artigo 24 da Constituição da OIT pela Confederação Equatoriana de Organizações Sindicais Livres (CEOSL)” Organização Internacional do Trabalho, *Recomendaciones del Comité*, par. 45, Ginebra, 08 de abril de 2002.

18. Isabela Figueroa, “*Relaciones comunitarias en el Bloque 24: una estrategia de violación de derechos*,” *Tarimiat - Firms en nuestro Territorio*, Quito, CDES, FIPSE e COICA, 2ª Edição, 2002, p. 29.

19. *Amazonía: dos firmas no pueden perforar*, *El Comercio*, Quito, 30 de novembro de 2002. O representante da Burlington disse ao *El Comercio* que “a força maior significa, basicamente deixar em stand by o contrato com o Estado e que é uma modalidade que está dentro do acordo bilateral.

Pode-se recorrer a ela em situações que escapam ao controle de uma das partes, neste caso de nossa companhia (...) esta auto-moratória, que não tem prazos definidos, esperamos que seja avaliada pelos grupos que ainda dissentem da atividade petrolífera". "Esta paralisação nos investimentos não afeta as políticas dirigidas que objetivam as aproximações e, se for possível, os acordos com as organizações envolvidas".

20. Carta da Burlington à Petroecuador, janeiro de 2001 e entregue às nações Shuar e Achuar como resultado do *Habeas Data*. Tribunal de Pichincha, Juiz de Direito Civil, 21 de agosto de 2001. Arquivos da FIPSE, Makuma.

21. Idem.

22. Documento enviado pela Burlington à Petroecuador e entregue judicialmente aos povos Shuar e Achuar, no mencionado recurso de *Habeas Data* Arquivos da FIPSE, Makuma.

23. Centro de Derechos Económicos y Sociales, "Bloque 24: Derechos Indígenas contra intereses petroleros", *Boletín* nº10, Quito, 2002, p. 3.

24. Comissão de Controle Cívico da Corrupção (CCCC), "Supostas irregularidades na celebração e execução do contrato de participação para a exploração de hidrocarbonetos e exploração de petróleo bruto no Bloco 24 da Região Amazônica", Relatório de Investigação publicado dia 13 de novembro de 2002.

25. "A maior organização indígena equatoriana denunciou ontem que companhias multinacionais de petróleo e mineração procuram criar divisões entre os indígenas da Amazônia para operar com liberdade nesse sector e reiterou que não se permita a exploração nesses territórios. A petrolífera Burlington e a mineradora Lowell, ambas norte-americanas, 'promovem nos territórios e comunidades Shuar e Achuar a corrupção e a violência para iniciar a exploração na Cordillera del Cóndor e Transkutukú', declarou em um comunicado a Confederação de Nacionalidades Indígenas do Equador (Conaie)." *El Comercio/AP*, A Conaie afirma que as multinacionais procuram criar divisões entre os indígenas, 1 de fevereiro de 2006.

26. Jennifer Tierney, *Maria Aguinda et. al. versus Texaco Oil Company*, Nueva York, Rainforest Foundation US, Inédito, 2004.

27. Idem.

28. Idem.

29. CDES, *Síntesis cronológica de la situación del Pueblo Kichwa de Sarayaku en torno a la violación de sus derechos colectivos*, Quito, 2004, Inédito.

30. Idem.

31. "Dia 31 de dezembro, na Assembléia Geral do Povo Kichwa de Sarayaku, Chonta Yaku impugnou as assinaturas, que considera manobradas e utilizadas, sem consentimento, e declara que jamais se reuniram para formar ou consentir nenhuma comunidade independente de Sarayaku; as assinaturas dizem respeito a um registro de assistência médica, e entrega de medicamentos, no momento em que foram visitados." Consejo de KURAKAS de Sarayaku, *Situación actual de la Comunidad Indígena de Sarayaku frente a la Compañía General de Combustibles (CGC), subsidiaria de Texaco-Chevron*, Arquivos de Sarayaku, 2003, Inédito, p. 4.

32. Carta elaborada pela CGC e assinada por 12 membros de 3 comunidades da Paróquia Sarayaku,

dia 2 de agosto de 2002, Arquivos do advogado Bolívar Beltrán, ex– Diretor Nacional do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário - INDA Equador.

33. Primeiro Juiz da Vara Cível de Pastaza, *Sentença*, 29 de novembro de 2002.

34. Polícia Judicial de Pastaza, *Denúncia por Secuestro hecha por Aragon Antonimo Marcelo*, dia 2 de dezembro de 2002.

35. Jennifer Tierney, *Maria Aguinda et. al. versus Texaco Oil Company*, Nueva York, Rainforest Foundation US, Inédito, 2004.

36. CDES, *Síntesis cronológica de la situación del Pueblo Kichwa de Sarayaku en torno a la violación de sus derechos colectivos*, Quito, 2004, Inédito

37. Jennifer Tierney, *Maria Aguinda et. al. versus Texaco Oil Company*, Nueva York, Rainforest Foundation US, Inédito, 2004.

38. Anistia Internacional, Equador, *Temor por la seguridad/amenazas de muerte a defensor de Derechos Humanos*, 2004, índice público AMR 28/014/2004, disponível em: <http://web.amnesty.org/library/index/ESLAMR280072004>.

39. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Povo Indígena de Sarayaku*, Medidas provisórias solicitadas pela Comissão Interamericana de Derechos Humanos sobre a República do Equador, Resolução de 6 de julho de 2004: “1) Requerer ao Estado que adote, sem adiamento, as medidas que necessárias para proteger a vida e a integridade pessoal dos membros do povo indígena kichwa de Sarayaku e de quem exerce sua defesa, nos procedimentos requeridos perante as autoridades. 2) Requerer ao Estado que garanta o direito de livre circulação dos membros do povo kichwa de Sarayaku. 3) Requerer ao Estado que investigue os fatos que motivam a adoção dessas medidas provisórias, para identificar os responsáveis e imputar-lhes as sanções correspondentes. 4) Requerer ao Estado que participe aos beneficiários dessas medidas, no planejamento e implementação das mesmas e que, em geral, os mantenha informados sobre o avanço da execução das medidas ordenadas pela Corte Interamericana de Derechos Humanos. 5) Requerer ao Estado que informe à Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro dos dez dias seguintes à notificação da presente Resolução, sobre as medidas provisórias que sejam adotadas no cumprimento da mesma. 6) Requerer à Comissão Interamericana de Derechos Humanos que transmita a presente Resolução aos beneficiários dessas medidas, e os informe que poderão apresentar suas observações dentro do prazo de cinco dias, contados a partir da notificação do relatório do Estado. 7) Requerer à Comissão Interamericana de Derechos Humanos que apresente suas observações dentro do prazo de sete dias, contados a partir da notificação do relatório do Estado. 8) Requerer ao Estado que, após sua primeira comunicação (vide o ponto resolutivo 5, acima), continue informando à Corte Interamericana de Derechos Humanos a cada dois meses sobre as medidas provisórias adotadas, e requerer aos beneficiários dessas medidas, que apresentem suas observações do Estado dentro do prazo de um mês, a partir da notificação dos relatórios do Estado e à Comissão Interamericana de Derechos Humanos que apresente suas observações aos referidos relatórios do Estado dentro do prazo de seis semanas, contadas a partir de seu recebimento”.

40. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolução de 17 de junho de 2005, Medidas provisórias solicitadas pela Comissão Interamericana de Derechos Humanos sobre a República do Equador, *Caso Povo Indígena de Sarayaku*.

4. Panfleto que circulou na cidade de Macas, Província de Morona-Santiago – onde se situa o

território da FIPSE - sobre os resultados do Recurso de Amparo contra a Arco, arquivos da FIPSE.

42. Tamara Jezic, "*Ecuador: La campaña contra Texaco Oil*," in: David Cohen et al., *Incidencia para la Justicia Social. Guía global de acción y reflexión*, Quito, Abya Ayala, 2001, p. 210. Jennifer Tierney, *María Aguinda et al. versus Texaco Oil Company*, Nueva York, Rainforest Foundation US, Inédito, 2004.

43. Documento elaborado em novembro de 2002, sugerindo um acordo entre a TecpEquador SA, uma comunidade não identificada e a Prefeitura de Cascales, arquivos do advogado Bolívar Beltrán, ex-Diretor Nacional do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA), Quito.

44. Documento elaborado em julho de 2003, sugerindo um acordo entre a Perenco Equador Limited e a comunidade de Balzayacu, arquivos do advogado Bolívar Beltrán, ex-Diretor Nacional do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA), Quito.

45. "Segundo o artigo 88 da Constituição da República e os artigos 28 e 29 da Lei de Gestão Ambiental, a empreiteira realizou a informação e consulta aos membros da comunidade Huaorani de Gareno e sua zona de influência, bem como a direção da ONHAE, sobre o mencionado projeto e os possíveis impactos socio-ambientais que este poderia causar. Como resultado desse processo de consulta, a ONHAE autorizou a construção das vias de acesso e plataformas dos poços Nemoca e Waponi/Ocatoe, a perfuração e posterior operação dos mesmos. A empresa Perenco Equador Limited também informou sobre as operações necessárias ao desenvolvimento do campo Yuralpa. Documento que indica um acordo entre a Perenco e a ONHAE, arquivos do advogado Bolívar Beltrán, ex-Diretor Nacional do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA), Quito.

46. *Idem*.

47. Burlington, Programa e Orçamento Anual de 2002 Bloco 24, Quito, 2002, inédito, arquivos da FIPSE, Makuma.

48. Entrevista com Bolívar Beltrán, Advogado, ex-Diretor Nacional do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA), novembro de 2004.

49. Equador, Constituição da República do Equador, Artigo 141, nº 1.

50. Mario Melo, *Reflexiones respecto al reglamento de consulta y participación en actividades petroleras*, CDES, Quito. 2003. Inédito.

51. Equador, Regulamento de consulta e participação para a realização de atividades hidrocarbúricas, Artigo 1.

52. "As disposições contidas neste regulamento são aplicáveis em todo território da República do Equador às licitações para os contratos de exploração de hidrocarbonetos e à execução de atividades hidrocarbúricas, definidas nas normas correspondentes, a serem realizadas pela PETROECUADOR, suas filiais e suas empreiteiras ou associados, bem como as empresas nacionais ou estrangeiras legalmente estabelecidas no país, que tenham sido devidamente autorizadas para a realização dessas atividades." Equador, Regulamento de consulta e participação para a realização de atividades hidrocarbúricas, artigo 2

53. "A consulta aos povos indígenas, que se auto-definem como nacionalidades e afro-equatorianos, seja pré-licitatória ou de execução, deverá dirigir-se às comunidades indígenas e afro-equatorianas que se encontrem na área de influência direta da licitação ou do projeto, para este efeito, estas

poderão atuar por meio das organizações, legalmente estabelecidas, que as representem, ou de maneira direta.” Equador, Regulamento de consulta e participação para a realização de atividades hidrocarburíficas, artigo 12.

54. Equador, Regulamento de consulta e participação para a realização de atividades hidrocarburíficas, artigo 40.

55. Primeiro Juiz da Vara Cível de Morona Santiago. Sentença: 8 de setembro de 1999 e Primeiro Juiz da Vara Cível de Pastaza. Sentença: 29 de novembro de 2002.

56. Equador, Regulamento de consulta e participação para a realização de atividades hidrocarburíficas, artigo 27: “Imediatamente depois da última publicação da convocatória ao processo de consulta prévia, o organismo encarregado de realizar a licitação ou seu delegado, abrirão um escritório de consulta, devendo assumir todos os custos que isso implique, bem como equipar o referido escritório com pessoal técnico e materiais necessários realizar a divulgação da informação e a coleta de critérios das comunidades indígenas e afro-equatorianas e do conjunto de cidadãos.”

57. Artigo 30- Exceções ao estabelecido nos artigos anteriores: a informação que, por sua natureza, seja considerada de caráter reservado e esteja protegida pelos direitos de propriedade intelectual, de acordo às disposições legais e contratuais vigentes, enquanto dure a reserva, bem como a informação que não diga respeito, especificamente aos critérios, comentários, opiniões e propostas referentes às medidas socio-ambientais relacionadas à atividade hidrocarburífica que motiva a consulta.

58. O artigo proposto na referida lei estabelecia o seguinte: “Art. 40 – Depois das Disposições Gerais, agreguem-se os seguintes artigos sem número: [...] Antes da execução de planos e programas sobre exploração de hidrocarbonetos, que se encontrem em terras designadas pelo Estado equatoriano a comunidades indígenas ou povos negros ou afro-equatorianos e que puderem afetar o meio ambiente, a Petroecuador, suas filiais ou os empreiteiros ou associados, deverão consultar as etnias ou comunidades. Para este objeto, promoverão assembléias ou audiências públicas para explicar e expor os planos e fins de sus atividades, as condições em que devem desenvolver-se, a duração e os possíveis impactos ambientais diretos ou indiretos que possam ocasionar sobre a comunidade ou seus habitantes. Serão documentados por escrito, em ata ou instrumento público os atos, acordos ou convênios que sejam gerados em consequência das consultas sobre os planos e programas de exploração. Após a consulta, o ministério competente adotará as decisões que mais convierem aos interesses do Estado.”

59. World Bank, *Terms of reference for training program for representatives from indigenous peoples, regional organization on the social and environmental impacts of hydrocarbon projects in Ecuador*, citado por Teresa Velásquez em *Cultural Governance, Racial Dominance: World Bank and the Taming of Indigenous Activism in the Ecuadorian Amazon* (Tese de mestrado), Austin, The University of Texas at Austin, 2004, inédita, p. 20.

60. World Bank, *Public Enterprise Reform Privatization Technical Assistance*, 2000.

61. Teresa Velásquez, *Cultural Governance, Racial Dominance: World Bank and the Taming of Indigenous Activism in the Ecuadorian Amazon* (Tese de mestrado), Austin, The University of Texas at Austin, 2004, inédita, p. 18.

62. Hernán Montes, economista para petróleo e gás do Banco Mundial no Equador, citado por Teresa Velásquez em *Cultural Governance, Racial Dominance: World Bank and the Taming of Indigenous Activism in the Ecuadorian Amazon* (Tese de mestrado), Austin, The University of Texas

at Austin, 2004, inédita, p. 19

63. Mario Melo, *Reflexiones respecto al reglamento de consulta y participación en actividades petroleras*, Quito, CDES, 2003, inédito.

64. Teresa Velásquez em *Cultural Governance, Racial Dominance: World Bank and the Taming of Indigenous Activism in the Equadorian Amazon* (Tese de mestrado), Austin, The University of Texas at Austin, 2004, inédita, p. 9.

65. Sustainable Energy & Economy Network, *Analysis of World Bank Group Management Response to the Extractive Industries Review – Climate Change and the Extractive Industries*, Julho, 2004.

66. Banco Mundial, *Las Industrias Extractivas y el Desarrollo Sostenible. Evaluación de la Experiencia del Grupo Banco Mundial*, Washington, DC, 2003.

67. *The New York Times*, "Poor Countries, Rich Resources", Editorial Desk, 1º de agosto de 2004.

68. World Bank, *Striking a better Balance – The World Bank Group and Extractive Industries: The Final Report on the Extractive Industry Review - World Bank Group Management Response*, Washington, DC, Septiembre, 2004.

69. Court of Appeals, British Columbia, *Haida Nation v. B.C. and Weyerhaeuser*, Sentencia, 2002 BCCA 147, p. 33: "In my opinion, the roots of the obligation to consult lie in the trust-like relationship which exist between the Crown and the aboriginal people of Canada."

70. Tribunal Constitucional da Colômbia, Sentença SU-039/97.

71. Fergus MacKay, *Indigenous Peoples' Right to Free, Prior and Informed Consent and to the World Bank's Extractive Industries Review*, Forest People Programme, 2004, p. 19.

Disponível em: http://www.forestpeoples.org/documents/law_hr/bases/fpic.shtml

72. Fergus MacKay, *Indigenous Peoples' Right to Free, Prior and Informed Consent and to the World Bank's Extractive Industries Review*, Forest People Programme, 2004, pp. 21, 22.

Disponível em: http://www.forestpeoples.org/documents/law_hr/bases/fpic.shtml

73. Teresa Velásquez, *Cultural Governance, Racial Dominance: World Bank and the Taming of Indigenous Activism in the Equadorian Amazon* (Tese de mestrado), Austin, The University of Texas at Austin, 2004, inédita, p. 27.

74. Idem.

75. Banco Mundial, *Las Industrias Extractivas y el Desarrollo Sostenible. Evaluación de la Experiencia del Grupo Banco Mundial*, Washington, DC, 2003.

76. Vine Deloria, citado por Michael F. Brown, *Who owns native culture*, Cambridge, Massachusetts, London, Harvard University Press, 2003, p. 244. No original: "It [self-determination] involves most of all a strong sense of community discipline and a degree of self-containment and pride that transcends all objectives codes, rules and regulations."

Traduzido por Maria Lucia Marques.

ROBERT ARCHER

Robert Archer é o diretor executivo do *International Council on Human Rights Policy* em Genebra. Antes de ingressar nessa organização, Archer foi consultor de políticas da *Christian Aid*. É graduado em filosofia e literatura pela Universidade de Cambridge e em Estudos Africanos pela *School of Oriental and African Studies* (Londres). É professor e pesquisador em Madagascar, e autor de livros sobre Madagascar e África do Sul.

RESUMO

Este trabalho destaca alguns dos pontos positivos e negativos das abordagens de direitos humanos e de desenvolvimento para indicar uma estrutura mais eficaz rumo ao tratamento da pobreza e da exclusão. (Original em inglês.)

PALAVRAS-CHAVE

Direitos Humanos – Desenvolvimento – Pobreza – Exclusão.



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

OS PONTOS POSITIVOS DE DIFERENTES TRADIÇÕES: O QUE SE PODE GANHAR E O QUE SE PODE PERDER COMBINANDO DIREITOS E DESENVOLVIMENTO?¹

Robert Archer

As conexões entre políticas de “direitos humanos” e de “desenvolvimento” têm sido muito discutidas recentemente. Um motivo para isso é que os direitos humanos e o direito dos direitos humanos têm um lugar mais proeminente nas políticas internacionais. Outro motivo é que as políticas de desenvolvimento oficiais passaram a se concentrar mais explicitamente na pobreza e em suas causas e, como resultado, aqueles que determinam estas políticas passaram a considerar as características relacionadas à pobreza (“quem a causa, quem tem responsabilidade por impedi-la?”), o que, por sua vez, levou alguns a uma “abordagem baseada em direitos” (*rights-based approach*). Um terceiro motivo é que, vindo da direção oposta, os ativistas de direitos humanos reconheceram que, tendo se concentrado por muitos anos principalmente nos direitos civis e políticos, precisam se engajar com o mesmo afincamento em relação aos direitos sociais e econômicos para continuarem a ser relevantes. Isto os levou a entrar em contato com ativistas e profissionais de desenvolvimento que, freqüentemente, possuem uma experiência muito maior no trabalho próximo a pessoas de comunidades pobres.

Entretanto, construir laços não tem sido simples. Os ativistas e profissionais em ambos os lados têm orgulho de suas próprias tradições e de seus valores – e raramente estão familiarizados com aqueles do outro lado. Os profissionais de desenvolvimento freqüentemente sentem que o sistema altamente ordenado promovido pelos profissionais de direitos humanos com sua linguagem jurídica é evasivo e, às vezes, inadequado; enquanto os profissionais de direitos humanos têm ficado impacientes com a característica fundamentalmente pragmática daqueles que atuam na área do desenvolvimento.

Ver as notas deste texto a partir da página 89.

Esta situação nos convida a refletir cuidadosamente sobre os pontos positivos e pontos negativos das abordagens baseadas em direitos e das abordagens que priorizam o desenvolvimento. O que se ganha por fundir uma tradição à outra - e o que se pode perder? Em particular, em qual abordagem seriam os mais pobres beneficiados ou prejudicados? Este trabalho examina, brevemente, algumas destas questões.

Críticas aos direitos

Em primeiro lugar, em que sentido as abordagens de direitos humanos e de desenvolvimento são diferentes? Ao contrário das teorias políticas e econômicas ou dos modelos de desenvolvimento e governança, que são pragmáticos, a abordagem de direitos humanos tem natureza sistêmica. É construída em torno de um corpo de princípios dos quais decorrem as políticas. A seguir, são indicados alguns dos pontos negativos e positivos, supostos e reais, da abordagem com base nos direitos.

A abordagem sistêmica implica que a estrutura de direitos humanos é mais transparente e ordenada que outras estruturas; é mais coerente, mais lógica. Não é a toa que os proponentes dos direitos humanos enfatizam o valor que dão à universalidade e à interdependência. O sistema que eles defendem é tão poderoso, não apenas por que tem uma aplicação ampla, mas por que os direitos são coerentes uns com outros (na maioria dos casos) e se apóiam mutuamente. A liberdade de expressão sustenta tanto a participação política quanto o acesso a direitos econômicos e sociais. O direito à saúde é relevante para a realização de muitos outros direitos, não apenas o direito à vida, e assim por diante. Entretanto, como consequência, os defensores dos direitos humanos não podem mudar de rumo com facilidade, não são flexíveis, não se engajam facilmente na realização de políticas em uma área (suprimento de água, por exemplo) sem considerar outras (educação, participação política). Encontram dificuldade em negociar, intercambiar. Nisto eles diferem de abordagens mais pragmáticas que mudam suas metodologias rapidamente, se essa mudança fizer sentido.

O fato de muitos ativistas de direitos humanos não estarem familiarizados com a história e as tradições de outras disciplinas também não ajuda a comunicação. Por exemplo, eles muitas vezes não sabem que os profissionais de desenvolvimento trabalharam por muitos anos até chegar às suas noções de participação e inclusão. Muitos acreditam que foram os pensadores da área de direitos humanos que inventaram e trouxeram essas idéias para os desenvolvimentistas. Esta falta de conhecimento – que, obviamente, é muitas vezes mútua – é um dos principais obstáculos a uma comunicação direta entre as disciplinas.

Infelizmente, mas não surpreendentemente, os defensores dos direitos humanos obtiveram como resultado uma reputação de elevada moralidade para julgar o desempenho de outros sem sujar as mãos no sujo negócio do desenvolvimento. Obtiveram ainda como resultado um relacionamento mais difícil com profissionais dedicados a outras disciplinas – economistas, especialistas em desenvolvimento,

doutores, consultores de governança -, um relacionamento marcado por críticas que justificam a relutância de muitas instituições (ONGs, governos e organizações internacionais) a se dedicarem totalmente a uma abordagem baseada em direitos.

Quais são essas críticas, e são elas justificadas? Este artigo não pode discuti-las em detalhes, mas elas precisam ser trazidas à luz e examinadas, pois não seremos capazes de compreender onde a postura de direitos humanos pode ajudar ou quando precisa de ajuda, até que isso tenha sido feito. Temos espaço para listar alguns exemplos como ilustração.

Um deles é que os direitos humanos são “políticos”. Alega-se que os defensores dos direitos humanos são inerentemente críticos do governo, mais preocupados em culpar que em mudar. Esta é uma das faces da crítica de que “eles não vão sujar as mãos”, mencionada acima. Não acredito que esta alegação se mantenha. O papel de vigilante é vital, mesmo se for inconveniente. Além disso, cada vez mais organizações de direitos humanos estão se unindo a instituições governamentais em processos de reforma. É interessante que elas estão fazendo isso precisamente porque percebem que lamentar e culpar não basta para transformar o governo ou a sociedade. Em particular, onde instituições são de fato incompetentes ou disfuncionais, gritar com elas não ajuda. Entretanto, a crítica é problemática principalmente porque a falha de ser “política” pode ser igualmente atribuída às agências de desenvolvimento. Diz-se que elas interferem em outros países, visando ao seu próprio interesse nacional, ou a suas próprias convicções, e o fazem de forma irresponsável devido ao poder econômico que seus programas de ajuda lhes conferem.

Uma segunda crítica indica que os métodos de direitos humanos se concentram em indivíduos e nos direitos individuais e não nos deveres. Deixando de lado o direito ao desenvolvimento e outras tentativas de promover direitos coletivos, a crítica apresenta algum grau de verdade. O tratamento de macro-objetivos e de investimentos de longo prazo é um ponto positivo das abordagens econômica e de desenvolvimento. Elas podem ver amplos processos de mudança, e planejar através da ruptura e prejuízo de curto prazo no sentido do ganho em longo prazo.

Esta crítica está relacionada a duas outras feitas aos defensores dos direitos humanos: que eles só pensam no presente e só admitem progresso unidirecional. Esta abordagem, argumenta-se, é profundamente contrária à experiência de desenvolvimento. Os defensores do desenvolvimento são modernistas e progressistas, mas assumem que alguns sofrerão no processo, que as pessoas que vivem agora sofrerão alguma perda em benefício da próxima geração ou de seus filhos; o desenvolvimento é um processo longo e complexo. Um realista deste tipo considera que os defensores dos direitos humanos não são capazes de equilibrar os benefícios para muitos contra o prejuízo para uma minoria, ou grandes benefícios no futuro contra um prejuízo gerenciável no presente. Como resultado (alega-se), obcecados por detalhes, os defensores dos direitos deixam de ver o cenário mais amplo. Eles condenam o progresso que leva a um passo atrás para permitir dois passos à frente. Eles só estão preocupados com as violações do agora, do aqui, neste lugar.

Há certa verdade nisso. Os defensores dos direitos humanos acham difícil contextualizar as perdas e violações, seja no espaço ou no tempo – ou relativizar a perda de um grupo de pessoas contra os ganhos de um grupo maior. Contudo, esta fraqueza também tem um aspecto positivo. Uma das falhas principais da abordagem focada no desenvolvimento está no enfoque exacerbado em benefícios de longo prazo ou benefícios para a maioria, ignorando-se os prejuízos sofridos por comunidades mais invisíveis ou minorias. O forte interesse que a abordagem dos direitos humanos tem por indivíduos e por aqueles que sofrem discriminação ou prejuízo fornece à abordagem focada no desenvolvimento um equilíbrio mais adequado, uma maior consciência.

Há ainda a crítica da “recusa à escolha”. Dizem que os defensores dos direitos humanos esquivam-se de decisões difíceis, por exemplo, entre dois bens (educação ou saúde, asfalto ou saneamento), e rejeitam a disciplina causada por recursos limitados e escassez que os economistas tomam por certa.

Este também é um desafio mais real. Pelos motivos já mencionados, os defensores dos direitos humanos acham difícil negociar, preferir um direito à custa de outro. Não gostam de aceitar que um professor deva ser empregado em vez de uma enfermeira, cujos serviços são igualmente essenciais. Por mais que seja justificada teoricamente, esta atitude pode levar a uma postura indecisa e à tomada de decisões irrealistas.

Face ao exposto, dois comentários se impõem. O primeiro refere-se ao fato de que atualmente estão em andamento trabalhos – por exemplo, dentro da Organização Mundial de Saúde (OMS) e em muitos países sobre a análise de seus orçamentos – que podem permitir que os tomadores de decisão apliquem os princípios e métodos de direitos humanos de forma útil em suas decisões. O segundo comentário diz respeito a um ponto positivo da abordagem dos direitos humanos. Nessa abordagem, percebe-se o progresso de forma interconectada. A educação não pode melhorar sem que se melhore a saúde, a saúde não pode ser melhorada sem que se melhore o acesso à alimentação, e assim por diante. Esta disciplina paralela, complementar à disciplina da escassez, desencoraja de forma útil as abordagens de “solução rápida” ou “causa única” que afetaram, no passado, muitos modelos de desenvolvimento.

Traçando comparações úteis

Poderíamos acrescentar outros exemplos. O que emerge desses exemplos, acredito, é que o sucesso e o fracasso dependem do padrão de julgamento utilizado – e, atualmente, os padrões com os quais as abordagens de desenvolvimento e as abordagens de direitos humanos são julgadas, muitas vezes não são explícitos nem compartilhados, e podem não ser os melhores ou os mais adequados a se utilizar.

Por exemplo, nem desenvolvimento nem direitos humanos possuem bom histórico no que diz respeito à influência ou mudança profunda dos piores casos. Os países mais pobres, os menos estratégicos e com menos recursos, não fizeram os

progressos mais rápidos em direção ao fim da pobreza, mesmo quando (alguns perguntariam por que) eles receberam grandes volumes de ajuda. Algumas grandes histórias de sucesso atualmente vêm de países como a China, e no passado vieram de países como a Coreia. De forma similar, as reformas em direitos humanos funcionam melhor nos estados em que há capacidade de regulamentação e que possuem “aspectos positivos”, tais como uma sociedade civil ativa e uma forte tradição judicial. De fato, é uma idéia estranha supor que o desenvolvimento econômico e social teria melhores resultados nas sociedades mais pobres e mais fracas, ou que a luta pelos direitos humanos avançaria facilmente nas sociedades que são mais resistentes a seus valores. No entanto, ambos os processos são mais freqüentemente julgados com base nos piores casos.

Portanto, é vital compreender quais críticas são sólidas e quais são inconsistentes. Isto significa avaliar até que ponto as tradições do desenvolvimentismo e dos defensores de direitos humanos possuem pontos positivos e pontos negativos iguais ou diferentes, e quais são eles.

A verdade é que nenhum sistema funciona na teoria: ele funciona na prática, porque as pessoas o fazem funcionar e o ajustam à realidade. Os direitos humanos aplicados à risca, sem espírito crítico, produzirão resultados absurdos. E os planos de desenvolvimento (especialmente os grandes) que são introduzidos sem julgamento crítico produzem elefantes brancos e catástrofes, como já sabemos.

Estamos no ponto em que devemos experimentar as coisas, trabalhar em conjunto para ver se estamos utilizando os mesmos termos com os mesmos sentidos e para ver o que funciona. O tempo para teorizar não é necessariamente passado, mas o que é mais necessário é mais experiência de unir as coisas para ver o que funciona. A experiência até agora sugere que a estrutura conceitual dos direitos humanos não será sempre útil, mas que ela pode fornecer padrões políticos, econômicos e sociais úteis para o planejamento e para a tomada de decisões e a seguir para monitorá-las e avaliá-las.²

Se esta previsão estiver correta, podemos esperar pela frente um período um tanto quanto confuso, em que organizações de diferentes tipos tentarão muitas formas diferentes de trabalho. Algumas aplicarão, de forma muito consciente, métodos e princípios de direitos humanos. Outras trabalharão de formas mais heterogêneas; e muitas, ao aplicar os direitos humanos de forma explícita, agirão coerentemente com eles. Muita da boa prática desenvolvimentista é coerente com esta última abordagem. As lições que emergirão serão similarmente heterogêneas e difíceis de se comparar; mas nos casos em que os métodos e a prática de direitos humanos produzem de fato benefícios (aumentando a efetividade das políticas que visam a reduzir a pobreza ou os riscos para aqueles que as implementam), esses métodos e essa prática serão cada vez mais adotados. Dessa forma, a utilização dos direitos humanos no desenvolvimento tornar-se-á mais freqüente, diferentemente de hoje em dia, e os ativistas de direitos humanos talvez aprendam a tolerar a adoção gradativa de métodos de defesa dos direitos humanos que os ativistas de desenvolvimento quase certamente preferirão.

Pontos positivos dos direitos humanos

Neste contexto, dois principais pontos positivos da estrutura conceitual de direitos humanos devem ser ressaltados.

O primeiro ponto é o oposto de outra crítica aos direitos humanos: que eles são abstratos e legalistas. Já foi dito que a estrutura é sistêmica, o que a torna uma fonte de pontos positivos e pontos negativos. Conseqüentemente, a estrutura conceitual também toma uma forma jurídica e isto significa que seu uso é complexo.

É complexo, em primeiro lugar, porque os direitos humanos são, de uma só vez, uma linguagem popular, com a qual quase todos podem se identificar - a linguagem da dignidade humana que se encontra nas afirmações iniciais da Declaração Universal - e ao mesmo tempo, uma linguagem técnica. O direito dos direitos humanos define entendimentos bem precisos aos quais os governos chegaram pela negociação. Estes entendimentos não são românticos: representam o que os governos acreditam constituir os limites realistas de sua moral e obrigações políticas e econômicas em relação a seus cidadãos. Este realismo político é um dos grandes pontos positivos dos direitos humanos. Como a linguagem dos direitos é baseada em negociação e seus requisitos são relativamente precisos, ela pode ser utilizada pelos governos para negociar entre si.

O efeito disto é que premissas simples e nobres dos direitos humanos são condicionadas por instrumentos legais que limitam sua aplicação na prática. Isto é o que as torna realistas e potencialmente (se não verdadeiramente) eficazes - mas este é um segundo motivo pelo qual, na prática, sua aplicação é complicada e freqüentemente anti-intuitiva.

Apesar disso, nenhuma outra linguagem pública ou oficial fornece algo parecido com a mesma abrangência ou precisão. Isto torna a estrutura conceitual dos direitos humanos realmente muito importante. Comparada a ela, o desenvolvimento pode ter um apelo moral, mas não tem a força da lei. O mesmo pode se dizer sobre um bom governo. O direito dos direitos humanos pode não ser aplicado (e freqüentemente não é); os governos podem se comportar ilegalmente (e freqüentemente o fazem): mas a estrutura conceitual dos direitos humanos oferece instrumentos de influência que outros discursos não possuem.

Este também é um dos principais fundamentos da legitimidade dos direitos humanos. Eles possuem profunda legitimidade, pois foram referendados por governos - além disso, são independentes dos interesses de um único governo e possuem autoridade legal formal. As normas de organizações de desenvolvimento não possuem legitimidade deste tipo. Organizações de desenvolvimento de todos os tipos também são freqüentemente acusadas de serem ilegítimas em aspectos importantes - de representar os interesses dos poderosos, ignorando a soberania dos países pobres, sobrepujando princípios democráticos, carecendo de transparência, etc. Este é mais um motivo pelo qual aqueles que trabalham em políticas econômicas e de desenvolvimento devem considerar com cuidado onde podem adotar de forma útil a linguagem dos direitos.

Um segundo ponto positivo subjacente é particularmente relevante para a discussão da pobreza. Sejam otimistas e imaginemos a posição daqui a dez anos. Os governos da OECD³ (exceto os EUA que estão prestes a fazê-lo) concordaram com 0.7. O G-8 concordou em cancelar a dívida dos países mais pobres e aprovou novos mecanismos financeiros que liberam para o desenvolvimento um novo valor igual ao orçamento de ajuda externa. O FMI re-avaliou suas reservas de ouro. O mundo se uniu em torno das “ODMs”.⁴ Quais obstáculos importantes permaneceriam no caminho do progresso contra a pobreza?

Muitos, obviamente. Mas um importante seria a capacidade: a capacidade dos países mais pobres de absorver e administrar, investir e reinvestir, fluxos muito maiores de recursos de forma eficaz. Isto obviamente é um problema tanto político quanto econômico. A capacidade de absorção tem sido uma fonte de risco político, desde que a OECD concentrou-se em auxiliar os mais pobres em vez de uma faixa mais ampla de países em desenvolvimento. É o mesmo risco que ocorre, quando grandes doadores, impressionados pela qualidade do trabalho de pequenas ONGs, fazem doações excessivas e as destroem.

Não há uma forma simples de se desenvolver rapidamente instituições financeiras e de governança eficazes. Elas precisam ser enraizadas em sociedades e ter conseguido sua legitimidade. Dito isto, os direitos humanos podem fazer uma contribuição distintiva e vital nesta área. Aqui, farei referência à outra crítica, particularmente injusta. Os defensores dos direitos humanos ainda são algumas vezes culpados por minar a soberania e impor valores internacionais estrangeiros aos países. Esta é uma variante do argumento de que “os direitos humanos são políticos”. Tal crítica é injusta porque a estrutura conceitual de direitos humanos está, na realidade, altamente focada nas obrigações nacionais. Ela coloca a responsabilidade e autoridade dos governos nacionais no centro de seus acordos e o faz de forma precisa pelos motivos que indiquei anteriormente: a estrutura foi negociada e pactuada por governos em todo o seu realismo.⁵

Um mérito fundamental da estrutura conceitual dos direitos humanos é que ela institui diversos mecanismos e formas de verificação que obrigam os governos a serem mais transparentes e responsáveis do que normalmente gostariam de ser. Todas as grandes formas práticas de verificação que a estrutura de direitos humanos exige – inclusão (não-discriminação), comunicação de informações, participação política nas decisões e responsabilidade (acima de tudo) - têm o efeito de afiar o desempenho das instituições públicas (e eventualmente privadas). Mas também as tornam legítimas. Se existe um regime de direitos, aqueles a quem as instituições afetam têm acesso a informações sobre suas políticas, são capazes de divulgar seus pontos de vista, e podem ver que as instituições envolvidas são obrigadas a informar e justificar sua conduta. E novamente, o sistema possui uma base legal, com a precisão e a legitimidade adicional que isto implica.

Mais uma vez, não existem atalhos. Não há varinha mágica. Os ativistas de direitos humanos são tão consternados como quaisquer outros pelo ritmo

glacial da maior parte das melhorias institucionais, e tão deprimidos quanto os desenvolvimentistas pela ineficácia de suas ações. A longo prazo, não obstante, a estrutura de direitos humanos oferece um caminho para se chegar a melhores instituições, e é um caminho mais sólido que a maioria, porque cria mecanismos que geram legitimidade local e nacional – assim como o melhor desempenho. O sistema não impõe valores estrangeiros (o desenvolvimento faz isso muito mais frequentemente e de forma mais arbitrária). Ele coloca o ônus firmemente no governo nacional para ser publicamente responsável. E ele o faz legitimamente, pois os governos nacionais assinaram as normas em questão.

Este é um segundo motivo importante pelo qual os profissionais de governança e desenvolvimento devem procurar formas de atrair a estrutura conceitual dos direitos humanos onde quer que possam, quando buscarem reforçar a capacidade de desempenho institucional. Não é sempre fácil fazê-lo; nem a estrutura conceitual de direitos humanos é mais rápida ou mais eficaz. Mas ela se constrói na legitimidade política e democrática, e isto é um bem inestimável quando se busca uma mudança sustentável.

Inclusão é um valor comum

Encerrarei com um comentário final sobre pobreza e inclusão. Tentei argumentar que um dos pontos positivos dos direitos humanos é que eles se concentram naqueles que são excluídos. Isso obriga aqueles que fazem as políticas a perguntar: Quem não se beneficiou? Quem foi esquecido? Quem foi excluído? Isso oferece ferramentas corretivas valiosas para os planejadores do desenvolvimento pré-dispostos a produzir progresso e ignorar as minorias que muitas vezes são um tanto quanto invisíveis e que não se beneficiam.

Por motivos muito bons, as organizações de desenvolvimento se reconcentraram na pobreza nos últimos anos. O teste político das normas de desenvolvimento atuais é se elas reduzem a pobreza extrema. Sugerir que isto cria um risco político – que o público mais amplo poderia ficar desiludido com o projeto como um todo (em âmbito nacional e nos países doadores) se não for atingido um progresso rápido (embora um progresso rápido possa ser impossível).

Há outro risco político que ambos os movimentos deveriam, contudo, evitar. Nenhum deles é minoritário. O objetivo do desenvolvimento é, ou deveria ser, que toda a sociedade se beneficiasse dele. Obviamente isto deve incluir os muito pobres, os marginalizados e excluídos, aqueles que têm menos recursos, os mais oprimidos. Estes constituem o teste definitivo do compromisso. Mas todos devem se beneficiar do desenvolvimento e do progresso, e aqueles que forem pobres não podem de fato ficar em situação melhor, a menos que a sociedade como um todo prospere. Esta é uma mensagem política crucial, para que as políticas em favor dos pobres obtenham

apoio da classe média nos países de renda média ou do público mais amplo nos países industrializados. O desenvolvimento diz respeito a todos, não apenas aos prósperos – mas não apenas aos pobres tampouco.

O mesmo vale para os direitos humanos. Toda pessoa pode reivindicar seus direitos. Eles empoderam a todos. Esta é uma mensagem muito mais ampla do que aquela que se concentra apenas nos muito pobres, ou nos prisioneiros políticos, ou naqueles que sofrem de discriminação sistêmica. Neste aspecto, a universalidade dos direitos humanos é central para a sua credibilidade. Se o projeto é trabalhar politicamente, eles devem ter um apelo aos prósperos assim como aos pobres - e devem permanecer relevantes para ambos. De fato, é aí que se encontra seu verdadeiro poder: todos nos beneficiamos se todos formos tratados de forma justa, se todos nós nos sentirmos seguros, se as pessoas estiverem protegidas contra a pobreza extrema, se estivermos todos saudáveis e tivermos acesso à educação. A obrigação de incluir os excluídos está claramente aí: é o desafio primordial da justiça. Mas a legitimidade e autoridade do projeto - e a legitimidade e autoridade do movimento de desenvolvimento - residem em seu interesse e em seu apelo universal. Se nós não comunicarmos isto, ao final falharemos em conseguir ambos.

NOTAS

1. Esta é uma versão editada de um trabalho apresentado a uma conferência organizada em fevereiro de 2005, pelo *Institute for Development Policy and Management* da Universidade de Manchester, intitulado *Winners and Losers from Rights-Based Approaches to Development: What can be gained and what might be lost through adopting a rights-based approach to pro-poor development?* A Sur gostaria de agradecer à Universidade por permitir a reprodução do trabalho desta forma.
2. O *International Council on Human Rights Policy* recentemente realizou um trabalho sobre as normas dos governos locais que eram planejadas em alguns destes raciocínios experimentais. Vide Conselho Internacional sobre Normas de Direitos Humanos, "Governo Local e Direitos Humanos", 2005.
3. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico.
4. Objetivos de Desenvolvimento do Milênio da ONU.
5. Ainda assim, esta força gerou um ponto fraco. As dificuldades de concordar quando os atores internacionais podem legitimamente intervir nos assuntos de outros países – pacificamente quanto mais pela força, para proteger a vida, por exemplo – tem freqüentemente paralisado o estabelecimento de políticas. Mas este é um assunto para um outro artigo.

Traduzido por Admilson Silva.

J. PAUL MARTIN

J. Paul Martin é diretor executivo do Centro de Estudos de Direitos Humanos da Universidade de Columbia, onde também ministra cursos sobre educação em direitos humanos e direitos e responsabilidade empresarial. Redigiu tese sobre educação missionária na África e, desde então, tem concentrado grande parte de seus estudos no papel de agentes externos, principalmente religiosos, na promoção de mudanças.

RESUMO

Os últimos cinquenta anos de desenvolvimento econômico e político na África produziram um sucesso limitado. Entre as razões para a limitação, encontramos projetos deficientes em componentes essenciais, instituições locais incapazes de manter suas atividades quando não mais contavam com insumos externos e, igualmente, atores locais que respondiam somente a estímulos e estratégias externas em vez de se tornarem agentes de seu próprio desenvolvimento. Este padrão observado na África contrasta-se com o desenvolvimento bem-sucedido ocorrido na Europa após 1945 e, posteriormente, em países como Israel, Taiwan, Malásia e outros. Recentemente, tal contraste tem sido fonte de inspiração para um interesse renovado no desenvolvimento baseado em direitos e na busca por novos paradigmas e oportunidades para redefinir a relação entre os “sujeitos do desenvolvimento” e as instituições externas que pretendem ajudá-los. (Original em inglês.)

PALAVRAS-CHAVE

Desenvolvimento baseado em direitos – África – Engenharia social – Alívio da pobreza – Auxílio externo.



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

RELEITURA DO DESENVOLVIMENTO E DOS DIREITOS: LIÇÕES DA ÁFRICA¹

J. Paul Martin

*“As pessoas não podem ser desenvolvidas;
podem apenas se desenvolver.”*

Julius Nyerere, 1968

As comunidades de desenvolvimento e direitos humanos acreditam cada vez mais que a integração dos direitos humanos aumentará a eficácia dos projetos de desenvolvimento². Infelizmente, a questão é mais complexa. Pense em um carro com design maravilhoso, estofamento de primeira, motor potente e preço acessível, porém com um sistema de transmissão pouco confiável ou freios com defeito. Ninguém compraria tal carro e os fabricantes fariam de tudo para consertar os problemas. Infelizmente, os defeitos nos projetos de desenvolvimento não são identificados com a mesma facilidade. Por mais benéfica que uma perspectiva dos direitos possa ser, a simples adição de direitos humanos ao programa geral de desenvolvimento não é suficiente para transformar a receita em um desenvolvimento realmente de sucesso.

Este ensaio tenta mostrar que a mentalidade necessária à construção de um bom carro ou um processo mental semelhante e totalmente abrangente é fundamental à engenharia social envolvida em projetos de desenvolvimento político e econômico. Assim como um bom automóvel, o desenvolvimento é o produto final de vários insumos científicos e tecnológicos, todos cuidadosamente entrelaçados para tornar o produto final funcional, confiável e de boa relação custo-benefício. O sucesso de cada projeto de desenvolvimento depende de uma série de outros insumos, a saber: um mínimo de boa governança, estado de direito e direitos humanos, potencial humano/físico local e adequado, tecnologia apropriada, uma comunidade anfitriã receptiva e um mínimo de ordem social, acesso a verbas, equipamentos e mercados necessários, além de capacitação para dar sustentabilidade ao projeto.

Ver as notas deste texto a partir da página 101.

Tal processo inicia-se com um projeto e requer testes minuciosos até que todos os contribuintes e participantes possam apoiá-lo e estejam dispostos a se responsabilizarem pelo produto ou produtos finais. Neste estágio de planejamento o projeto de desenvolvimento deve ser examinado em detalhes para garantir que (a) todos os componentes necessários estejam presentes, (b) atuem bem juntos, (c) possam superar obstáculos prováveis e responder a mudanças na demanda e (d) o projeto possa sobreviver mesmo quando não houver mais recursos externos disponíveis. Se a analogia do carro for relevante, pode-se supor, então, que os projetos de desenvolvimento efetivo e sustentável requerem um planejamento que aborde *todos* os elementos e leve em conta todas as considerações acima. A isso também podemos chamar de planejamento integrado ou abrangente, principalmente o tipo de planejamento que considera todos os detalhes e os desfechos mais prováveis.

Recentemente, os projetos de desenvolvimento receberam um novo impulso de atividades promocionais, como as Metas de Desenvolvimento do Milênio, o Novo Plano Econômico para a África (NEPAD) e o Fundo do Milênio dos EUA, este especialmente elaborado a fim de canalizar fundos norte-americanos de desenvolvimento para nações que atinjam padrões mais elevados de democracia e estado de direito. Ao mesmo tempo, o Pacto Global das Nações Unidas estimula empresas multinacionais a serem mais sensíveis às necessidades dos países em desenvolvimento e o Banco Mundial a adotar novas estratégias na luta contra a pobreza. Serão estas novas perspectivas sinais de que estamos ingressando em uma era mais promissora em termos de desenvolvimento econômico e político? Ou as mesmas se resumem a apenas uma nova embalagem para paradigmas e estratégias tradicionais?

O desenvolvimento econômico e político moderno inspirou-se no Plano Marshall, lançado em 1947, após a Segunda Guerra Mundial. Este plano para reconstruir a Europa introduziu a era pioneira e dourada das atividades de desenvolvimento moderno. George Marshall, Secretário do Estado, definiu seu objetivo como “a revitalização de uma economia de trabalho no mundo que gere as condições políticas e sociais necessárias à existência de instituições livres”. Entre 1948 e 1951, o Congresso dos Estados Unidos destinou a tal objetivo mais de US\$ 13 bilhões por ano, aproximadamente 10% do orçamento federal anual. Os Estados Unidos forneceram dólares e a Europa, por sua vez, infra-estrutura e mão-de-obra capacitada.³ Um dos benefícios mais duradouros e inesperados do programa foi o grau de promoção da colaboração e cooperação entre os estados europeus participantes, culminando na formação da União Européia e de várias outras alianças que caracterizam a Europa moderna. O projeto obteve tanto êxito que se tornou rapidamente a metáfora, o paradigma normativo e o modelo adotado para implementar programas de desenvolvimento em outras partes do mundo.

Nos últimos cinquenta anos, o paradigma do Plano Marshall vem sustentando, de forma consciente ou inconsciente, uma infinidade de planos de desenvolvimento para outras partes do mundo. Entre as histórias de sucesso cujo grande investimento externo e outras formas de auxílio ao desenvolvimento fortaleceram o crescimento econômico e político estão países como Israel e os “Tigres Asiáticos,” Taiwan, Coreia do Sul, Malásia, Cingapura e Tailândia. Assim como a Europa em 1945, todos esses países de sucesso possuíam pré-requisitos fundamentais, principalmente preparo educacional e qualificações. Outra questão igualmente importante foi o fato de tal desenvolvimento político-econômico ter sido comandado por líderes políticos locais e empreendedores nacionais, embora auxiliados por experiência e financiamento externos.

Por que as economias da grande maioria dos países em desenvolvimento, também beneficiárias de auxílio externo significativo para o desenvolvimento financeiro e técnico, não conseguiram prosperar? Alguns estudos avaliaram as razões pelas quais alguns países avançaram econômica e politicamente e outros não. Há uma série de dados disponíveis, identificando principalmente a falta de preparo por parte dos países beneficiados com relação a níveis endógenos de educação, qualificações, empreendedorismo, infra-estrutura e governo. Quando tais esferas encontram-se fortalecidas, os países beneficiados parecem dispor das qualidades necessárias para controlar e realimentar um processo inicial de desenvolvimento. Tal fato contrasta-se drasticamente com a centena de países mais pobres do mundo, cujos sistemas educacionais não permitem gerar localmente os profissionais qualificados necessários à administração do país, nem a mão-de-obra capacitada para dar suporte a indústrias mais avançadas; seus setores de comunicações, assistência à saúde, concessionárias de serviços públicos e outras infra-estruturas não têm condições de manter grandes investimentos e as instituições governamentais, processos e funcionários não estão preparados para promover mudanças econômicas rápidas. Em muitos desses países, a situação é acompanhada por certo fatalismo da parte dos cidadãos, principalmente devido à baixa probabilidade de mudanças na sociedade como um todo. Entretanto, uma avaliação um pouco mais otimista mostra que, embora certos países na África atual aceitem o fato de que são uma “geração perdida” e que nada mudará ao longo de sua existência, ainda assim devem fazer algo por seus filhos.

Infelizmente esta análise do desenvolvimento na África não é nova. Basta ler o clássico de Rene Dumont, *False Start in Africa (L’Afrique noir est mal partie)*, publicado pela primeira vez em francês, em 1962.⁴ Agrônomo por profissão, Dumont ressalta a importância da integração das populações rurais da África em economias de comércio nacional. Segundo ele, o subdesenvolvimento agrícola afeta seriamente toda a economia. “Não pode ser

separada da falta de indústria e do subdesenvolvimento em geral”.⁵ “O progresso na agricultura não deve ser considerado uma etapa que precede a industrialização, mas sim um corolário indispensável”.⁶ Seu livro menciona uma série de fatores que contribuíram e que continuam favorecendo para o que chama de subdesenvolvimento na África. O autor chama a atenção ao fosso já grande, na época, entre as elites e a população em geral, também para programas de desenvolvimento mal planejados ou administrados, além de detalhes como o estabelecimento da época das férias escolares no Chade para que coincidisse com as da França ao invés de acompanhar os ciclos agrícolas na região. O valor contínuo da análise reside, assim, no destaque dado às populações africanas e a uma série de fatores que vêm impedindo o desenvolvimento político e econômico na África nos últimos quarenta e cinco anos.

A Relação doador e receptor

*“O povo cuja liberdade é conquistada por indivíduos de fora perde tal liberdade para esses mesmos indivíduos, independentemente de suas intenções ou do desejo de libertarem seus irmãos oprimidos”.*⁷

Julius Nyerere, 1968

Conceitualmente, o cerne do atual paradigma de desenvolvimento está na relação entre agentes externos e aqueles a serem beneficiados.⁸ Deixando de lado outras implicações da relação adulto-criança, o ideal de desenvolvimento poderia ser comparado ao de uma criança que aprende a andar. Em casos assim, todo o esforço do pai resume-se em incentivar a criança a manter-se sobre seus próprios pés e caminhar, proporcionando-lhe o mínimo apoio necessário e retirando-se assim que a criança sentir-se segura. Ao mesmo tempo, o pai comemora as conquistas e glórias da criança a cada passo independente em direção à auto-confiança. O apoio moral e físico continua se manifestando de várias formas até que a criança desenvolva todas as habilidades necessárias, torne-se auto-confiante, segura e, finalmente, capaz de manter-se sozinha. Será que o mesmo se aplica aos programas de desenvolvimento? É desta maneira que agentes externos de desenvolvimento atuam, abstraindo-se a figura paternalista?

Sempre que o modelo envolver agentes externos e beneficiários, as questões mais básicas serão a qualidade e a complexidade da relação entre agentes e beneficiários. Este tema me fascina desde que comecei a desenvolver minha tese, pesquisando e investigando a relação entre o povo sotho e vários grupos dos primeiros missionários, comerciantes e administradores europeus que se estabeleceram entre eles a partir de 1833. Obviamente, o binômio doador-receptor é extremamente simplista para descrever relações tão

multifacetadas. Neste caso, a relação iniciou-se com a colaboração intensa estabelecida entre Moshesh (o líder dos sothos) e os missionários – que, rapidamente, lançaram a tradução da Bíblia para o sotho –, e culminou no seu leito de morte, quando diversos grupos de missionários competiram para batizá-lo.

Ao longo do tempo, as modalidades e resultados das relações entre agentes externos e beneficiários foram notadamente racionais no sentido de que cada uma das partes poderia usar e adaptar a relação ou seus elementos para atingir suas próprias metas. Igualmente interessantes foram as formas pelas quais as circunstâncias que fogem ao controle acabaram fortalecendo ou enfraquecendo cada uma das partes. Essa relação entre agentes e beneficiários já havia evoluído muito antes de os conceitos de desenvolvimento e direitos dominarem o jargão internacional, mas essa relação ilustra os componentes básicos e desfechos mutuamente benéficos daqueles conceitos. Entre eles, por exemplo, estão os missionários e seus convertidos, e Moshesh, preservando sua linguagem e mantendo uma entidade política independente, mesmo frente às invasões dos bôers e, posteriormente, ao *apartheid*. No entanto, a chegada dos missionários em 1833 foi rapidamente seguida pela dos comerciantes, que praticaram a agricultura e lucraram com os sothos, atraídos por produtos europeus, como açúcar, sabão, vestimentas, cavalos e armas. Infelizmente os sothos só podiam adquirir tais produtos ao trabalharem para europeus que tinham acesso à moeda necessária. Isto desencadeou vastos padrões de migração de mão-de-obra que dominam a região até hoje e que consistem em um dos principais fatores envolvidos na disseminação do HIV/AIDS na região.

Conseqüentemente, Lesoto tornou-se o exemplo clássico do pior caso de subdesenvolvimento possível: um país independente, mas cuja economia e relações externas tornaram-se dependentes de forças políticas e econômicas além de seu controle. Sem recursos financeiros e técnicos próprios, o país era pequeno demais para desenvolver sua economia. As remessas de mão-de-obra daqueles que trabalhavam nas indústrias e lares da África do Sul mantinham as famílias vivas, porém os recursos deixavam rapidamente a economia local à medida que as famílias gastavam sua renda nos estabelecimentos locais, pertencentes a comerciantes expatriados. Nem os missionários nem os administradores britânicos consideraram tal situação como problemática. A única questão contenciosa ocorreu em 1881, quando os britânicos decidiram que os sothos haviam adquirido armas demais e, assim, era necessário desarmar os proprietários, o que levou a uma guerra de resistência. Atualmente, a dependência do país é ainda mais evidente haja visto um grande projeto de desenvolvimento apoiado pelo Banco Mundial, um sistema de barragem projetado para fornecer água e energia elétrica a regiões vizinhas na África do Sul muito mais do que a Lesoto.

“O homem se desenvolve à medida que cresce ou ganha o suficiente para prover condições decentes para si mesmo e para sua família; não se desenvolve ao receber o mesmo de outrem.”

Julius Nyerere 1968⁹

Atualmente, nem todos os países pobres são tão dependentes quanto Lesoto. Entretanto, todos estão sujeitos a forças econômicas e políticas complexas e poderosas de uma economia global que foge ao seu controle. Os mais pobres também são alvo de atividades de desenvolvimento promovidas por agentes externos tão diversos quanto pequenas ONGs, agências governamentais para o desenvolvimento, empresas multinacionais e organizações internacionais como o Banco Mundial e o PNUD. Com um número limitado de profissionais e necessidades sociais desesperadoras, os países mais pobres também são os menos equipados a garantir que os resultados beneficiem realmente todos os cidadãos. Pensando nesses países mais pobres, o que seria necessário para despertar uma nova era no desenvolvimento econômico e político? Um novo paradigma? Seria possível?

Algumas das dimensões mais debatidas na relação Norte-Sul são as questões legais e éticas. Por exemplo, os países ricos têm a obrigação legal ou moral de ajudar os pobres? Este debate surgiu durante as negociações junto às Nações Unidas que culminaram na aprovação, em 1981, da Declaração dos Direitos ao Desenvolvimento e, mais recentemente, quando os economistas da área de desenvolvimento propuseram um acordo impondo obrigações tanto às nações doadoras quanto às beneficiárias.¹⁰ Tal obrigação poderia ter sido sugerida no Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ao abordar o desenvolvimento como um processo dependente do apoio internacional.¹¹ Na prática, as nações mais ricas resistem e continuarão a resistir a toda e qualquer obrigação.

Os aspectos físicos e comportamentais da relação entre doador e beneficiário são, na verdade, os mais críticos por se darem, literalmente, cara-a-cara. Normalmente, com exceção do alto escalão do governo, os agentes externos que atuam no país desfrutam de um estilo de vida diferenciado, beneficiando-se de níveis de renda mais elevados e com um padrão muito menor de compromisso com o projeto em comparação a seus parceiros nacionais.. O impacto dessas diferenças no desfecho de um determinado projeto, contudo, não é óbvio. Não estão claros os padrões de prestação de contas em jogo nem até que ponto os parceiros locais têm autonomia de fato para se engajarem e assumirem a responsabilidade dos agentes externos. Ainda, o impacto de aspectos intangíveis, tais como as atitudes de um perante o outro, é raramente mensurado.

A maioria de nós que trabalha em países em desenvolvimento está

familiarizada com os comentários depreciativos expressos por funcionários locais, que observam o trabalho de agentes externos, remunerados independentemente do resultado. Da mesma forma, também se ouvem comentários de profissionais locais que se sentem igualmente qualificados. Na realidade, não é raro encontrar especialistas trabalhando em outros países, e não em seu próprio, recebendo salários internacionais em vez de fazerem o mesmo trabalho no país de origem por um salário local. Também já se sabe de funcionários locais e ONGs que reconhecem serem suas prioridades condicionadas pelo acesso a recursos externos que chegam ao país. Trata-se de modalidades (eu diria até modalidades indesejáveis) que, com paradigmas alternativos, não precisam estar inevitavelmente associadas ao desenvolvimento contemporâneo comandado do exterior.

Onde entram os direitos humanos?

“Um homem pode defender seus direitos com eficácia apenas ao compreender o que significam e ao descobrir como utilizar a máquina constitucional para defender tais direitos – tal conhecimento faz parte do desenvolvimento.”

Julius Nyerere 1968¹²

Os direitos costumam ser promovidos em bases normativas, já que as atividades humanas são necessariamente regidas por normas morais e legais. O direito à vida, por exemplo, significa que ninguém pode tirar a vida de outrem sem ser punido por isso, exceto após algum processo sancionado pela sociedade, em caso de auto-defesa ou guerra legal. Os direitos humanos são direitos que podem ser reivindicados universalmente por todos os seres humanos, independentemente das circunstâncias, e tais reivindicações encontram-se estabelecidas no direito internacional. Assim, o *corpus* da lei dos direitos humanos elaborado pelas Nações Unidas nos últimos cinquenta anos rege, de forma legítima, *inter alia*, todos os projetos de desenvolvimento e aqueles responsáveis por sua promoção.

Estudos recentes identificaram os direitos com maior probabilidade de serem prejudicados pelo subdesenvolvimento econômico e político. Tal lista teria como premissa uma definição geral do objetivo do desenvolvimento, como desenvolvimento humano. Os direitos, de acordo com a definição da Declaração dos Direitos das Nações Unidas, podem ser utilizados como critérios para mensurar o impacto da pobreza nos seres humanos. Outro ponto incluído nesta abordagem normativa – para integrar os direitos humanos ao desenvolvimento – é o papel crucial dos direitos no próprio processo de desenvolvimento. Esta visão enfatiza como os direitos civis e políticos, de um lado, e os direitos econômicos e sociais, de outro, podem ser mutuamente

dependentes. Assim, os estrategistas do desenvolvimento são incentivados a incorporar em seus planos mecanismos que garantam a prestação de contas, transparência, tomada de decisões participatória, não-discriminação e atenção a grupos vulneráveis, justiça social, equidade e concessão de autonomia.¹³ A liberdade humana, por exemplo, é considerada tanto um fim quanto um meio em direção ao desenvolvimento.¹⁴ O perigo é que tudo isso culmine em um conjunto pesado de demandas, que podem ser facilmente retratadas como algo além dos recursos de um governo precário e além do mandato de agências de desenvolvimento internacional ou iniciativas do setor privado. O Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em seu segundo artigo, enfatiza que a implantação de tais direitos é dever do estado e reconhece que, embora este processo requeira tempo, cabe ao governo mostrar sinais de progresso na implantação desses mesmos direitos. Deve também utilizar o máximo de recursos disponíveis.

“...sem liberdade não há desenvolvimento e sem desenvolvimento perde-se rapidamente a liberdade.”

Julius Nyerere¹⁵

Esta visão integrada dos direitos humanos é corroborada por Amartya Sen,¹⁶ para quem os direitos humanos e, mais especificamente, a liberdade humana, são ambos o fim e o meio necessários; em outras palavras, o desenvolvimento humano torna-se mais pleno se a liberdade humana for parte integrante do processo. Seres humanos capazes de exercitar a liberdade têm mais chance de conquistar uma liberdade maior e, conseqüentemente, um desenvolvimento humano maior. Sen levanta argumentos empíricos com base em pesquisas suas anteriores, segundo as quais durante toda a história as sociedades com práticas democráticas não sofreram problemas graves de fome. Outros economistas, como Jagdish Bhagwati,¹⁷ discutem que esta mescla de desenvolvimento e democracia é promovida ainda mais por políticas comerciais voltadas ao exterior. Bhagwati argumenta que o comércio favorece a observância dos direitos civis e políticos que, por sua vez, podem contribuir ao bem-estar econômico da sociedade como um todo. Só uma economia em crescimento é capaz de fornecer recursos adicionais para melhorar a assistência médica e a educação necessárias para aumentar a capacidade dos cidadãos de exercerem seus direitos.

Aparentemente há fortes evidências de que os processos políticos participativos fornecem o espaço para atividades de mobilização das ONGs. Nos países em desenvolvimento, com educação pública limitada, ONGs locais ativas e eficazes disseminam com maior rapidez informações sobre abusos dos direitos humanos que, portanto, são judicializadas com maior agilidade. As

ONGs são os olhos e ouvidos da legislação socialmente progressista, afirma Jagdish Bhagwati.¹⁸ Sua energia tem se mostrado especialmente importante em grandes programas de desenvolvimento, como o projeto da Barragem de Narmada, na Índia, e as atividades recentemente realizadas em muitas partes do mundo na tentativa de privatizar o abastecimento de água. Conforme exemplificado no caso do oleoduto de Chade-Camarões, ao trabalharem com ONGs internacionais as ONGs locais podem manter as questões visíveis à comunidade internacional e, portanto, influenciar as ações dos agentes externos – neste caso, mais especificamente a Exxon-Mobil e o Banco Mundial.¹⁹ Entretanto, os papéis de mobilização das ONGs locais dependem de até que ponto estas gozam de direitos como liberdade de associação, assembléias, discursos, acesso à informação, etc.

Normalmente, a reação dos governos à luta pelos direitos humanos ainda é defensiva. Uma grande porcentagem dos governos em países pobres vêem as ONGs de direitos humanos locais e internacionais com hostilidade. Alguns consideram as ONGs veículos da oposição ou de uma ou outra minoria étnica. Outros ainda consideram as ONGs hostis à imagem nacional, uma vez que coletam dados e publicam relatórios no exterior sobre abusos que retratam o país por um prisma desfavorável. Há também quem faça objeções a ONGs que recebem fundos do exterior ou as retrate como ferramentas de interesses externos hostis. Outros as definem como excessivamente defensoras dos direitos de criminosos, enquanto para ainda outros, elas representam interesses externos, especialmente ocidentais, que as financiam. Raramente os governos de países em desenvolvimento e as ONGs trabalham juntos na tarefa comum de aumentar ao máximo os benefícios do desenvolvimento de seus países. Desse modo, os governos precisam ainda reconhecer que sua sociedade civil é uma fonte importante de iniciativas locais e empreendedorismo necessária à promoção do desenvolvimento de seus países, tanto na esfera econômica quanto na esfera política.

O paradigma proposto aqui enfatiza o potencial de direitos como o direito à liberdade individual e o direito à participação da comunidade local no planejamento do desenvolvimento. A defesa dos direitos humanos é apenas uma parte do processo de desenvolvimento. Por um lado, os direitos humanos são tanto meta quanto parte do processo que leva ao desenvolvimento. Por outro lado, processos verdadeiramente baseados nos direitos conduzem a uma emancipação econômica e política maior por parte das comunidades locais. O desafio de hoje, contudo, consiste em tornar a abordagem baseada em direitos eficaz em determinadas circunstâncias sociais. Os defensores dos direitos humanos devem, portanto, informar-se quanto à dinâmica das instituições econômicas e sociais e descobrir como podem ser utilizadas para reduzir todos os tipos de abuso de direitos humanos. A educação e a educação em direitos

humanos, em particular, são elementos-chave na defesa dos direitos humanos e de uma estratégia de desenvolvimento baseada em direitos. Ambas as formas de educação concentram-se em capacitação, ou seja, na formação de instituições e de pessoas capazes de manter tanto o aprendizado quanto as práticas necessárias para desencadear e manter um desenvolvimento auto-suficiente baseado em direitos.

Conclusão

O objetivo deste trabalho foi identificar a posição dos direitos humanos, como meta e como meio, em processos que visam promover a emancipação econômica e política de comunidades marginalizadas e que ainda se beneficiam muito pouco da economia global. O estudo enfatizou (a) a necessidade de uma engenharia social inclusiva que desenvolva programas abordando todos os elementos e (b) uma abordagem baseada em direitos que enfatize a auto-ajuda, a auto-confiança e os insumos que mais incentivem tais estratégias. Embora Nyerere tenha conseguido enunciar as premissas filosóficas deste paradigma, não foi capaz de criar as instituições econômicas e políticas necessárias na implantação de tais processos a nível nacional. Assim como no caso do automóvel, idéias apenas não bastam. Boa vontade e até trabalho árduo são alguns dos componentes. A pesquisa gerada pela ciência social tampouco é suficiente. A engenharia social voltada ao desenvolvimento na África requer modelos novos, detalhados, e capacitação em todos os níveis.

Por fim, considerando as poucas conquistas obtidas nos últimos 50 anos de desenvolvimento na África, necessitamos de uma mudança radical nos paradigmas que regem as relações entre atores locais, agentes externos e as instituições financeiras. É preciso dar prioridade ao fomento e à proteção das incipientes forças nativas (pessoas físicas, comunidades, instituições, indústrias, profissionais, etc.), até que estejam preparadas para lidar com suas contrapartes mais poderosas fora do país. Isto requer planejamento econômico que impeça que os recursos que chegam a um determinado país sejam rapidamente reciclados para fora, legal ou ilegalmente. Muitos desses componentes precisam estar devidamente posicionados para que o desenvolvimento possa proporcionar emancipação política e econômica aos povos da África. A abordagem baseada em direitos deve, portanto, integrar-se a esquemas detalhados, suficientemente abrangentes para assegurar e promover o sucesso de projetos individuais e de um planejamento de desenvolvimento nacional.

NOTAS

1. Muitas das idéias descritas nestas páginas foram extraídas de diálogos com ativistas na área de direitos humanos de países em desenvolvimento.
2. Center for Development and Human Rights, *The right to development: A primer*, New Delhi, Sage Publications, 2004, disponível em <www.hsph.harvard.edu/xfbcenter/flyer.pdf>, 28 de março de 2006.
3. Veja, por exemplo, Alan Milward, *The Reconstruction of Western Europe, 1945-51*, Berkeley, University of California Press, 1984.
4. Rene Dumont, *False Start in Africa*, New York, Praeger, 1966.
5. Dumont, op. cit., p. 31
6. Dumont, op. cit., p.32
7. Julius K. Nyerere, *Man and Development* (Speech to Diplomats, 1, January 1968, Nairobi), New York: Oxford University Press, 1974, p.3.
8. Para uma ampla discussão sobre as relações entre elementos internos e externos, ver Lara Olson, "Confronting War: Critical Lessons for Peace Practitioners", in: Mary B. Anderson and Lara Olson, *Reflecting on Peace Practice Project, Collaborative for Development Action* (with the Collaborative for Development Action in Cambridge, Massachusetts), 2003.
9. Julius K. Nyerere, op. cit., 1974, p. 27,
10. Ver Arjun Sengupta, "On the Theory and Practice of the Right to Development," *Human Rights Quarterly*, v. 24, 2002, p. 880.
11. Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, artigo 11 e artigo 23.
12. Julius K. Nyerere, op. cit., 1974, p.27.
13. Centre for Development and Human Rights, op. cit., 2004.
14. Amartya Sen, *Development as Freedom*, NY: Anchor, 2000.
15. Julius K. Nyerere, *Freedom and Development*, Oxford: Oxford University Press, 1973, apud Julius K. Nyerere, *Man and Development*, op. cit., p.25.
16. Amartya Sen, op. cit., 2000, p. 35.
17. Jagdish Bhagwati, *In defense of globalization*, NY: Oxford University Press, 2004, p.51ff.
18. Penny Abeywardena, "Interview with Jagdish Bhagwati", *Rights News*, v. 26, n. 1, 2004, disponível em <www.columbia.edu/cu/humanrights/publications/publications_rn.htm>, 29 de março de 2006.
19. Peter Rosenblum, "Teaching human rights advocacy: The dilemmas of an 'ambivalent activist'", *Rights News*, v. 26, n. 1, fall 2003, p.2, disponível em <www.columbia.edu/cu/humanrights/publications/rn/RightsNews03.pdf>, 28 de março de 2006.

Traduzido por Denise Kato

MICHELLE RATTON SANCHEZ

Michelle Rattón Sanchez é professora da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo (DireitoGV), pesquisadora no núcleo Direito e Democracia do CEBRAP, bacharel e doutora pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

RESUMO

As estruturas do sistema multilateral de comércio, redefinidas na Rodada do Uruguai (1986-1994), favoreceram demandas de participação por parte de atores de caráter não-estatal, entre os quais organizações não-governamentais. O artigo analisa a regulamentação da Organização Mundial do Comércio para a participação direta de tais atores e sua evolução nos últimos anos, com breves observações críticas sobre a temática.

PALAVRAS-CHAVE

Organização Mundial do Comércio (OMC) – Organizações não-governamentais (ONGs) – Participação



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE OS MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO PARA ONGS NA OMC*

Michelle Rattón Sanchez

Por que falar em participação de organizações não-governamentais na OMC?

A Organização Mundial do Comércio (OMC), como organização intergovernamental, reconhece a preponderância dos Estados no seu processo deliberativo. Por essa lógica, os funcionários da burocracia estatal de seus Membros negociam e decidem no âmbito da OMC. Para a comunidade internacional, esses funcionários são considerados representantes do Governo de cada Estado-membro. Para a comunidade interna em cada Estado, esses funcionários atuam, em geral, como órgãos auxiliares do Poder Executivo ou do Poder Legislativo, exercendo um mandato popular indireto fundamentado, ou em um mandato prévio, ou em um controle *a posteriori*. Essa é uma estrutura de representação linear, com a presença de um “filtro nacional” na relação interno/internacional.¹ Foi e é uma estrutura bastante válida para as relações estruturadas sob uma concepção interestatal das relações internacionais.

* Este artigo tem por base a pesquisa apresentada na tese *Demandas por um novo arcabouço sociojurídico na Organização Mundial do Comércio e o caso do Brasil*, pela qual a autora obteve o título de doutora na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, em abril de 2004. Versões preliminares deste texto foram apresentadas no Encontro do Grupo de Reflexão sobre Comércio e Direitos Humanos, organizado por SUR/IDCID, em abril de 2005, e no curso O caso do acesso a medicamentos no Brasil, organizado pela SUR, em novembro de 2005. A pesquisa foi atualizada e complementada com dados sobre participação, até dezembro de 2005.

Ver as notas deste texto a partir da página 113.

No entanto, mudanças recentes fundamentam a indicação da emergência de uma nova lógica nas relações internacionais, para além da interestatal: a cosmopolita.² Um dos elementos mais marcantes da lógica cosmopolita é o fato de manter o Estado como mais um dos atores do sistema internacional e garantir a participação de outros atores, que trazem consigo outras estruturas, formas de ação (“não-estatais”) e, conseqüentemente, outras formas de regulação para o sistema.

Dentre algumas das mudanças que promovem essa lógica, apontam-se: (1) o surgimento de novas formas de organização social, fruto tanto do incremento das interações transfronteiras como da mudança do papel do Estado; (2) uma maior interdependência dos Estados, que acaba por exigir um incremento na capacidade regulatória das organizações intergovernamentais; e (3) a consolidação e a expansão de alguns princípios na prática política, tais como democracia, legitimidade, transparência, prestação de contas e participação, tanto no âmbito nacional como no âmbito internacional. Tais elementos compõem uma nova realidade e promovem transformações significativas na coordenação entre organizações governamentais, não-governamentais e intergovernamentais.

No caso da OMC, algumas características de sua estrutura institucional e forma de funcionamento instigam a incorporação desta nova lógica no sistema multilateral de comércio, dentre as quais: a natureza de seus acordos e sua expansão em diferentes áreas de regulação da vida social; a dinâmica e a intensidade dos trabalhos na OMC, com reuniões quotidianas para negociação e acompanhamento sobre o processo de implementação das regras multilaterais de comércio; a disposição de um mecanismo de solução de controvérsias, com a combinação de interesses de natureza pública e privada; a possibilidade de acesso de novos Membros, sob regras diferenciadas.³ Essas características promovem inclusive um sistema mais “jurisdizado”,⁴ em que a cultura de observância de regras pode ser sempre invocada pelos Membros e preponderar nas suas relações comerciais.

Neste contexto, apresentam-se hoje alguns questionamentos importantes na relação das lógicas interestatal e cosmopolita na OMC, em especial quanto a: (1) o exercício da representatividade dos Estados no fórum intergovernamental, (2) a extensão da representatividade (devido à redução da capacidade de coordenação de todas as relações no âmbito internacional pelo “filtro nacional”) e (3) a possibilidade de se agregar e/ou intensificar a participação dos atores de caráter não-estatal no processo de deliberação em fóruns daquela natureza.⁵ Analisei os dois primeiros pontos em trabalhos prévios⁶ e aqui centrarei a análise no último (3).

Tendo em vista, o embate entre as lógicas interestatal e cosmopolita e a confluência dessas lógicas na estrutura do sistema multilateral de comércio (que ao longo de sua história concentrou o processo decisório em alguns poucos Membros), entende-se relevante questionar, então, quais são as formas de participação direta admitidas para organizações não-governamentais (ONGs)⁷ na OMC. Além disso,

pretende-se analisar como essas formas de participação têm evoluído nos últimos anos, desde a criação da OMC em 1994.

Antes de adentrar na análise proposta, destaca-se que, tradicionalmente, relacionavam-se aos processos de negociação e aplicação de regras do sistema multilateral de comércio sobretudo organizações ditas comerciantes (i.e., representativas de produtores, vendedores e distribuidores de bens). A partir da entrada em vigor dos Acordos da OMC e da implementação de sua estrutura institucional, pelas razões indicadas acima, esse cenário muda e torna-se evidente um crescente interesse de outras ONGs no processo decisório da OMC. Nesse grupo, especial destaque deve ser dado àquelas que apresentam uma preocupação com o desenvolvimento sustentável, em contraponto ao discurso estéril da liberalização comercial. Incluem-se nesse rol as ONGs em defesa de direitos humanos e meio ambiente. Assim, a presença não apenas crescente mas de perfis variados de ONGs no processo decisório da OMC projetou demandas importantes na evolução dos mecanismos de participação direta para ONGs nos últimos anos e que atingiram o arcabouço sociojurídico da Organização, conforme indicarei a seguir.

A participação direta de ONGs na OMC: Implementação e novas demandas

Previsões gerais para a participação

As previsões para a participação direta de ONGs na OMC constam de seu Acordo Constitutivo⁸ e de documentos e decisões adotados no funcionamento da organização, pelos Membros ou pelo Secretariado. De acordo com as previsões de participação e as demandas apresentadas para seu aprimoramento, as influências na regulamentação da OMC podem-se dar em três níveis: na criação de regras, na sua implementação e no processo de sua interpretação, com vistas a solucionar controvérsias.⁹ Neste subitem, serão apresentadas as disposições transversais, que influenciam todos os três níveis, e nos demais, aquelas específicas para cada um dos níveis.

Uma primeira disposição sobre a participação direta de ONGs na OMC consta do Artigo V.2 do seu Acordo Constitutivo. Este artigo dispõe que o Conselho Geral da OMC **poderá** tomar as providências necessárias para **manter consultas e cooperar** com as ONGs dedicadas a assuntos relacionados aos da OMC.

Em geral, classificam-se as formas de participação em fóruns intergovernamentais em quatro categorias: (1) informação, (2) consulta, (3) cooperação, e (4) deliberação.¹⁰ No Acordo Constitutivo da OMC, estão expressamente discriminadas as formas (2) e (3). Como a OMC é um fórum intergovernamental, a deliberação em si (i.e., o direito de voto) fica restrita aos

Governos dos Estados-membros. Quanto à informação, pode-se abstrair que, para que sejam possíveis a consulta e a cooperação, o princípio da transparência deve ser considerado um princípio fundamental da organização.¹¹

O grau de transparência pode ser avaliado quanto à publicidade das informações, atividades e decisões elaboradas no âmbito da Organização, bem como quanto à utilização das informações e posições apresentadas ante a OMC pelas ONGs. A transparência tem por fim garantir um certo grau de previsibilidade quanto aos procedimentos e resultados do processo deliberativo – da criação à aplicação e interpretação de regras.¹² Esse princípio é válido tanto para a relação entre os Membros (transparência interna) como para a opinião pública em geral (transparência externa). Em grande parte das disposições dos Acordos da OMC, trata-se de transparência, como transparência interna;¹³ no entanto, desde que seja dada publicidade, a transparência externa muitas vezes é atendida, por decorrência.¹⁴

O primeiro documento da OMC em que se pode identificar a garantia da transparência externa é a Decisão WT/L/160/Rev.1 (1996), relativa aos procedimentos para circulação e liberalização dos documentos na organização. Nos termos dessa decisão, a temporalidade da transparência interna distinguia-se integralmente daquela prevista para a transparência externa. Isso porque, como regra geral, os documentos da OMC, após serem discutidos e negociados entre os Membros nos Conselhos e Comitês, poderiam ser liberados ao público apenas depois de seis meses.¹⁵

Devido à pressão de alguns movimentos da opinião pública, inclusive de ONGs, com um marco importante a partir do colapso da Conferência Ministerial em Seattle em 1999, iniciaram-se os trabalhos para a revisão da Decisão WT/L/160/Rev.1. Em 2002, foi então aprovada a Decisão WT/L/452 que atenuou o descompasso entre as temporalidades e definiu como regra geral que os documentos da OMC seriam automaticamente liberados ao público.¹⁶ Seguem essa regra os documentos submetidos pelos Membros e o material de suporte produzido pelo Secretariado. As exceções à publicação imediata estão previstas para as atas de reuniões dos Conselhos e Comitês e para os documentos sobre negociação ou modificação de concessões e sobre acesso de novos Membros. A exceção também pode ser admitida quando um dos Membros ou o Órgão de Solução de Controvérsias vier a solicitar.¹⁷

Como instrumento para veicular os documentos e informações da OMC, o Conselho Geral aprovou a utilização da página eletrônica da OMC na internet, inclusive com a destinação de uma parte do sítio para as informações de interesse direto das ONGs (For NGOs).¹⁸ Esse instrumento possibilita o acesso das informações pelo público em geral, o que inclui as ONGs, mas não se restringe a elas.¹⁹

Além do formato virtual, o Conselho Geral também aprovou em sua reunião WT/GC/W/19, em 1998, que o Secretariado apresente informações e relatórios ocasionais às ONGs, tal como realiza normalmente com a mídia. Na organização

das audiências, o Conselho Geral recomenda que o Secretariado centre em temas de interesse das ONGs.

Restam, no entanto, críticas ao atual sistema de informações e demandas por mudanças, sobretudo pela sua concentração em meio virtual²⁰ e forma de reprodução. Critica-se o modo de reprodução das informações porque, como regra geral, apenas os Membros e o Secretariado têm acesso às reuniões, e a responsabilidade por reproduzir a informação é do Secretariado. Isso gera dúvidas sobre a liberdade e o grau de imparcialidade do Secretariado ao (re)produzir as informações.

De uma forma geral, a consulta como forma de participação é prevista para casos específicos e não se pode dizer que, como na informação, atinja o público em geral. O mecanismo de consulta está previsto no próprio Artigo V.2 do Acordo Constitutivo e foi regulamentado pelas Decisões do Conselho Geral WT/L/162 (1996) e WT/GC/M/29 (1998),²¹ bem como pelo Informe do Secretariado WT/INF/30 (2001).²²

O WT/L/162 prevê que o Secretariado deve ter uma atuação próxima às ONGs, de forma a incrementar o debate sobre os temas relacionados aos Acordos da OMC. No entanto, o documento não define os procedimentos. Assim, nas vagas linhas da Decisão WT/L/162, com base nos termos “incremento do debate” e “estar aberto”, o Secretariado, na prática, entende que há um mandato para definir as formas de interação necessárias para cumprir os objetivos indicados.²³ Se, por um lado, o ponto positivo desse “mandato” é que o Secretariado é mais sensível às demandas das ONGs; por outro, o ponto negativo é que, a qualquer momento, as formas de interação previstas pelo Secretariado podem estar submetidas à pressão política, inclusive de um ou outro Membro da OMC.²⁴

A partir de 2001, foram definidos e esclarecidos alguns procedimentos para a participação, conforme o WT/INF/30, e o que ocorre hoje na OMC é que as interações com as ONGs assumem diversos formatos: desde a promoção de eventos mais longos (como cursos, simpósios etc) até debates com os representantes da OMC no dia-a-dia. Mas esses mecanismos são definidos, em geral, de forma *ad hoc*, não seguem uma pauta pré-definida e não têm necessariamente uma relação direta com as negociações entre os Membros. As organizações envolvidas alegam que tais formas de participação, ao invés de admitirem um caráter contributivo para as atividades de negociação e aplicação dos Acordos, assumem o perfil de mais um conjunto de eventos especializados; sendo indiferente se são ou não promovidos pelo Secretariado da OMC. Por isso, a demanda atual é pela consolidação dessas formas de participação na estrutura da OMC, com definição de mecanismos permanentes para a participação e com o menor grau de interferência possível dos Membros na condução dos trabalhos desses mecanismos.

Também é criticado o fato de tais eventos ocorrerem apenas em Genebra, o que dificulta o contato do Secretariado da OMC com a pluralidade de ONGs, tendo em conta sua diversidade temática e regional.²⁵ Cientes disso, algumas ONGs

que dispõem de mais recursos, criaram ou transferiram seus escritórios para Genebra, a fim de buscar essa proximidade pessoal com o Secretariado e as delegações dos Membros junto à OMC.

Ao lado dessa atuação do Secretariado, a Decisão do Conselho Geral reconhece que os coordenadores dos trabalhos em Conselhos e Comitês da OMC também podem participar de eventos promovidos por ONGs, mas que deverão fazê-lo sempre na sua capacidade pessoal.²⁶ As ONGs reclamam o fato de a representação não ser institucional.

Na forma de consulta para ONGs, conforme o WT/L/162 e WT/GC/M/29, há ainda a possibilidade de tais organizações apresentarem textos de posição sobre os temas em negociação ou os acordos em vigor, diretamente para o Secretariado da OMC. Nesse caso, o Secretariado recebe os materiais e, desde que cumpram algumas formalidades,²⁷ torna-os disponíveis na página eletrônica da OMC na internet (For NGOs). O Secretariado também prepara uma lista mensal com a indicação de todo o material que é entregue para ciência dos Membros, nos termos do WT/GC/M/29.

Cientes da pouca eficácia desse mecanismo nos trabalhos dos Membros e da OMC, as ONGs têm como pleito hoje que tais materiais sejam mais bem organizados na página eletrônica e, ainda, que o Secretariado tenha uma posição mais ativa, indicando alguns temas para apresentação do material, com base em prazos e padrões mais pré-definidos.²⁸ A identificação de um procedimento também seria importante para que as ONGs pudessem acompanhar o destino de seus materiais, de forma a promover uma maior correlação entre os trabalhos produzidos pelas ONGs e o processo deliberativo coordenado pelos Membros da OMC. Dessa forma, tais mecanismos poderiam passar da categoria de informações (das ONGs à OMC e seus Membros), para configurarem como consulta.

Da mesma forma que as ONGs pressionam para obtenção de informação, também o fazem para que seja reconhecido o direito de acesso às reuniões dos Conselhos e Comitês da OMC. Além disso, requer-se o direito de voz nessas reuniões ou em algumas delas e a possibilidade de serem apresentados documentos por escrito. Para essas demandas há sempre a proposta de que seja definido um procedimento único e transparente de forma a possibilitar a participação de toda e qualquer entidade que tiver interesse em fazê-lo.²⁹

Algumas propostas também sugerem que sejam apresentados critérios para a distinção entre as ONGs orientadas para o comércio e aquelas que não o sejam. Apesar de as ONGs que pretendem se envolver nas atividades da OMC terem como critério de habilitação para participarem de seus mecanismos que se dedicar a assuntos relacionados aos da OMC, a distinção entre organizações que atuem na defesa de interesses comerciais (representantes de produtores, vendedores e distribuidores de bens e serviços) e aquelas não-comerciantes é relevante não apenas pelo envolvimento direto das primeiras no comércio internacional, mas também

pelo fato de essas (em geral, associações comerciais e de serviços) freqüentemente disporem de mais recursos (humanos e financeiros) para exercerem a participação e atuarem com base no interesse privado, exclusivamente.

A cooperação tem por natureza a idéia de constância na interação entre a OMC e as ONGs e, teoricamente, pode ser aplicada tanto na fase de análise e discussão conjunta para a criação de regras, como na fase de ação conjunta para a implementação dos compromissos internacionais. Sua previsão também consta no Artigo V do Acordo Constitutivo, mas até hoje praticamente não há instrumentos que a viabilizem.³⁰

Os únicos exemplos de mecanismos de cooperação com ONGs no âmbito da OMC são os Grupos Consultivos, criados por Diretores da OMC. Foram apresentadas até hoje três iniciativas para criação desses Grupos, duas durante o mandato do Diretor-Geral Supachai Panitchpakdi (ambas em 2003) e uma na gestão do Diretor-Geral Mike Moore (em 2001). Enquanto para o Conselho Informal criado em 2001 foi lançado informe oficial da OMC sobre sua criação e composição, para os Conselhos Informais de 2003 não há informações oficiais da OMC disponíveis para acesso público.³¹ Por essa razão, algumas ONGs, como Oxfam International e Friends of the Earth, recusaram na época o convite do Diretor-Geral para integrar esse Conselho; a justificativa de ambas as instituições foi de que não eram representativas da sociedade civil o suficiente para participar de um grupo tão restrito.³²

Exceto para o Consultative Board criado em 2003 e composto por profissionais considerados *experts* do sistema multilateral de comércio, os resultados dos trabalhos desses Grupos Consultivos e suas opiniões não foram publicados pela OMC.³³ Assim, além de esse mecanismo não ser regulamentado, com a indicação dos recursos aplicados para a contratação dos profissionais e suas obrigações, não há transparência no desempenho de seus trabalhos, o que dificulta a participação de quaisquer interessados no processo seletivo, bem como a própria participação das ONGs nos diferentes níveis de participação direta na OMC.

O processo de criação de regras

No sistema da OMC, pode-se indicar como relacionadas ao processo de negociação de regras as Conferências Ministeriais, realizadas a cada dois anos, e as negociações prévias ou posteriores a tais conferências, realizadas com o objetivo de preparar a agenda ou dar continuidade às negociações.

No caso das Conferências Ministeriais, se na Rodada do Uruguai não havia qualquer mecanismo para a participação, a partir de Cingapura já se notou a necessidade de estabelecer procedimentos específicos para a participação das ONGs.³⁴ Além do requisito de as ONGs desenvolverem atividades relativas às da OMC, a lista de ONGs previamente selecionadas pelo Secretariado deve ser aprovada pelo

Conselho Geral (reunião em que todos os Membros da OMC têm assento). Um marco importante foi a 3ª Conferência Ministerial da OMC em Seattle (1999), momento a partir do qual passou a ser evidenciada a relação da OMC com as ONGs e alterações nas formas de regulamentação passaram a ser realizadas com mais evidência.³⁵

Desde 1996, a participação de representantes de ONGs foi admitida nas sessões plenárias das Conferências Ministeriais, sendo que, a partir da 4ª Conferência Ministerial (2001), foi enfatizado que essas organizações não teriam o direito de voz durante a sessão.³⁶ Além disso, desde 1998, o Conselho Geral admitiu a possibilidade de o Secretariado da OMC organizar durante a Conferência reuniões informativas (intituladas de *briefings*) sobre o andamento das negociações para as ONGs.³⁷

Após 1999, medidas adicionais foram adotadas como respostas à intensificação de demandas de participação. A partir da 4ª Conferência Ministerial (2001) foram estabelecidas atividades mais intensas entre o Secretariado e as ONGs, com destaque para aquelas desenvolvidas em fase preparatória para a Conferência Ministerial. Dentre as formas de atividades possíveis, destacam-se: (1) os *briefings*, em Genebra, pelo Secretariado após as reuniões entre os Membros; (2) as pequenas mesas de debate; (3) a organização de grupos de trabalho; e (4) a possibilidade de aceitação pelo Secretariado de posições por escrito.³⁸

Como reflexo das novas medidas, incrementaram-se as atividades relativas às Conferências Ministeriais, como foi o caso evidente de Simpósios organizados pela OMC e abertos ao público em geral. Nos primeiros cinco anos de existência da OMC, foram realizados apenas dois Simpósios, enquanto, a partir de 2001, foram realizados nove. A diferença qualitativa entre esses eventos anteriores a 2001 e os posteriores não está apenas na sua dimensão, mas também na relação dos temas debatidos, com as negociações em curso para as Conferências Ministeriais.³⁹ Além disso, a partir de 2005, os Simpósios passaram a ser organizados quase que em parceria com outras ONGs, responsáveis por organizar a mesa e indicar a temática.

Ao lado das previsões formais para participação das ONGs na OMC, não há que se deixar de reconhecer a influência desses atores por meio de outros mecanismos informais. Isso porque esses mecanismos também podem ter impacto no processo de criação de regras. Dentre alguns desses mecanismos, podemos indicar a participação de ONGs: nas delegações oficiais dos Membros, seja de seu Estado de origem ou de qualquer outro (para presença nas Conferências Ministeriais e também nas reuniões preparatórias para as Conferências, nos Conselhos e Comitês) e na promoção dos eventos paralelos às Conferências Ministeriais para discussão (e crítica) sobre o sistema de comércio multilateral.⁴⁰

Com base nesta breve descrição, nota-se que as medidas para a participação de ONGs no processo de criação de regras restringem-se à implementação do próprio Artigo V.2 do Acordo Constitutivo da OMC. Vale destacar, no entanto, que esse aparato regulatório com a definição dos procedimentos (para a

participação) foi promovido efetivamente por pressão das ONGs. Observa-se, portanto, que o caráter ativo resguardado ao Conselho Geral pelo Artigo V.2 restringiu-se à reação às pressões de ONGs.

Tendo em vista que a tendência para a implementação de mecanismos de participação tem sido nesse sentido, conclui-se que, se por um lado, a reação aponta para uma sensibilidade institucional, por outro, também abre a possibilidade para a implementação de novos mecanismos de forma não-sistematizada em relação à estrutura e aos trabalhos desenvolvidos no âmbito da OMC.

O processo de aplicação das regras

Na estrutura institucional da OMC, os principais mecanismos para aplicação das regras são o trabalho periódico do Mecanismo de Revisão de Políticas Comerciais⁴¹ e o trabalho quotidiano dos Conselhos e Comitês da OMC. Para nenhum dos órgãos envolvidos na aplicação de regras há a previsão de participação de ONGs nos documentos oficiais da OMC.

O que se reconhece é que algumas ONGs também conseguem ter acesso informal às reuniões de Conselhos e Comitês específicos, em especial aquelas com representação em Genebra.⁴² Pode-se apontar como outra forma de influência indireta das ONGs os estudos específicos sobre a aplicação dos compromissos assumidos no âmbito da OMC, e campanhas de grande repercussão promovidas pelas ONGs. Uma parte desse conhecimento circula pelos textos de posição enviados à OMC e disponibilizados na sua página eletrônica, bem como pela participação de representantes de ONGs em atividades específicas da OMC (como é o caso das reuniões no espaço oficial garantido às ONGs durante as Conferências Ministeriais, por exemplo).

Pode-se indicar também que os contatos diários com o Secretariado da OMC, os debates promovidos pela organização (em Simpósios e grupos de trabalho) e os trabalhos dos Grupos Consultivos também são mecanismos que favorecem a relação das ONGs com a aplicação de regras, ainda que isso ocorra de forma indireta.

Nessas breves linhas, a análise sobre a influência das ONGs na aplicação das regras da OMC demonstra o quão pouco houve de influência formal desde a constituição da OMC nessa forma de regulamentação. Promoveu-se o reconhecimento informal de sua influência, mas poucas foram as demandas para que essas influências fossem formalmente reconhecidas e se tornassem vinculantes.

Três hipóteses podem ser levantadas para explicar essa situação: (1) pouca demanda; (2) menor responsividade da OMC quanto a essa forma de regulamentação; e/ou (3) uma certa conveniência da informalidade para ONGs mais influentes. Com base em resultados obtidos em pesquisas de campo prévias,⁴³ verificou-se que as três hipóteses podem ser confirmadas e que, portanto, pouca repercussão futura é esperada nessa forma de participação; ainda que mecanismos

importantes de participação contínua das ONGs pudessem ser desenvolvidos justamente neste nível de regulamentação.

O mecanismo de solução de controvérsias

Dentre os três níveis de regulamentação identificados, o Órgão de Solução de Controvérsias da OMC (OSC) é o que mais aporta aspectos “jurisdizados” na organização. Por isso gera tantos questionamentos e análises e desperta a atenção das ONGs.⁴⁴

Não há previsão expressa sobre a possibilidade de participação de ONGs no procedimento de solução de controvérsias da OMC. Mas, desde 1998, algumas ONGs têm apresentado, ou ao Painel ou ao Órgão de Apelação, textos de posição sobre o tema em análise na controvérsia (os denominados *amici curiae*). O *amicus curiae* tal qual aplicado nos procedimentos da *common law* consiste no posicionamento de qualquer indivíduo ou entidade que não é parte na controvérsia, mas com interesse relevante sobre o tema em discussão (posições relacionadas a um “interesse público”).⁴⁵

A aceitação de *amicus curiae* no OSC tem-se baseado no direito de busca à informação pelo Painel, como previsto no Artigo 13 do Entendimento Relativo a Normas e Procedimentos para Solução de Controvérsias (ESC).⁴⁶ Esse artigo prevê dois modos pelos quais o Painel pode recorrer a informações e/ou assessoria técnica: (1) a determinada pessoa ou entidade, desde que com a ciência prévia do Membro da OMC em que se localiza, e (2) em qualquer fonte relevante, conforme procedimentos previstos no Apêndice 4 ao ESC.

Em 1998, duas ONGs apresentaram os primeiros *amici curiae* perante um Painel do OSC, estabelecido para análise do caso WT/DS58- Camarões/Tartarugas. O Painel apenas reconheceu o material quando os Estados Unidos (parte na controvérsia) anexou as posições em sua demanda e endossou as posições dos *amici curiae* em sua arguição oral.⁴⁷

Quando da apelação dessa decisão, o Órgão de Apelação aceitou mais três outros *amici curiae* e revisou a interpretação do Painel sobre o Artigo 13 do ESC. Conforme a interpretação do Órgão de Apelação, haveria uma distinção entre “estar obrigado” a aceitar uma posição e “estar autorizado” a receber uma posição.⁴⁸ Assim, em uma análise conjunta dos Artigos 12 e 13 do ESC e do Apêndice 3 ao ESC, fundamentou a possibilidade de aceitação de *amici curiae* apresentados diretamente ao Painel ou Órgão de Apelação.⁴⁹ Tal conclusão do Órgão de Apelação foi além da interpretação literal do Painel e passou a dar mais flexibilidade ao mecanismo de solução de controvérsias para posterior aceitação de informações apresentadas por ONGs, ainda que não solicitadas.

É interessante notar que, mesmo com tal interpretação pelo Órgão de Apelação no caso WT/DS58- Camarões/Tartarugas, anos mais tarde, na análise

da mesma controvérsia o Painel, quanto à aplicação das medidas destinadas a cumprir as recomendações e decisões do OSC (Recurso pelo Artigo 21.5 do ESC), retomou a sua interpretação inicial sobre o Artigo 13 do ESC e aceitou apenas *amici curiae* anexos ao material das partes.⁵⁰ A seguir, mais uma vez, na instância do Órgão de Apelação, no Recurso pelo Artigo 21.5 do ESC, o Órgão de Apelação aceitou a apresentação de *amicus curiae*. Os procedimentos para aceitação de *amici curiae* neste caso correram quase que num vaivém pendular, o que gerou insegurança na expectativa das ONGs quanto à possibilidade ou não de aceitação de *amici curiae* no OSC.

No entanto, devido ao pioneirismo em analisar, sob as diferentes formas de interpretação indicadas acima, a entrega de textos de posição não-solicitados por ONGs no âmbito do mecanismo de solução de controvérsias da OMC, a controvérsia WT/DS58- Camarões/Tartarugas tornou-se um referencial para as decisões em controvérsias posteriores. Em especial porque o número de *amici curiae* apresentados perante o OSC aumentou significativamente com o passar desses anos.⁵¹

A partir de então, a experiência de *amicus curiae* no OSC promoveu o desenvolvimento de alguns procedimentos específicos para o seu recebimento. O Painel, por exemplo, adotou como regra o recebimento das posições apresentadas antes da audiência com as Partes. O Órgão de Apelação chegou até mesmo a definir procedimentos detalhados, quanto a prazo e forma, para a aceitação de *amicus curiae* na análise da controvérsia WT/DS135- Amianto.⁵²

Os *amici curiae* abrem a possibilidade não apenas de ONGs atuarem no mecanismo de solução de controvérsias, mas também permitem a introdução de novas leituras dos acordos da OMC.⁵³ Em relação aos *amici curiae* apresentados até o momento, é possível observar uma forte presença de ONGs que representam interesses relacionados a condições de consumo, trabalho e meio ambiente.

A partir das previsões do Artigo 13 do ESC surgem práticas e interpretações, até mesmo por influência das ONGs, que para alguns aprofundam e, para outros, vão além das previsões dos Acordos da OMC. Estima-se que isso tenha ocorrido devido ao grau mais alto de “jurisdização” do sistema de solução de controvérsias da OMC, sobretudo quando comparado à natureza e evolução da participação direta de ONGs nos demais níveis (criação e aplicação de regras).

Outro ponto de destaque sobre a participação direta de ONGs no sistema de solução de controvérsias é a demanda por participação nas audiências. Recentemente, em setembro de 2005, nos casos WT/DS320- Hormônios e WT/DS321- Hormônios, o Painel admitiu a transmissão pública da audiência com as partes nos casos, conforme procedimentos previamente definidos⁵⁴. A iniciativa não foi considerada exitosa pelo próprio Secretariado, já que para as 400 vagas disponíveis, o Secretariado recebeu apenas 207 inscrições e 65 presentes.⁵⁵

Destaca-se que, atualmente, nos trabalhos de revisão do sistema de solução de controvérsias, há demandas para reforma tanto do artigo 13, com o objetivo de

permitir expressamente a apresentação de *amicus curiae* e prever os procedimentos específicos para tal⁵⁶ e propostas para impedir essa prática⁵⁷, como propostas referentes à realização de audiências públicas. A demanda por uma regulamentação que consagre os mecanismos de participação no OSC tem sido, principalmente, dos Estados Unidos e das Comunidades Européias.⁵⁸ Esse é, portanto, um dos níveis de regulação da OMC em que a participação direta ocupou a agenda de negociações dos Membros. E, assim, tem mais chance, no atual momento, de ser institucionalizado e regulamentado.

Limitações na estrutura da OMC para incorporação de novas demandas de participação

Observa-se que, nos três níveis de regulamentação, a influência das demandas das ONGs oscila conforme o grau de interesse dos atores envolvidos, a identificação de um ou outro mecanismo como mais eficaz pelos atores não-estatais (que promovem a pressão), a sensibilidade institucional de cada uma das formas de regulamentação e, por fim, de acordo com a capacidade responsiva do mecanismo na OMC.

Observou-se também que quanto mais “jurisdizado” o mecanismo, mais responsivo foi às demandas das ONGs. Ao mesmo tempo em que isso demonstra uma permeabilidade da OMC às mudanças no cenário internacional, há algumas limitações de seu próprio sistema que poderão dificultar o processo ou mesmo trazer dissonâncias no âmbito da organização. Essas limitações são resultantes ou da própria composição institucional da OMC (internas) ou de sua integração com os elementos do sistema internacional (sistêmicos).

Quanto à limitação interna, um primeiro ponto a se destacar é o do diferente grau de “jurisdização” entre os três níveis de regulamentação da OMC. Enquanto a estrutura de solução de controvérsias é mais responsiva, as instâncias executiva e legislativa (para criação e aplicação de regras) estão mais sujeitas à influência política dos Membros.⁵⁹

Outro ponto é que as disposições para participação e seus procedimentos foram definidas basicamente por *soft law*, ou seja, disposições que se caracterizam por pouca clareza na definição das obrigações, e/ou na precisão das regras, e/ou na delegação de poderes.⁶⁰ Além da incerteza sobre os procedimentos para a participação, isso traz instabilidade por não se ter como exigir o cumprimento dessas formas de participação, caso não sejam implementadas.

A concentração de grande parte dos mecanismos, sobretudo para o processo de criação e implementação das regras, em uma divisão do Secretariado também dificulta e limita o desenvolvimento efetivo dos mecanismos de participação das ONGs na OMC. O reconhecimento dessa possibilidade de participação requer a institucionalização na estrutura da OMC e um organismo mais estruturado, com um número maior pessoas e um volume maior de recursos para a consagração das

previsões e procedimentos para participação de ONGs, bem como para a promoção de trabalhos técnicos e análises prospectivas.⁶¹

Por fim, sem pretender a exaustão, um terceiro ponto crítico do sistema é que o reconhecimento da participação de ONGs exige um papel cada vez mais pró-ativo da OMC, incluindo a responsabilidade em promover o equilíbrio na representação e participação das ONGs de diferentes áreas temáticas e regiões, nos diferentes níveis de regulamentação da OMC. A definição de mecanismos de participação tem uma relação direta com as ONGs mais presentes e suas demandas.

As limitações sistêmicas dizem respeito basicamente à tensão entre os componentes interestatal e cosmopolita no âmbito da OMC. A lógica interestatal, antes garantida por um sistema coerente e mais estável, é invocada pela maior parte dos Membros para restringir a possibilidade de participação das ONGs na OMC. Há um receio sobre como as ONGs vão influenciar o processo deliberativo, ou seja, como a dinâmica cosmopolita é organizada e combinada com a interestatal.⁶²

Ainda que haja resistência de uma boa parte dos Membros, a participação de ONGs na OMC tem ocorrido seja por estruturas formais, seja pelos tradicionais meios informais. A atual regulamentação precária sobre a participação favorece uma reação distinta dos Membros no discurso e na prática, conforme a conveniência. Ou melhor, no momento de deliberação e expressão da concepção interestatal das relações internacionais, alguns dos Membros são contra a participação de ONGs enquanto no jogo cotidiano das negociações e solução de controvérsias; os mesmos Membros assumem uma percepção mais cosmopolita e aceitam a parceria com ONGs para atuação na OMC. Essa conduta prejudica a transparência do processo deliberativo (quem efetivamente apóia uma ou outra decisão) e também prejudica a co-relação direta entre direitos e deveres dos diversos atores efetivamente envolvidos no processo.

Por isso, hoje a reflexão sobre a participação de ONGs tem que ser ampliada e envolver os demais atores interessados em incrementar a sua participação direta na OMC, bem como aqueles atores de caráter não-estatal que defendem a não institucionalização desses mecanismos. Seria interessante ainda que o debate sobre a institucionalização ou não dos mecanismos de participação direta se desse com base em (1) uma análise comparativa com outras organizações internacionais, seus sucessos e fracassos; (2) os dados concretos sobre a participação dos atores não-estatais na OMC até hoje, e o grau de influência no processo decisório da organização; (3) os princípios aplicados na institucionalização e no funcionamento dos mecanismos de participação direta da OMC; e, sobretudo, (4) uma perspectiva sistêmica sobre o significado da implementação desses mecanismos na integração das lógicas interestatal e cosmopolita e seu impacto no sistema internacional como um todo.

NOTAS

1. A organização jurídica da política externa brasileira, por exemplo, segue a previsão constitucional da competência da Presidência da República (art. 84, VIII, CF/88) para a representação em negociações e processos de decisão internacionais. Tal competência é, habitualmente, delegada aos funcionários do Ministério de Relações Exteriores (MRE) para a participação nos fóruns intergovernamentais, conforme previsto pelo Decreto 99.578/90 e pela Medida Provisória 813/95. O Presidente, tal como o Congresso Nacional (art. 49, I CF/88), exercem o controle *a posteriori* na instância nacional (“filtro nacional”).

2. A respeito, v. M. R. Sanchez, *Demandas por um novo arcabouço sociojurídico na Organização Mundial do Comércio e, o caso do Brasil*. Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (Orientador: J.E.C.O. Faria), 2004. Para alguns trabalhos relacionados, v. J. Habermas, *La constelación posnacional: ensayos políticos* (tradução de Pere Fabra Abat, Daniel Gamper Sachse & Luis Pérez Díaz), Barcelona, Paidós, 2000; J. Habermas, *L'intégration républicaine: essais de théorie politique* (tradução de Rainer Rochlitz), Paris, Fayard, 1998; D. Archibugi & D. Held (org.), *Cosmopolitan Democracy: an Agenda for a New World Order*, Cambridge, Polity Press, 1995; Daniele Archibugi et al (org.), *Re-imagining Political Community*, Cambridge, Polity Press, 1998; J. Rosenau, *Along the Domestic-Foreign Frontier: Exploring Governance in a Turbulent World*, Cambridge, CUP, 1997; G. Teubner (org.), *Global Law without a State*, Hants, Ashgate Publishing Ltd./Dartmouth Publishing Co. Ltd., 1997; P. Kennedy, D. Messner & F. Nuscheler (org.), *Global Trends & Global Governance*, Sterling-VA, Pluto Press/Development and Peace Foundation, 2002.

3. A esse respeito, v. M. R. Sanchez, op. cit., 2004, pp. 57-90. Para indicação de alguns desses elementos e sua relação direta com a temática de direitos humanos, v. C. Dommen, “Comércio e direitos humanos: rumo à coerência”, *SUR Revista Internacional de Direitos Humanos*, n. 3, 2005.

4. Na doutrina do comércio internacional consagrou-se o reconhecimento da transformação de um sistema eminentemente diplomático (GATT) para um sistema em que passou a preponderar o aspecto jurídico (OMC). Para acesso a trabalhos sobre esses conceitos, v. E.U. Petersmann, “The Dispute Settlement System of the World Trade Organization and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948”, *Common Market Law Review*, v. 31, n. 1, 1994, pp. 1157-244; A. Reich, “From Diplomacy to Law: the Juridicization of International Trade Relations”, *Northwestern School of Law Journal of International Law & Business*, v. 17, 1996-1997, pp. 775-849; R. Shell, “Trade Legalism and International Relations Theory: an Analysis of the World Trade Organization”, *Duke Law Journal*, v. 44, 1995, pp. 829-927; J. Weiler, “The Rule of Lawyers and the Ethos of Diplomats: Reflections on the Internal and External Legitimacy of WTO Dispute Settlement”, *Harvard Jean Monnet*, n.09/00, 2000 <www.jeanmonnetprogram.org>; J. Dunoff, *Mission Impossible: Resolving the WTO's Trilemma*, 2003 <www.law.berkeley.edu>.

5. V. G. Marceau, “Is the WTO Open and Transparent?”, in The Heinrich Böll Foundation (org.), *On the Road to the WTO Ministerial Meeting in Seattle*, Washington, Heinrich Böll Foundation, 1999, pp. 25-44: “O ponto mais importante nesta união do relacionamento que se desenvolve entre a OMC e a sociedade civil é que o debate não parece mais se concentrar na possibilidade de as ONGs se envolverem, mas em como de fato recebem um papel adequado dentro da OMC.” [tradução livre]

6. A respeito, v. M. R. Sanchez, op.cit., 2004; M. R. Sanchez, *Mudanças nos paradigmas de*

participação direta de atores não-estatais na OMC e sua influência na formulação da política comercial pelo Estado e pela sociedade brasileiros (mimeo), 2006 <www.edesp.edu.br>.

7. Nesse artigo, por uma adequação metodológica, será aplicado o termo formal “ONGs”, tal como na OMC, para definir o conjunto de atores para os quais a organização prevê um tratamento específico. Em outros trabalhos, desafiei tal classificação, fundamentando-me na sua insuficiência para dimensionar a complexidade dos interesses representados nesses mecanismos. Isso porque, no caso da OMC, muitos dos atores presentes nos mecanismos resguardados para a participação de “ONGs” já não possuem um caráter exclusivamente “não-governamental”; por exemplo, apresentam-se nesses mecanismos hoje também associações de parlamentares, governos sub-nacionais, empresas e indivíduos. Para uma análise deste debate v. M. R. Sanchez, op. cit., 2004; M. R. Sanchez, “Atores não-estatais e sua relação com a Organização Mundial do Comércio”, in Amaral Junior, A. (org.), *Direito do Comércio Internacional*, São Paulo, Editora Juarez de Oliveira, 2002, pp. 151-70.

8. Aprovado no Brasil pelo Decreto 1.355/94.

9. A respeito da tríade de formas de regulamentação na OMC, v. F. Roessler, *Are the Judicial Organs of the WTO Overburdened?* (mimeo) (versão modificada de “The Institutional Balance Between the Judicial and Political Organs of the WTO” (s/d), in M. Bronckers, R. Quick (org.), *New Directions in International Economic Law: Essays in Honor of John H. Jackson*, Haia/Londres/Boston, Kluwer Law International, 2001, pp. 325-345). Para uma análise mais extensa sobre a influência de ONGs quanto à elaboração e aplicação de regras do sistema internacional, v. P. Kohona, “The Role of Non-state Entities in the Making and Implementation of International Norms”, *The Journal of World Investment*, v. 2, n. 3, 2001, pp. 537-78.

10. Essa classificação origina-se daquela proposta pela OCDE para participação civil na definição da política em nível nacional, v. OECD- Organization for Economic Co-operation and Development, *Emerging Citizens in Policy-Making: Information, Consultation and Public Participation*, Public Management Policy Brief n. 10, Paris, jul., 2001. Para análise sobre essas formas de participação na OMC, de forma mais detalhada, v. M. R. Sanchez, op. cit., 2004.

11. Observa-se aqui que o princípio da transparência é apresentado como uma responsabilidade da organização internacional, no caso a OMC. Essa obrigação pode ser apresentada como complementar àquela prevista como um direito constitucional em grande parte dos países democráticos, como é o caso do Brasil (v. Art. 5º, XXXIII, CF/88). Isso porque nas negociações internacionais são levadas em consideração as posições apresentadas por todos os Estados envolvidos, mas cada Estado, internamente, pode garantir o direito à informação das posições por ele apresentadas apenas (até porque em grande parte essas informações podem ser consideradas passíveis de sigilo; no caso do Brasil, v. Art. 23 da Lei 8.159/91 e Art. 5º do Decreto 4.553/02). Atenta-se ainda que o princípio da transparência nas organizações internacionais está relacionado ao debate sobre a aplicação de princípios democráticos nessas organizações, v. R. Howse, “The Legitimacy of the World Trade Organization”, in J. Coicaud & V. Heiskanen (org.), *The Legitimacy of International Organizations*, Tóquio, United Nations University Press, 2001, pp. 355-407.

12. Sobre a questão da transparência ou prestação de contas na OMC, v. S. Panitchpakdi, “Balancing Competing Interests: the Future Role of the WTO”, in G. Sampson (org.), *The Role of the World Trade Organization in Global Governance*, Tóquio, United Nations Press, 2001, pp. 29-35; P.

Sutherland, J. Sewell & D. Weiner, "Challenges Facing the WTO and Policies to Address Global Governance", in G. Sampson, (org.), op.cit., 2001, pp. 81-111; S. Ostry, "External Transparency: the Policy Process at the National Level of the Two Level Game", material preparado para o *WTO Advisory Group*, 2002 <www.utoronto.ca/cis/ostry.html>. Sobre o tema em relação a organizações internacionais, v. debate promovido pela ASIL, *Proceedings of the 92th Annual Meeting: The Challenge of Non-state Actors*, "The Accountability of International Organizations to Non-state Actors", ASIL, Washington, 1998, pp. 359-73.

13. Dentre as disposições expressas nos Acordos Multilaterais, o princípio geral de transparência está resguardado no artigo X do GATT-1994 que estabelece o compromisso de os Membros da OMC tornarem públicas todas as formas de regulamentação, bem como procedimentos administrativos, relativos ao comércio.

14. V. S. Ostry, "WTO: Institutional Design for Better Governance", versão preliminar de artigo para seminário; *Efficiency, Equity and Legitimacy: The Multilateral Trading System at the Millennium*, Kennedy School, Harvard, Boston, 2-3 jun. 2000 <www.utoronto.ca/cis/ostry.html>. "Tem havido certa discussão sobre "transparência" e a opacidade dessa palavra agora aumentou significativamente distinguindo-se entre transparência interna (OMC – defende a adaptação do processo de negociação tradicional para incluir mais países em desenvolvimento) e transparência externa (melhorando o acesso a documentos etc. e tratando das demandas das ONGs por maior participação)." [tradução livre]

15. A indicação de um documento como de publicidade restrita não tem relação com as informações admitidas como confidenciais no âmbito da OMC. São, em geral, consideradas informações confidenciais aquelas que envolvem estratégias e dados não-públicos dos Membros e seus nacionais, laudos técnicos de peritos e centros especializados apresentados ao mecanismo de solução de controvérsias e informações comerciais de entes privados.

16. V. *WTO Moves towards a more Open Organization* <www.wto.org>. "A decisão recente, resultante da cooperação construtiva do governo, é indicativa dos esforços contínuos e progressivos da OMC para melhorar o alcance dos acionistas, dos parlamentares, da sociedade civil, do setor privado e da mídia". [tradução livre]

17. Para detalhes na comparação entre os documentos WT/L/160/Rev.1 (1996), *Procedures for the Circulation and Derestriction of WTO Documents* – Decisão adotada pelo Conselho Geral em 18 jul. 1966 – Revisão, 26 jul. e WT/L/452 (2002), *Procedures for the Circulation and Derestriction of WTO Documents* – Decisão de 14 mai 2002, 16 mai; v. M. R. Sanchez, op.cit., 2004, Apêndice 2. Para acesso à íntegra desses documentos, bem como de todos os documentos da OMC indicados neste artigo, v. <docsonline.wto.org>.

18. Cf. WT/L/162 (1996), Decisão adotada pelo Conselho Geral em 18 jul. 1966 – *Guidelines for Arrangements with Non-governmental Organizations*, 23 jul.; WT/GC/M/29 (1998); Conselho Geral – *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 15, 16 and 22 July 1998*, 30 set.

19. V. One World Trust, uma organização britânica que produziu o primeiro relatório sobre *accountability* em organizações intergovernamentais; a página eletrônica da OMC é uma das mais bem avaliadas, tanto em razão do volume de informações disponibilizado quanto pela sua facilidade de indicar o caminho para encontrá-las. A respeito, v. One World Trust (2003), *Global Accountability Report*, 20 jan. <www.oneworldtrust.org>. O conceito de *accountability* no relatório envolve

participação e controle igualitário dos Membros sobre a organização e o acesso a informações disponíveis em formato eletrônico na internet.

20. Essa crítica se deve, sobretudo, porque a maioria da população dos 149 Membros não dispõe de recursos tecnológicos para consultar as informações em meio virtual. V. UNCTAD–United Nations Conference on Trade and Development, *E-commerce and Development Report 2003*, UNCTAD/SDTE/ECB/2003/1, 2003, p. 5, apenas 10% da população mundial tem acesso à internet. Em relação à população, apenas 3% da população dos países em desenvolvimento tem acesso, enquanto nos países desenvolvidos essa estatística sobe para 32%.

21. V. WTO- World Trade Organization, *Relatório Anual*, Genebra, 2002, p. 4: “as diretrizes existentes sobre relações externas foram elaboradas pelos Membros para dar à Secretaria um nível apropriado de flexibilidade para permitir às ONGs responsáveis uma voz no diálogo”. [tradução livre]

22. V. WT/INF/30, *WTO Secretariat Activities with NGOs*, 12 abr., 2001. WT/L/162 e WT/GC/M/29, *supra*.

23. Nesse sentido G. Marceau, *op. cit.*, 1999, p.28, confirma a extensão do mandato: “A adoção de diretrizes bem amplas deu à Secretaria relativamente carta branca ao definir seu relacionamento com as ONGs e permitiu que ficasse cada vez mais pró-ativa em seus compromissos com a sociedade civil [...]”. [tradução livre]

24. A respeito dessa vigilância, muito se questiona em que medida esse aspecto subestima a importância do Secretariado da OMC, em especial pelo argumento recorrente dos Membros de que a OMC é uma organização voltada para os Membros ou a serviço destes (considerados apenas os Estados, tal como representados em suas delegações diplomáticas). P. Willetts, “Civil Society Networks in Global Governance: Remediating the World Trade Organisation’s Deviance from Global Norms”, material apresentado no *Colloquium on International Governance*, Palácio das Nações, Genebra, 20 set. 2002 <www.staff.city.ac.uk>, observa que mais do que uma competência restrita, o que passa a pesar é a retórica aplicada na OMC para fragilizar o exercício pelo Secretariado das funções a ele atribuídas: “[...] há uma cultura de afirmar que o Secretariado não são mais do que administradores: ‘Como as decisões são tomadas apenas pelos Membros, o Secretariado não tem poderes de decisão’. As pessoas na OMC também gostam de afirmar que ela é ‘uma organização orientada para a associação’. Nenhum desses pontos diferencia a OMC de nenhuma forma legal da ONU, mas sua afirmação faz diferença politicamente por limitar o papel de liderança do Secretariado.” [tradução livre]

25. Quanto ao aspecto regional, há o dilema de uma super-representação de ONGs do Norte em relação às do Sul (estimada em 75% do Norte e 25% do Sul por funcionário da *External Relations Division*, em entrevista em novembro de 2003). A fim de reduzir tal disparidade, segundo informações prestadas, o Secretariado tem procurado financiar a viagem de ONGs do Sul. O entrevistado afirmou que, ainda assim, resta a dificuldade em saber quais são as ONGs do Sul a serem convidadas, já que há pouco conhecimento sobre o seu perfil e forma de atuação e, em geral, como os Membros do Sul são aqueles que mais resistem ao incremento da participação de ONGs, eles também não auxiliam a *External Relations Division* nessa seleção.

26. V. indicado em WTO News, *External Transparency*, de 22 de novembro de 2002 <www.wto.org/english/news_e/news00_e/gcexternaltrans_nov00_e.htm>, a OMC e seu Secretariado têm objetivado incrementar esses mecanismos de participação: “Desde a Terceira Conferência Ministerial em Seattle

o Diretor Geral e seus Substitutos mantêm um programa abrangente de participação em reuniões internacionais com o setor público e privado e ONGs. [...]” [tradução livre]

27. Como formalidades estão previstas: o material deve tratar de tema considerado relacionado ao comércio (a seleção é realizada pelo Secretariado) e deve apresentar o título nas três línguas oficiais da OMC – inglês, francês e espanhol. <www.wto.org/english/forums_e/ngo_e/pospap_e.htm>.

28. A respeito, v. P. Willetts), op.cit., 2002.

29. P. Willetts, op.cit., 2002, sustenta que, como um primeiro passo, a OMC deveria aceitar todas as ONGs registradas no Comitê Econômico e Social da ONU; e depois uma comissão composta por representantes das ONGs deveria definir um Código de Conduta dessas ONGs quando participassem dos mecanismos da OMC. Em um primeiro período de cinco anos, a OMC deveria aceitar representantes de todas as ONGs nas reuniões dos Conselhos e Comitês, bem como na Conferência Ministerial. Concluído este período, o Conselho Geral, em trabalho conjunto com representantes de ONGs, deveria firmar as regras em um Estatuto da OMC para a realização de consultas com as ONGs. No mesmo sentido, v. proposta da ONG alemã ECOLOGIC (2003), *Participation of Non-governmental Organisations in International Environment Governance: Legal Basis and Practical Experience*, material preparado por Sebastian Oberthür et al. Observa-se que, em geral, essas propostas aproveitam a experiência dos critérios aplicados para participação em outras organizações internacionais, as quais, por sua vez, também questionam atualmente os mecanismos que disponibilizam para a participação direta de ONGs, como por exemplo os trabalhos sobre ONGs no âmbito da ONU <www.un.org/reform/civilsociety.html>.

30. A redação do Artigo V.2 teve por base o artigo 87 da Carta de Havana, para criação da Organização Internacional do Comércio (OIC). No entanto, as previsões genéricas da Carta de Havana foram analisadas por um Comitê Executivo que detalhou as formas de cooperação. Entre elas, podemos destacar a possibilidade de as ONGs estarem presentes nas reuniões dos Conselhos da OIC e terem o direito de manifestação nessas reuniões. Para descrições do histórico da previsão de interação entre as ONGs com a OIC e a OMC, v. S. Charnovitz & J. Wickham, “Non-governmental Organizations and the Original International Trade Regime”, *Journal of World Trade*, v. 29, n. 5, 1995, pp. 111-22.

31. Para criação do Conselho Informal de 2001, v. WTO News, Press/236 (2001). Além de algumas instituições acadêmicas, integraram o Conselho de 2001, na qualidade de ONGs: Transparency International, International Institute for Sustainable Development e International Federation of Free Trade Unions. No Conselho de 2003, no NGO Advisory Body (criado em paralelo ao Business Advisory Body), estavam presentes: Consumers International, Consumers Unity and Trust Society, International Federation for Agricultural Producers, WWF International, Third World Network, Christian Aid, International Federation of Free Trade Unions, Public Services International, International Centre for Trade and Sustainable Development e International Institute for Sustainable Development.

32. V. artigo “WTO Chief Sets Up Advisory Bodies With Business, NGOs to Boost Dialogue” <www.geocities.com/ericshire/articles/wto/wr030617.htm>. Em um dos grupos de trabalho para ONGs organizado pela Fundação Friedrich-Ebert-Stiftung durante a 5ª Conferência Ministerial, Making Voices Stronger! Global Civil Society and Democracy in International Institutions, a Oxfam justificou mais uma vez o declínio do convite, sob os argumentos: “(1) se a OMC pretende ter um

contato próximo com a sociedade civil deveria ter iniciado o processo para a constituição do Conselho de forma democrática (já que essa é uma das principais críticas da sociedade civil à OMC) e exemplificou com a possibilidade de ter lançado um convite aberto via internet; e (2) no formato que foi constituído, o Conselho Informal teria um papel pouco efetivo.”

33. O relatório do Consultative Board está publicado em *The Future of the WTO: Addressing Institutional Challenges in the New Millennium* <www.wto.org/English/thewto_e/10anniv_e/future_wto_e.htm>. Comentários relativos às propostas apresentadas no relatório podem ser encontrados em *Bridges Weekly*, v. 9, n. 2, 26 jan., 2005 <www.ictsd.org/weekly/05-01-26/story3.htm>.

34. A respeito, v. WT/L/161 (1996), *Decision adopted by the General Council – Rules of Procedure for Sessions of the Ministerial Conference and Meetings of the General Council, 25 July*; WT/L/162 (1996), supra.

35. Em Seattle o número de ONGs inscritas para participar no espaço oficial da Conferência Ministerial praticamente quintuplicou em relação à participação na conferência anterior (em Genebra, 1998); para indicação das ONGs inscritas em cada uma das Conferências v. M. R. Sanchez, op. cit., 2004, Apêndice A.3(a); para as estatísticas atualizadas, v. M. R. Sanchez, op.cit., 2006. V. S. George, *The Global Citizens Movement. A New Actor for a New Politics*, 2001 <www.tni.org/issues/wto>: “Seattle é vista agora como um divisor de águas, primeiro porque a mídia finalmente aceitou que havia outra voz além dos governos e empresas. Os cidadãos podem realmente ter algo importante a dizer e dizê-lo de forma contundente [...] Do ponto de vista dos protestantes, em oposição ao da mídia, Seattle também pode ser vista retrospectivamente por ter marcado um momento decisivo. Em outras palavras, não estamos mais na defensiva. Assim como essa mobilização não teve início com Seattle, também não terminará com algum outro evento único como o conflito policial em Genoa. Ela assumirá formas diferentes, em diferentes locais, mas é um fenômeno cada vez mais internacional, tomou vida própria e é agora uma presença orgânica permanente no cenário mundial. Apesar de ainda muito jovem, o movimento avança rapidamente em direção à maturidade e seus participantes estão ganhando conhecimento e confiança.” [tradução livre] V. R. Keohane & J. Nye, *The Club Model of Multilateral Cooperation and the WTO: Problems of Democratic Legitimacy*, material apresentado no Center for Business and Government, Harvard University, 2000 <www.ksg.harvard.edu/cbg>, apontam que tal movimento das ONGs em Seattle foi o símbolo de abandono do modelo GATT: “A falha das reuniões de Seattle da OMC, em diversos níveis, indica os motivos para o enfraquecimento do antigo sistema de clube das políticas comerciais.” [tradução livre] Para outras observações, v. Ostry, op. cit., 2000 e J. Dunoff, “International Law Weekend Proceedings: Civil Society at the WTO: the Illusion of Inclusion?” *ILSA Journal of International & Comparative Law*, v. 7, 2001, pp. 275-84.

36. V. WT/GC/M/13, Conselho Geral – *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 18 July 1996, 28 August 1996*; WT/GC/M/27, Conselho Geral – *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 2, 14 April and 17 May 1998, 22 set. 1998*; WT/GC/M/65, Conselho Geral – *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 8 and 9 May 2001, 18 jun. 2001*; WT/GC/M/78, Conselho Geral – *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 10 February 2003, 8 mar. 2003*.

37. Cf. WT/GC/M/29, 1998, supra.

38. V. WT/INF/30, 2001, *supra*. Essas medidas foram especificamente previstas para a 4ª Conferência Ministerial, mas foram reiteradas para a organização da 5ª. e da 6ª. Conferências Ministeriais (em 2003 e 2005).

39. Os temas dos Simpósios foram: *Global Problems, Multilateral Solutions* (2005), *Cross-Border Supply of Services* (2005), *Trade and Sustainable Development* (2005); *Multilateralism at a Crossroads* (2004), *IT Symposium* (2004); *Challenges Ahead on the Road to Cancún* (2003); *The Doha Development Agenda and Beyond* (2002); *WTO's 5th Ministerial Conference* (2002); *Symposium on Issues Confronting the World Trade System* (2001); *WTO Trade and Environment Symposium* (1998); *Joint WTO/UNCTAD NGO Symposium to Prepare for the High-Level Meeting on Least-Developed Countries* (1997).

40. Com vistas a identificar algum grau permeabilidade nesses mecanismos de participação, observa-se que alguns pontos da agenda da OMC hoje coincidem com campanhas de ONGs; por exemplo, os casos da agenda para o desenvolvimento de Doha e da declaração sobre TRIPS e saúde pública. V. Declaração Ministerial de Doha, WT/MIN(01)/DEC/1 (2001) e a Declaração sobre o Acordo TRIPS e saúde pública, WT/MIN(01)/DEC/2 (2001).

41. O Mecanismo de Revisão de Políticas Comerciais está previsto no Anexo 3 ao Acordo Constitutivo da OMC. Este mecanismo tem por fim acompanhar/supervisionar a implementação dos compromissos assumidos pelos Membros no âmbito da OMC. Apesar de não haver previsão específica para a participação das ONGs nesse mecanismo, uma boa parte dos relatórios é elaborada pelos órgãos do governo do país em análise. Nesse sentido, a participação na política doméstica, junto aos diversos Ministérios e organismos envolvidos, pode ser fator complementar para influência no processo.

42. Esse é, por exemplo, o caso do Comitê sobre Comércio e Meio Ambiente que tem uma relação bastante próxima com as ONGs mais ativas junto à OMC.

43. V. M. R. Sanchez, *op. cit.*, 2004, pp. 91 e segs. e 193 e segs.

44. A respeito dessa jurisdição em comparação com as demais instâncias de regulamentação da OMC e seus riscos, v. C. D. Ehlermann, "Six Years on the Bench of the 'World Trade Court': Some Personal experiences as member of the Appellate Body of the World Trade Organization", *Journal of World Trade*, v. 36, n.4, 2002, pp.605-39; F. Roessler, *op. cit.*, (s/d); E. U. Petersmann, *op. cit.*, 1994.

45. BLACK'S Law Dictionary, 1990, p. 82: "*Amicus Curiae*. Significa, literalmente, amigo do tribunal. Uma pessoa com forte interesse ou visões sobre o objeto de uma ação, mas que não faz parte da ação, pode fazer uma petição ao tribunal solicitando permissão para protocolar um relatório de forma ostensiva em nome de uma parte, mas na verdade sugerindo um raciocínio consistente com suas próprias visões. Esses relatórios *amicus curiae* são normalmente protocolados em recursos que dizem respeito a questões de amplo interesse público, por exemplo: casos de direitos civis. Eles podem ser ajuizados por pessoas privadas ou pelo governo. Em recursos aos tribunais de apelação dos EUA, esses relatórios só podem ser ajuizados se acompanhados pelo consentimento escrito de todas as partes, ou por uma licença do tribunal concedida mediante solicitação, ou a pedido do tribunal, ficando ressalvado que o consentimento ou licença não será exigido quando o relatório for apresentado pelos Estados Unidos ou por um de seus oficiais ou agências." [tradução livre]

46. Para análises sobre o procedimento de *amicus curiae* no OSC, v. P. Mavroidis, "'Amicus curiae' Briefs before the WTO: much ado about nothing", Jean Monnet. Working Paper n. 2/01, 2001

<www.jeanmonnetprogram.org>; J. Dunoff, "The Misguided Debate over NGO Participation at the WTO", *Journal of International Economic Law*, vol. 1, n. 3, 1998, pp. 433-56; P. Nichols, "Participation of Non-governmental Parties in the World Trade Organization: Extension of Standing in World Trade Organization Disputes to Non-governmental Parties", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, v. 17, 1996, pp. 295-329; D. Esty, "Linkages and Governance: NGOs at the World Trade Organization", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, v. 19, n. 3, 1998, pp. 709-30; D. Esty, "Non-governmental Organizations at the World Trade Organization: Cooperation, Competition, or Exclusion", *Journal of International Economic Law*, v. 1, 1998, pp. 123-48; R. Shell, "Trade Legalism and International Relations Theory: an Analysis of the World Trade Organization", *Duke Law Journal*, v. 44, 1995, pp. 829-927.

47. A respeito, v. WT/DS58/R, Órgão de Solução de Controvérsias – *United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products* – Relatório do Painel, 15 mai. 1998, parágrafos 3.129 e 7.8, em que o Painel conclui: "Aceitar informações não solicitadas de fontes não-governamentais seria, em nossa opinião, incompatível com as disposições do DSU conforme atualmente aplicadas. [...] Se alguma parte nessa disputa desejasse apresentar esse documentos, ou partes dele, como parte de suas próprias apresentações ao Painel, eles estavam livres para fazê-lo." [tradução livre] Comentários sobre a controvérsia e a interpretação podem ser encontrados em Mavroidis, op. cit., 2001; E. Hernández-López, "Recent Trends and Perspectives for Non-State Actor Participation in the World Trade Organization Disputes", *Journal of World Trade*, v. 35, n. 3, 2001, pp. 469-98, p. 485; M. Laidhold, "Private Party Access to the WTO: Do Recent Developments in International Trade Dispute Resolution Really Give Private Organizations a Voice in the WTO?," *Transnational Lawyer*, v. 12, n. 2, 1999, pp. 427-50, p. 440.

48. WT/DS58/AB/R, Órgão de Solução de Controvérsias – *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products* – Relatório do Órgão de Apelação, 12 out. 1998, parágrafo 101: "[...] em conformidade com o DSU, apenas os Membros que forem partes de um litígio, ou que tiverem notificado seu interesse em se tornarem partes desse litígio ao DSB, possuem um direito legal de apresentar documentos e têm um direito legal de ter essas apresentações consideradas por um Painel. Correlativamente, um Painel é obrigado por lei a aceitar e dar a devida consideração apenas às apresentações feitas pelas partes e por terceiros em um procedimento de Painel. Estas são proposições jurídicas básicas, contudo, não dispõem da questão aqui apresentada pela primeira alegação de erro do apelante. Acreditamos que esta questão interpretativa é mais apropriadamente tratada examinando-se o que um Painel está autorizado a fazer em conformidade com o DSU." [tradução livre] (grifo do autor)

49. WT/DS58/AB/R, 1998, *supra*, parágrafo 105: "É também pertinente observar que o Artigo 12.1 do DSU autoriza que os Painéis divirjam ou acrescentem aos Procedimentos de Trabalho definidos no Apêndice 3 do DSU, e de fato desenvolvam seus próprios Procedimentos de Trabalho, após consultas das partes em litígio. O Artigo 12.2 prossegue instruindo que os "procedimentos do Painel devem fornecer flexibilidade suficiente para garantir relatório de turma de alta qualidade que não atrasem indevidamente o processo do Painel." [tradução livre] Interpretação essa que, pela sua extensão, P. Mavroidis, op. cit., 2001, qualifica como "acrobática".

50. V. WT/DS58/RW, *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products - Recourse to Article 21.5 by Malaysia* – Relatório do Painel, 15 jun. 2001, parágrafos 5.14 e 5.16.

51. Para a relação das controvérsias que analisaram o tema v. M. R. Sanchez, op. cit., 2004,

Apêndices A.2 e A.4(d), com dados atualizados em M. R. Sanchez, op. cit., 2006., Apêndice I.

52. Para aceitação de *amici curiae* nessa controvérsia, o Órgão de Apelação fundamentou sua interpretação na Regra 16(1) do *Working Procedure for Appellate Review*, que reúne os procedimentos de trabalho do Órgão de Apelação, v. WT/DS135/AB/R, *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products* – AB-2000-11 – Relatório do Órgão de Apelação, 12 mar. 2001, parágrafo 50. Nos termos dessa regra, o Órgão deve adotar os procedimentos necessários para a adequada análise de uma controvérsia. V. os procedimentos vigentes na época em WT/AB/WP/3, Órgão de Apelação – *Working Procedures for Appellate Review*, 28 fev. 1997 [a redação da Regra 16(1) permanece a mesma nos procedimentos vigentes atualmente, cf. WT/AB/WP/7, *Working Procedures for Appellate Review*, 1 mai. 2003. Essa interpretação parece mais plausível, já que o Artigo 13 do ESC menciona explicitamente o direito do Painel de buscar as informações necessárias, sem fazer referência ao Órgão de Apelação.

53. P. Mavroidis, op.cit., 2001, apresenta as razões para apresentação de *amici curiae*: “Não obstante esses alertas, por que alguém enviaria um relatório *amicus curiae* à OMC? Essencialmente por dois motivos: para fornecer informações (uma opinião de como interpretar os fatos estabelecidos por outros) por um lado, e para sensibilizar um tribunal sobre o interesse que um caso específico possa ter para o público em geral, por outro lado. Esta segunda justificativa é de fato a ponte entre o tribunal e a sociedade.” [tradução livre]

54. V. WT/DS320/8, *US - Continued Suspension of Obligations in the EC- Hormones Dispute*, 2005, e WT/DS321/8, *Canada- Continued Suspension of Obligations in the EC- Hormones Dispute*, 2005. Para divulgação da audiência e procedimentos, v. <www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/public_hearing_e.htm>.

55. Para descrição desse procedimento e algumas observações críticas, v. <subscript.bna.com/SAMPLES/itr.nsf/f6e265388fc7082185256b57005bfe23/04faee4809b58c578525707c007d58e7?OpenDocument>

56. Para as propostas de reforma com esse objetivo, v. o documento apresentado pela Comunidade Européia para a reforma em TN/DS/W/1, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – *Contribution of the European Communities and its Member States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding – Communication from the European Communities*, 13 mar. 2002; e a proposta dos EUA em TN/DS/W/13, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – *Contribution of the United States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding – Communication from the United States*, 28 ag. 2002, e TN/DS/W/46, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – *Negotiations on the Dispute Settlement Understanding, Further Contribution of the United States to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO – Communication from the United States*, 11 fev. 2003. A Comunidade Européia em sua proposta reproduz os procedimentos preestabelecidos pelo Órgão de Apelação em WT/DS135/9, *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products – Communication from the Appellate Body*, 8 nov. 2000, e propõe sua incorporação ao Artigo 13 do ESC, sob o título Artigo 13-bis – *Amicus curiae submissions*. Os Estados Unidos também apóiam a possibilidade de apresentação de *amici curiae*, contudo, não entendem que seja necessário reforma no Artigo 13 do ESC para tanto.

57. Para as propostas contrárias à aceitação de documentos não solicitados no OSC, v., em especial,

documentos do Grupo Africano em TN/DS/W/15, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – Negotiations on the Dispute Settlement Understanding – *Proposal by the African Group*, 25 set. 2002; do Quênia, em TN/DS/W/42, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – Text for the African Group Proposals on Dispute Settlement Understanding Negotiations-*Communication from Kenya*, 24 jan. 2003; e da Índia (representando também Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Jamaica e Malásia), em TN/DS/W/47, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – Dispute Settlement Understanding Proposals: Legal Text-*Communication from India on behalf of Cuba, Dominican Republic, Honduras, Jamaica and Malaysia*, 11 fev. 2003.

58. TN/DS/W/1, TN/DS/W/13, TN/DS/W/46, *supra*; e TN/DS/W/25, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – *Contribution by the Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu to the Doha Mandated Review of the Dispute Settlement System*, 27 nov. 2002; TN/DS/W/41, Órgão de Solução de Controvérsias – Sessão Especial – *Contribution of Canada to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding - Communication from Canadá*, 24 jan. 2003.

59. V. S. Ostry, “Civil Society: Consultation in Negotiations and Implementation of Trade Liberalization and Integrated Agreements: an Overview of the Issue”, material preparado para o seminário Good Practices And Social Inclusion: a Dialogue between Europe and Latin America and the Caribbean, Milão, 21-22 mar. 2003 <www.iadb.org>; S. Ostry, *op. cit.*, 2002.

60. V. K. Abbott & D. Snidal, “Hard and Soft Law in International Governance”, *International Organization*, v. 54, n. 3, 2000, pp. 421-56, p. 422.

61. A título de exemplo, a dificuldade para realizar eventos sob a forma de consultas em outros locais fora de Genebra e, ainda, para enviar representantes para eventos promovidos por outras organizações deve-se, sobretudo, ao fato de a *External Relations Division* contar com escassos recursos orçamentários para deslocamento. Para evidenciar a escassez de orçamento, para 2003, ficou definido o limite de gastos com viagens pela *External Relations Division* em torno de CHF2.500. Ostry, *op. cit.*, 1998, p. 29, critica a estrutura atual do Secretariado ao compará-lo com a estrutura institucional de outras organizações internacionais: “A OMC, como o GATT, aprecia ser uma organização orientada à associação, sem infra-estrutura de conhecimento significativo, ou seja, uma secretaria de especialistas altamente qualificados capazes de realizar pesquisa direcionada à análise de políticas, assim como a OECD, o FMI e o Banco Mundial. Este déficit analítico praticamente impede a discussão de política, e a importante pressão de grupos pares que ele gera sobre as questões escritas acima, tais como convergência regulamentar, o papel de sistemas jurídicos, as concessões entre objetivos nacionais e internacionais e a questão crucial da fronteira do mercado estatal, ou seja, todos os aspectos básicos na nova agenda.” [tradução livre]

62. Sobre essa tensão, v. J. Rosenau, *op. cit.*, 1997, em que o autor identifica essas relações como características de um período de turbulências na redefinição dos conceitos de sujeitos e formas de organização e regulamentação do sistema internacional.

JUSTICE C. NWOBIKE

Justice C. Nwobike é candidato a PHD em Direitos Humanos e Comércio, pelo Departamento de Direito da Universidade de Essex, Wivenhoe Park, Colchester, Reino Unido. É também palestrante sênior na Faculdade de Direito da Universidade de Ciência e Tecnologia River State, Port Harcourt, Nigéria.

RESUMO

Este artigo examina o papel das empresas farmacêuticas em problemas relacionados ao acesso a medicamentos em muitos países em desenvolvimento. Inicialmente, faz-se uma análise da prática das empresas farmacêuticas em dificultar o acesso a medicamentos para a pandemia de HIV/AIDS e sua relutância em financiar pesquisas referentes a doenças que não são lucrativas. Argumenta-se que a única ocasião em que é provável que os países em desenvolvimento tenham acesso a medicamentos é quando seus cidadãos são utilizados para fins experimentais, como sugere o teste de medicamentos antibióticos da Pfizer na Nigéria. Por fim, o artigo conclui convocando a Organização Mundial da Saúde (OMS) a assumir um papel de liderança no esforço para tornar essas empresas farmacêuticas mais sensíveis e responsáveis em relação ao desfavorecimento dos cidadãos desses países em desenvolvimento. Tal tarefa é possível por meio da definição de um mecanismo baseado nas linhas dos “princípios do Equador” aplicáveis à *International Finance Corporation* (IFC) e às principais instituições financeiras. (Original em inglês.)

PALAVRAS-CHAVE

Direitos humanos – Saúde – OMS – Empresas farmacêuticas – Países em desenvolvimento



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

EMPRESAS FARMACÊUTICAS E ACESSO A MEDICAMENTOS NOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO: O CAMINHO A SEGUIR

Justice C. Nwobike

Introdução

De acordo com estimativa da OMS, um terço da população mundial não tem acesso regular a medicamentos essenciais, sendo que 50% da população em partes da África e Índia carecem de acesso aos medicamentos essenciais mais básicos.¹ Não obstante os baixos preços dos medicamentos na Índia, apenas 30% da população indiana tem acesso a medicamentos e um número ainda menor teria acesso com a introdução das patentes de produtos farmacêuticos.²

O acesso a medicamentos essenciais é cada vez mais difícil para aqueles que mais precisam deles, prejudicando assim a realização do direito à saúde em muitos países.³ Observamos que não é só o Acordo TRIPS (*Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights**) ou a Organização Mundial do Comércio (OMC), individualmente, que provoca esta situação, mas empresas farmacêuticas ou governos de países industrializados agindo em nome de empresas. As patentes afetam a promoção da saúde pública, principalmente através do impacto no acesso a medicamentos. As patentes de medicamentos que concedem direitos exclusivos aos titulares das mesmas permitem que se cobre ágio sobre e acima dos custos marginais de produção, o que torna os medicamentos patenteados mais caros e acessíveis a menos clientes em comparação com produtos similares produzidos em ambiente competitivo – sem proteção de patente – em outros países. Por exemplo, 150 mg do medicamento

* [N.T.: Acordo sobre Aspectos de Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio - ADPIC, conhecido no Brasil pela sigla em inglês, TRIPS.]

para HIV *fluconazole* custa 55 dólares na Índia, onde não é protegido por patente, e 697 dólares na Malásia, 703 dólares na Indonésia e 817 dólares nas Filipinas, onde existe a proteção por patente.⁴ O papel das patentes na redução do acesso a medicamentos inclui, ainda, o fato de que elas dificultam a produção de versões genéricas, normalmente mais baratas, de medicamentos patenteados, e reduzem a possibilidade aos governos de permitirem o licenciamento obrigatório e importações paralelas de produtos farmacêuticos.⁵

Embora o próprio Acordo TRIPS⁶ e a Declaração Doha sobre o TRIPS⁷ reconheçam que os Estados membros da OMS podem adotar medidas necessárias para atender a suas necessidades de saúde pública, há controvérsia sobre o escopo permissível de flexibilidade autorizado pelo TRIPS aos membros nessas ações.⁸ Um grande número de países em desenvolvimento acabou por ficar sob pressão direta de empresas farmacêuticas ou de países desenvolvidos para fornecer forte proteção de patente a produtos farmacêuticos e deixar de permitir o licenciamento compulsório e importações paralelas.⁹ Vamos considerar alguns desses casos e, depois, examinar o caminho a seguir no controle dessas pressões indevidas.

Acesso a medicamentos no contexto da epidemia de HIV/AIDS¹⁰

O acesso a medicamentos (ou a falta de) tem sido parte recorrente na busca pela realização do direito à saúde. O crescimento do problema criado pela crise global de HIV/AIDS tornou a questão ainda mais crucial. Em grande parte devido a esta crise global de HIV/AIDS, o acesso a medicamentos a preços mais viáveis, em muitos dos países pobres e em desenvolvimento está finalmente recebendo a atenção merecida,¹¹ o que é comprovado pela adoção de uma resolução do Conselho de Segurança das Nações Unidas sobre a crise de HIV/AIDS. A resolução, a primeira já tomada sobre uma questão de saúde, reconhece os esforços dos países-membros que enfrentaram o problema de HIV/AIDS e, conforme o caso, desenvolveram programas nacionais e incentivaram todos os outros interessados – que ainda não tinham assim procedido – a considerar o desenvolvimento de estratégias eficazes em longo prazo para educação, prevenção, teste e aconselhamento voluntário e confidencial e tratamento de HIV/AIDS em cooperação com a comunidade internacional e com a UNAIDS, assim também entendido como parte importante de sua preparação para a participação em operações de manutenção da paz.¹² A resolução foi seguida pela Declaração de Compromisso da Assembléia Geral sobre HIV/AIDS,¹³ reconhecendo a epidemia como uma “crise global” que exige “ação global”.

Em 2003, um total estimado de 4,8 milhões de pessoas (faixa de: 4,2-6,3 milhões) foram infectadas pelo HIV. Este número foi maior que em qualquer ano anterior. Hoje, aproximadamente 37,8 milhões de pessoas (faixa de: 34,6-42,3 milhões) estão vivendo com HIV, que matou 2,9 milhões (faixa de: 2,6-3,3 milhões)

em 2003, e mais de 20 milhões desde que os primeiros casos de AIDS foram identificados em 1981.¹⁴ Em alguns países industrializados, o acesso largamente disseminado a medicamentos antiretrovirais está alimentando o perigoso mito de que a AIDS foi vencida. Na região subsaariana da África, a porcentagem total de adultos infectados pelo HIV permaneceu estável nos últimos anos, mas o número de pessoas que vivem com HIV continua crescendo.¹⁵ Até esta data, não se desenvolveu com sucesso nenhum medicamento ou droga curativa ou vacina preventiva para o vírus; entretanto, foram desenvolvidas drogas antiretrovirais que promovem e melhoram a saúde e o bem-estar dos portadores. Permitir o acesso aos medicamentos é apenas parte da luta contra a AIDS, mas trata-se de parte muito importante. O acesso pode aumentar significativamente a qualidade e o tempo da vida de pessoas já infectadas, assim como auxiliar a prevenção, incentivando outros a fazerem o teste de maneira a reduzir a transmissão do vírus de mãe para filho.¹⁶ Apesar do avanço, o acesso a esses medicamentos permanece ilusório para a maior parte dos pacientes com HIV que vive em países em desenvolvimento. Essa falta de acesso é o resultado dos preços exorbitantes. Frequentemente, a demanda de um medicamento específico é inelástica, o que significa que as pessoas não conseguem encontrar alternativas e devem comprar o produto mesmo que o preço suba. Se não puderem arcar com o preço, devem abrir mão do produto e conviver com sua ausência, que em muitos casos é a morte.¹⁷

Lucros corporativos *versus* saúde pública

É importante, ao discutir as responsabilidades das empresas farmacêuticas em relação ao acesso a medicamentos, não perder de vista o fato de que estas empresas são constituídas essencialmente visando ao lucro.¹⁸ A indústria farmacêutica e seus sustentadores governamentais justificam as patentes sobre medicamentos e os altos preços pelos altos custos da pesquisa e do desenvolvimento de produtos farmacêuticos. Até agora, há pouca evidência convincente para comprovar esta alegação.¹⁹ No entanto, mesmo que ela seja baseada em fatos, o que importa aqui não é o quanto custa desenvolver um medicamento, mas o quanto sua taxa de retorno sobre o investimento é alta e o quanto proporciona lucros astronômicos às empresas farmacêuticas. Além disso, os contribuintes e as instituições financiadas pelo governo frequentemente desempenham um papel essencial no desenvolvimento de novas invenções, mas são as empresas farmacêuticas as que obtêm as patentes e as que colhem as recompensas financeiras após a descoberta básica. Estas instituições estão ficando cada vez mais relutantes em repassar incondicionalmente suas pesquisas. Em dezembro de 2000, uma disputa entre o Instituto Nacional de Saúde dos EUA (NIH) e a *Bristol Meyers Squibb* veio a público. O NIH está exigindo \$9,1 milhões em *royalties* pelas vendas internacionais da *didanosina*, usada no tratamento de HIV/AIDS.²⁰

O impacto mais devastador da epidemia de AIDS ocorre na África Subsaariana. Na África do Sul, estima-se que o HIV/AIDS reduza a expectativa de vida em 20 anos até 2010; no Quênia, um quarto da população adulta é HIV positiva, porém menos de dois por cento recebe tratamento antiretroviral. Se o Quênia pudesse importar o medicamento *fluconazola* da Tailândia, reduziria o custo anual do tratamento de 3.000 dólares para 104 dólares.²¹ Apesar da situação alarmante, as tentativas de alguns países de exercer certas flexibilidades em conformidade com o acordo TRIPS têm sido fortemente contestadas pelas empresas farmacêuticas e pelos governos de seus países. Uma forte pressão é exercida pelos países poderosos sobre os governos de muitos países em desenvolvimento – que não possuem grande pesquisa e desenvolvimento na área farmacêutica – para que não adotem certas medidas que lhe são facultadas pelo Acordo.

As grandes empresas farmacêuticas *versus* África do Sul

Um exemplo clássico da oposição de empresas farmacêuticas ao exercício das flexibilidades oferecidas pelo TRIPS é o caso da ação movida por 41 empresas farmacêuticas contra o governo da África do Sul, contestando uma lei que buscava possibilitar acesso a medicamentos para as pessoas no país. O parlamento sul-africano em 31 de outubro de 1997 aprovou a *Medicines and Related Substances Control Act* (Lei de Medicamentos) nº 90 de 1997. O Presidente Nelson Mandela sancionou a Lei em 25 de novembro de 1997, introduzindo nova estrutura jurídica a fim de garantir a disponibilidade de medicamentos tanto nos setores de saúde pública, como privada. Algumas características suas merecem destaque. A Lei de Medicamentos trouxe quatro elementos importantes para conter os custos de assistência médica dos setores governamental e privado. Primeiro, estabelece a substituição compulsória por genéricos²² dos medicamentos que não estão mais sob patente, o que significa que o farmacêutico deve oferecer ao paciente uma versão genérica de um medicamento de marca.²³ Segundo, a Lei autoriza o Ministro da Saúde a estabelecer um comitê de preços que definirá mecanismos de preços transparentes. As empresas farmacêuticas têm de justificar os preços que cobram.²⁴ Outro elemento introduzido pela Lei é a previsão de importação paralela que permite ao governo importar os mesmos medicamentos vendidos pela mesma empresa ou sua licenciada a um preço menor em outro país. Finalmente, a Lei de Medicamentos permitiu a concorrência internacional por medicamentos oferecidos no setor público.²⁵ A Lei não foi bem aceita pelas empresas farmacêuticas que operam na África do Sul e, em 18 de fevereiro de 1998, a Associação dos Fabricantes Farmacêuticos (PMA) e 41 empresas farmacêuticas multinacionais foram à justiça contestá-la com base no fato de que as alterações introduzidas resultaram em discriminação injusta, eram inconstitucionais, *ultra vires* em relação à Lei de Patente de 1978, e contrárias ao Artigo 27 do Acordo TRIPS sobre Propriedade Intelectual.

O governo sul-africano, por sua vez, afirmou que tem o dever constitucional de tornar os medicamentos acessíveis a seu povo. A Constituição da República da África do Sul de 1996 prevê que todos têm direito de acesso aos serviços de saúde e não se deve recusar tratamento médico de emergência a ninguém.²⁶ O processo levou à mobilização de grupos contra as empresas farmacêuticas. A Campanha de Ação para o Tratamento (TAC), renomada organização da sociedade civil sul-africana que trabalha com e pelas pessoas que vivem com AIDS, solicitou ao Tribunal e recebeu licença para protocolar relatórios como os *amici curie*.²⁷

Em resposta, as empresas de medicamentos retiraram a ação em abril de 2001, pressionadas pela extraordinária onda de protestos públicos que a ação provocou, pela possibilidade de falência, e talvez principalmente, pelo medo de uma ordem judicial que forçasse a revelação de seus custos reais de pesquisa e desenvolvimento. A imagem de trinta e nove empresas, cujos lucros combinados superavam o PIB da África do Sul, agindo para interromper o fornecimento de medicamentos baratos a uma população terrivelmente necessitada – particularmente em relação ao HIV/AIDS – sofreu dano incomensurável. Grandes empresas farmacêuticas atualmente tentam se recuperar dessa perda maciça de popularidade na região.²⁸ Pelos termos da conciliação, o governo da África do Sul confirmou que sua nova lei será implementada de forma que cumpra o Acordo sobre Aspectos relacionados ao Comércio de Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS). Ao fazê-lo, afirmou a necessidade de forte proteção à propriedade intelectual coerente com os acordos internacionais e a importância subjacente da proteção da propriedade intelectual como incentivo à inovação. Em outras palavras, a propriedade intelectual não é obstáculo ao acesso.²⁹ Comentando sobre a retirada do caso, o Executivo Chefe da GlaxoSmithKline, Jean Pierre Garnier afirmou:

A principal preocupação para a indústria era que a legislação sul-africana parecia vaga e ambígua e, em particular, que a lei parecia dar ao governo liberdade de ignorar patentes de quaisquer medicamentos a seu critério. Isso teria prejudicado a capacidade da indústria de fornecer medicamentos novos e melhores. No calor do debate em torno da ação judicial, foi difícil passar a irrefutável verdade de que as barreiras mais significativas para o tratamento abrangente para HIV/AIDS no mundo em desenvolvimento são a falta de financiamento e infra-estrutura de saúde pública.³⁰

A decisão de retirar a ação judicial sul-africana e alguns anúncios recentes de reduções de preço em antiretrovirais pode ser vista como uma tentativa da indústria farmacêutica de evitar que o HIV/AIDS catalise um movimento internacional que busque resolver os problemas abordados no Acordo TRIPS. Sabe-se que a retirada do caso foi uma jogada para salvar a própria pele, já que um pronunciamento em favor do governo sul-africano teria precipitado uma avalanche de leis em muitos outros países em desenvolvimento no mesmo sentido da Lei de

Medicamentos da África do Sul. A declaração que contém o compromisso da África do Sul previsto nos termos da conciliação consiste apenas em uma reafirmação de suas obrigações existentes, sob as quais exerceu as salva-guardas previstas no regime de direitos de propriedade intelectual.

Países desenvolvidos: Sanções unilaterais e normas duplas

Não há mais dúvidas de que existem flexibilidades dentro da estrutura do TRIPS que dão aos governos de países-membros da OMC um espaço para atender às suas necessidades de saúde pública. Contudo, a pressão de alguns países desenvolvidos praticamente impossibilitou que os países em desenvolvimento exercessem essas flexibilidades. Este problema está refletido na natureza dos acordos bilaterais, assinados com os países em desenvolvimento para ampliar a proteção de patentes para além do prazo de 20 anos já estabelecido,³¹ ou na ameaça direta de imposição de sanções comerciais a países que adotaram medidas para promover a saúde pública, em conformidade com o regime de propriedade intelectual. Os Estados Unidos da América são conhecidos por elas. Renomada ONG de direitos humanos, a *Human Rights Watch*, manifestou a preocupação de que acordos de livre comércio entre os Estados Unidos e Marrocos impossibilitem o último de utilizar as flexibilidades contidas no TRIPS “integralmente.” De acordo com a declaração:

Há relatórios confiáveis de que os Estados Unidos estão buscando uma ampliação no prazo patentário de vinte anos exigido pelo TRIPS, assim como direitos exclusivos para empresas de medicamentos de acesso a dados de testes farmacêuticos. Cada uma dessas disposições reduzirá a capacidade do Marrocos de agilizar a entrada no mercado de medicamentos genéricos acessíveis. É hipocrisia da parte dos Estados Unidos, como membro da OMC, perseguir normas de comércio bilaterais que reduzem precisamente essas flexibilidades, cujo uso integral é incentivado pela Declaração de Doha.³²

Em janeiro de 2000, a *Pharmaceutical Research and Manufacturers of America* (PhRMA) protocolou petições perante o Representante de Comércio dos Estados Unidos (USTR), alegando o difundido e sistemático descumprimento das regras de patente mundiais na Índia, Egito, Argentina e Brasil. A utilização de controles de preços e licenças compulsórias para permitir a produção genérica de medicamentos com nome de marca foi identificada como um grande problema, especialmente na Índia. Quatro meses depois, o USTR colocou Brasil e Argentina na ‘*Special 301*’ *Priority Watch List* – na verdade, uma pequena lista de candidatos para sanções comerciais unilaterais. A análise do ‘*Special 301*’ anual também advertia que seriam realizadas ações futuras contra outros países, inclusive Israel, Egito e República Dominicana.³³

Outra estratégia que foi “criativamente” desenvolvida pelas empresas farmacêuticas para ampliar suas patentes foi a produção da variante de um

medicamento protegido por uma patente existente e, então, a obtenção de nova patente para o novo produto que não custaria muito em termos de pesquisa e desenvolvimento em comparação com o custo da pesquisa inicial. Em 1999, a Smithkline Beecham (agora GlaxoSmithkline) obteve uma nova patente sobre seu medicamento campeão de vendas com 20 anos de idade, o *Augmentin*, modificando a versão pediátrica. Embora as antigas fórmulas sem patente ainda estejam disponíveis, pode ser que um marketing extensivo venha induzir os médicos a prescrever o novo medicamento quando ele entrar no mercado.

É interessante observar que, ao enfrentar situações similares de ameaça de doenças, os países desenvolvidos adotaram as mesmas medidas que buscam consistentemente impedir que os países em desenvolvimento adotem na tentativa de promover e melhorar a saúde pública de seus cidadãos. Durante o período após os ataques terroristas de 11 de setembro de 2001, alguns casos de antraz nos EUA levantaram receios de ataques biológicos terroristas. Os Estados Unidos e o Canadá ameaçaram emitir licenças compulsórias para a fabricação do *Cipro*, que é a única cura conhecida para o antraz, a menos que esse medicamento fosse vendido àqueles governos por um preço mais baixo. (O *Cipro* é produzido pela Bayer, empresa farmacêutica Alemã, sob a proteção de patentes.) De acordo com Sarah Joseph, é interessante observar como os Estados Unidos e o Canadá foram rápidos em ameaçar a patente da Bayer, e como os comentaristas da imprensa foram rápidos em questionar a margem de lucro da Bayer sobre o *Cipro*, numa ocasião em que os Estados Unidos tinham treze casos de antraz com três mortes e o Canadá não tinha nenhum caso. A ameaça de antraz norte-americana não era uma emergência comparável aos efeitos devastadores do HIV/AIDS no mundo em desenvolvimento. A resposta norte-americana foi provavelmente legítima nas circunstâncias. Contudo, ela mostrou a flagrante hipocrisia por parte do Ocidente em relação à aceitabilidade do relaxamento de patentes no contexto de emergências de saúde no mundo desenvolvido e a não-aceitação no contexto das emergências de saúde no mundo em desenvolvimento.³⁴

Apesar da pressão, a cruzada para fabricar os medicamentos utilizados para tratamento de doenças relacionadas ao HIV/AIDS continua a registrar modestas realizações. Recentemente, a GlaxoSmithKline, uma das fabricantes líderes mundiais de medicamentos ARV, concedeu uma licença voluntária, em conformidade com suas patentes, à Cosmos Limited, uma empresa farmacêutica Queniana, para a fabricação e venda de antiretrovirais (ARVs), contendo *Zidovudina* e/ou *lamivudina*, nos setores público e privado no Quênia e outros países no Leste da África. A GSK atualmente vende *zidovudina* (vendida como *Retrovir*®), *lamivudina* (vendida como *Epivir*®) e a combinação das duas moléculas (vendida como *Combivir*®) em toda a região.³⁵ Contudo, as empresas farmacêuticas precisam fazer muito ainda para garantir um maior acesso aos medicamentos de HIV/AIDS e complementar as iniciativas da OMS e UNAIDS na luta contra a epidemia.

Empresas farmacêuticas e doenças negligenciadas

As doenças negligenciadas são aquelas que “afetam quase que exclusivamente as pessoas pobres e impotentes que vivem nas áreas rurais de países de baixa renda”.³⁶ O Relator Especial da ONU sobre o direito à saúde assumiu um trabalho pioneiro sobre os direitos humanos e doenças negligenciadas. Ele afirma que as doenças negligenciadas são o resultado de diversos problemas, que incluem: a falta de acesso a medicamentos por parte daqueles pertencentes a classes sociais desvantajadas em países em desenvolvimento (devido ao alto custo dos medicamentos); a escassez de recursos; a inacessibilidade geográfica, particularmente em áreas rurais; e a inadequação do sistema de saúde.³⁷ Outro motivo para a negligência é o “assim chamado intervalo 10/90, que se refere ao fenômeno pelo qual apenas 10% dos recursos de pesquisa em saúde estão concentrados em 90% do conjunto de doenças globais”.³⁸ Doenças que ocorrem principalmente entre as comunidades pobres que vivem em países em desenvolvimento atraem particularmente pouca pesquisa e desenvolvimento. O mecanismo do mercado, que determina a pesquisa e o desenvolvimento, deixa de atender às chamadas “doenças negligenciadas” já que elas não prometem bom retorno sobre os investimentos.³⁹ Grande parte da pesquisa e do desenvolvimento concentra-se em medicamentos que tratam condições crônicas contínuas, como doenças de coração ou colesterol alto, em detrimento de curas e vacinas que não têm o mesmo potencial contínuo de mercado.⁴⁰

A essência do regime de propriedade intelectual é garantir ao inventor uma recompensa pela invenção, assim como a oportunidade de recuperar o investimento na pesquisa que o levou à invenção. A proteção de propriedade intelectual pode, entretanto, afetar o usufruto do direito à saúde e respectivos direitos humanos de diversas formas. A proteção de propriedade intelectual pode afetar intensamente a pesquisa médica e isso pode recair sobre o acesso a medicamentos. Por exemplo, a proteção de patente pode promover a pesquisa médica, ajudando a indústria farmacêutica a financiar os custos de teste, desenvolvimento e aprovação de medicamentos. Contudo, a motivação comercial dos direitos de propriedade intelectual incentiva a pesquisa, primeiro e principalmente, na direção de doenças “lucrativas”, enquanto as doenças que predominantemente afetam pessoas em países pobres – tais como oncocercose, conhecida como “cegueira dos rios” – permanecem pouco pesquisadas.⁴¹

A possibilidade de recuperação dos custos de pesquisa e desenvolvimento, pela exclusão da concorrência de mercado por meio do uso dos direitos de propriedade intelectual, presume em primeiro lugar que haja mercado para novos medicamentos. O fato de que as doenças negligenciadas são sofridas na imensa

maioria por pessoas pobres em países pobres destaca que há pouco ou nenhum potencial de mercado para medicamentos que combatam essas doenças, simplesmente porque os respectivos pacientes são incapazes de pagar. A proteção de propriedade intelectual não prevê um incentivo para investir em pesquisa e desenvolvimento em relação a doenças negligenciadas. Considerando-se que a adoção do Acordo TRIPS trouxe incentivos para pesquisas médicas ligadas à agenda comercial, a efetivação do direito à saúde de pessoas que sofrem de doenças negligenciadas também se tornou uma questão comercial.⁴²

Teste de medicamentos antibióticos da Pfizer na Nigéria: Estudo de caso

Em 1996, houve um surto de meningite em Kano, norte da Nigéria. Ao saber do surto, a Pfizer enviou uma equipe de pesquisa de seis membros ao hospital de doenças infecciosas em Kano. A empresa de medicamentos utilizou a oportunidade da crise para realizar a experimentação médica de seu antibiótico, *trovan*, como parte de seu esforço para determinar se a droga, que nunca havia sido testada em crianças, seria um tratamento eficaz para a doença. No experimento, 100 crianças foram tratadas com *trovan*, enquanto outras 100 foram tratadas com *ceftriaxona*, o medicamento padrão para o tratamento de meningite.⁴³ Quando o *trovan* foi desenvolvido em 1996, foram realizados testes, e quando foi introduzido no mercado em 1998 tornou-se um dos antibióticos mais prescritos nos Estados Unidos vendendo mais de \$160 milhões no primeiro ano. Contudo, os relatórios de danos ao fígado levaram a *U.S. Food and Drugs Administration* a recomendar em 1999 que ele fosse usado apenas para pacientes graves em instituições. Seu uso em crianças não tinha sido aprovado.⁴⁴

Um total de 11 crianças que participaram do teste morreram e outros sofreram de diferentes formas de seqüelas, inclusive danos cerebrais, paralisia e surdez.⁴⁵ Mais de 30 famílias cujas crianças participaram do teste do medicamento processaram a Pfizer no Tribunal Distrital Federal em Manhattan, com base na Lei de Alegação de Tortura de Estrangeiros, pleiteando indenização por danos e assistência médica contínua para as crianças envolvidas e uma ordem impedindo a Pfizer de conduzir experimentos ilegais em qualquer local do mundo.⁴⁶ Os autores alegam que a Pfizer selecionou suas crianças para participarem de um experimento médico de um medicamento novo não testado e não comprovado sem o seu consentimento prévio e sem estarem informados. A Pfizer, é alegado, também deixou de informá-los que eles tinham a opção de um tratamento alternativo – já que os Doutores sem Fronteiras estavam fornecendo um tratamento gratuito no mesmo hospital com *Cloranfenicol*, um antibiótico mais barato que é internacionalmente recomendado para meningite bacteriana – ou que eram livres para se recusarem a fazer parte do experimento.⁴⁷ Esta prática viola o Código de

Nuremberg de 1947 e a Declaração da Associação Médica Mundial de Helsinki,⁴⁸ nos quais se exige que qualquer pessoa que pretenda realizar testes médicos em seres humanos deve explicar a finalidade, riscos e métodos do estudo e obter o consentimento voluntário de cada indivíduo para participar. A Pfizer afirma que os testes foram realizados de forma justa e profissional e que os testes clínicos foram eficazes em salvar vidas.⁴⁹ A empresa apresentou uma carta do hospital dizendo que o comitê de ética do hospital tinha aprovado o estudo com o *trovan*. É interessante observar que os petionários argumentam que a carta foi escrita um ano depois e datada retroativamente – e que na ocasião em que ocorreu o teste da Pfizer, o hospital não possuía comitê de ética, nem o timbre contido no papel em que a carta foi escrita.⁵⁰

Este caso levanta diversos questionamentos. A primeira questão pertinente é se “a Pfizer tem algum dever relacionado ao direito à saúde para com os indivíduos de seus experimentos.” Ainda, se houver algum dever, ele foi violado? Um exame sério do respectivo instrumento de direitos humanos revelará algumas disposições interessantes. O Artigo 7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos prevê que: “ninguém será sujeitado a tortura ou a tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante. Em particular, ninguém será sujeito sem seu consentimento voluntário a experiências médicas ou científicas.” O Comitê de Direitos Humanos explica que o artigo 7 proíbe expressamente a experimentação médica ou científica sem o consentimento voluntário da pessoa envolvida. O Comitê observa que o relatório por parte do Estado geralmente contém pouca ou nenhuma informação sobre este assunto. Deve-se dar mais atenção à necessidade e meios para garantir a observância dessa disposição. O Comitê também observa que é necessária uma proteção especial em relação a essas experiências, no caso de pessoas que não sejam capazes de dar um consentimento válido,⁵¹ e em particular, aqueles que estejam sob alguma forma de detenção ou prisão. Essas pessoas não devem ser sujeitadas a nenhuma experiência médica ou científica que possa ser prejudicial a sua saúde.⁵²

O Código de Nuremberg, que foi desenvolvido pelo julgamento do Tribunal de Crimes de Guerra em Nuremberg, estabelece 10 normas às quais os médicos devem atender ao realizar experiências em seres humanos. O Código prevê entre outras normas:

O consentimento voluntário do indivíduo humano é absolutamente essencial. Isso significa que a pessoa envolvida deve ter capacidade legal de dar o consentimento, caso esteja em situação em que seja capaz de exercer o livre poder de escolha, sem a intervenção de nenhum elemento de força, fraude, engano, coibição, superação ou outra forma ulterior de constrangimento ou coerção; e deve ter conhecimento e compreensão suficiente dos elementos do assunto envolvido que permita que ele tome uma decisão informada e esclarecida⁵³. O dever e a responsabilidade pela

*apuração da qualidade do consentimento cabem a cada indivíduo que iniciar, dirigir ou se envolver na experiência. É dever e responsabilidade pessoal que não pode ser delegado a outra pessoa impunemente.*⁵⁴

Sem tentar prever o resultado da audiência, uma análise dos fatos do ponto de vista do direito à saúde revelará que é difícil afirmar que a Pfizer tenha assumido a sua responsabilidade. Antes do surto geral de meningite em Kano, houve casos esporádicos e esparsos e a empresa não iniciou nenhuma intervenção. É curioso que a empresa não considerou adequado consultar as autoridades relevantes e obter o consentimento prévio e informado dos indivíduos. As circunstâncias do surto geral da doença e da intervenção da empresa – exatamente quando as crianças estavam doentes e suas famílias necessitavam urgentemente de tratamento médico gratuito – parecem sugerir que era impossível obter o tipo de consentimento que os instrumentos mencionados acima contemplam. Embora o processo ainda esteja pendente na justiça, as conseqüências do experimento tiveram implicações negativas graves para a realização do direito à saúde na Nigéria. A maior parte dos Estados na parte norte da Nigéria continuou o boicote ao exercício da vacinação nacional contra a pólio, na medida em que se espalhava o rumor de que as vacinas tinham efeitos colaterais que eram prejudiciais à saúde e poderiam levar a deficiências e a problemas de saúde. Os testes da Pfizer em Kano continuam citados como exemplo, e em uma sociedade em que o nível de alfabetização é baixo e de pobreza, alto, milhões não conseguem se beneficiar da imunização gratuita oferecida pelo governo. Isto sem dúvida afetará a realização progressiva do direito à saúde dos nigerianos e as Metas de Desenvolvimento ONU para o Milênio (MDGs).

Conclusão: O caminho a seguir

É importante salientar que, embora as empresas farmacêuticas se qualifiquem como sociedades multinacionais, chegou a hora de começar a tratá-las de forma diferente das outras classes de empresas transnacionais. Isto porque além dos princípios gerais de direitos humanos, que afetam as operações dessas empresas, os direitos específicos envolvidos, assim como as manifestações de suas violações, são obviamente diferentes. Uma sociedade envolvida na indústria extrativa enfrentará questões como a degradação ambiental, a repressão de comunidades locais por meio de empresas de segurança privada e questões trabalhistas. Estas não envolvem de nenhuma forma a propriedade intelectual, que está no centro dos deveres das empresas farmacêuticas em relação ao acesso a medicamentos.

É importante considerar com detalhes os pontos-de-vista das próprias empresas farmacêuticas. Daniel Vasela, presidente e diretor executivo da Novartis, argumenta que há três dimensões de responsabilidade com diferentes níveis de

compromisso. A primeira é o cumprimento da responsabilidade no contexto de atividades comerciais normais, denominadas por ele de essenciais. A segunda diz respeito a normas de cidadania corporativa ambiciosas e a última diz respeito às responsabilidades adicionais desejáveis que não se espera que a empresa assuma, mas nas quais ela pode se envolver.⁵⁵

As responsabilidades das empresas farmacêuticas referentes aos direitos humanos são, portanto, respeitar os direitos humanos em suas operações. Para isso, elas devem observar as normas internacionais de direitos humanos como um dos órgãos da sociedade mencionados no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948. Para uma empresa, o dever de respeitar o direito à saúde pode exigir que a empresa se abstenha de operações que podem causar problemas ambientais e que sejam prejudiciais à saúde de funcionários e das pessoas que residam no local onde a empresa opera. Além disso, onde as empresas sabidamente comercializarem produtos insalubres, ocorrerá uma violação da obrigação de respeitar o direito à saúde. Um exemplo desse último é o agressivo marketing de leite em pó feito pelas multinacionais em países em desenvolvimento. Para as sociedades farmacêuticas, há também o dever de não realizar experimentação médica em seres humanos sem obter seu consentimento prévio e informado, conforme exigido por vários instrumentos de direitos humanos. As empresas farmacêuticas também devem ter uma obrigação de tornar os medicamentos acessíveis, especialmente no contexto de epidemias como a AIDS. Isto exige que elas coloquem seus medicamentos à disposição e a preços acessíveis, através de definição de preços baixos para medicamentos e concessão de licenças voluntárias a outras empresas farmacêuticas para produzir para o consumo especialmente nos países em desenvolvimento. Elas também são obrigadas a não insistir na execução de regimes de propriedade intelectual que inibam os Estados de cumprir suas obrigações previstas nos instrumentos de direitos humanos internacionais. Uma abordagem de direitos humanos requer que o Estado proteja seus cidadãos dos efeitos negativos da propriedade intelectual. Para isso, os governos precisam realizar uma análise muito rigorosa e desagregada do provável impacto de inovações específicas, assim como uma avaliação das mudanças propostas nos paradigmas de propriedade intelectual, e utilizar esses dados para garantir a não-discriminação no resultado final. Ao fazer escolhas e tomar decisões, é necessária uma sensibilidade específica para os efeitos sobre esses grupos cujo bem-estar tende a estar ausente dos cálculos de tomada de decisão sobre propriedade intelectual: os pobres, os desafortunados, as minorias raciais, étnicas e lingüísticas, mulheres e residentes rurais.

O dever de proteger o direito à saúde entrará em cena especialmente em relação aos determinantes subjacentes ao direito à saúde, tais como comida e nutrição, moradia, segurança e acesso à água potável e saneamento adequados, condições de trabalho seguras e saudáveis e um ambiente saudável. O dever de

proteger pode exigir que uma sociedade adote diretrizes para garantir que suas atividades e as atividades de seus parceiros comerciais não levem a violações do direito à saúde de outros indivíduos.⁵⁶

Para esta finalidade, recomenda-se que a Organização Mundial da Saúde, que é a agência da ONU encarregada da promoção da saúde, desempenhe um papel de liderança. Embora a mesma tenha se envolvido em iniciativas com parcerias privadas, precisa ser estabelecido um mecanismo abrangente e completo em todo o setor. Este mecanismo deve ser modelado de acordo com as linhas dos “princípios do equador” e traçado a partir de sua experiência. Os princípios incorporam os compromissos adotados pela *International Finance Corporation* e instituições financeiras líderes como uma estrutura para gerenciar questões ambientais e sociais no financiamento de projetos.⁵⁷ A velocidade em que as instituições financeiras estão aderindo aos princípios mostra que a indústria passou a aceitá-los como muito desejáveis. Pelo preâmbulo, os bancos se comprometem a “não fornecer empréstimos diretamente a projetos em que a mutuária não cumpra ou seja incapaz de cumprir suas normas e procedimentos ambientais e sociais”.⁵⁸

Em conformidade com este acordo, pode-se tratar da questão do acesso a medicamentos e doenças negligenciados. O estabelecimento de um fundo de pesquisa para doenças negligenciadas, com o qual as empresas farmacêuticas serão obrigadas a contribuir por meio de uma porcentagem pactuada de seus lucros, garantirá a pesquisa mesmo quando não houver lucro envolvido. Além disso, o estabelecimento de uma porcentagem específica dos lucros, como contribuição, garantirá ativos à medida que cada empresa venha a contribuir de acordo com o seu tamanho e seus recursos. O desenvolvimento desse mecanismo deve ser gradual, e a participação de todos os acionistas, especialmente empresas farmacêuticas, é indispensável.

A idéia de que as empresas possuem obrigações correspondentes aos direitos humanos é relativamente nova, ainda polêmica, e envolve a revisão do pensamento que é manifestado nos instrumentos centrais da lei de direitos humanos internacional.⁵⁹ As empresas devem respeitar os direitos humanos, evitar a cumplicidade com os abusos dos direitos humanos e, dentro de sua esfera de influência, fazer o que puderem para promover os princípios dos direitos humanos. Sobre este assunto há amplo consenso.⁶⁰ A questão que permanece é como isto pode ser executado.

As tentativas de desenvolver códigos de conduta que dependam exclusivamente do voluntariado não foram totalmente bem sucedidas na garantia da responsabilidade de empresas multinacionais. Se o auto-regulamento e as forças de mercado fossem os melhores meios para garantir o respeito aos direitos humanos, poder-se-ia esperar, já que este tem sido o paradigma dominante, que o número de abusos atribuíveis a empresas tivesse diminuído.⁶¹ No entanto, ainda não é este o caso. Conseqüentemente, há a necessidade de se estabelecer um mecanismo

obrigatório dentro do sistema internacional de direitos humanos. Já está na hora de termos uma estrutura internacional mais forte para a responsabilidade corporativa; as Normas de Direitos Humanos da ONU para Empresas são uma significativa contribuição nesse sentido. Ao reunirem em um único instrumento todos os principais direitos humanos internacionais, direitos trabalhistas, leis e normas ambientais referentes a empresas globais, e pesquisando os principais instrumentos internacionais e as melhores práticas, as Normas da ONU provêem uma orientação útil e oportunidades de liderança para empresas que desejam cumprir suas responsabilidades jurídicas e éticas.⁶² Mais cedo ou mais tarde, espera-se que a transição de execução voluntária para obrigatória das responsabilidades de direitos humanos das sociedades seja atingida.

NOTAS

1. Organização Mundial da Saúde, *WHO Medicine Strategy:2000-2003 Framework for action in essential drugs and medicines policy*, WHO/EDM/2000.1, p. 9, disponível em <<http://www.who.int/medicines/strategy/strategy.pdf>>, acesso em 27 de dezembro de 2005.
2. C. Correa, *Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries*, Third World Network, 2000, p. 35.
3. Alto Comissário da ONU, *The Impact of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights on Human Rights*, UN Doc E/CN.4/Sub.2/2001/13, 27 de junho de 2001.
4. A. Sykes, *Trips, pharmaceuticals and, developing countries and the Doha solution*, *Chicago Journal on International Law*, v. 3, pp. 27-46, 2002, p. 47.
5. C. Dommen, *Levantando preocupações sobre os direitos humanos na organização mundial do comércio: Actors, processes and possible strategies*, *Human Rights Quarterly*, v. 24, n. 1, 2002, p. 24.
6. *Acordo sobre Aspectos de Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS)*, Artigo 8.1.
7. Organização Mundial do Comércio, *Ministerial conference, Declaration on the TRIPS agreement and public health* (adotado em 14 de novembro de 2001), WT/MIN (01)/DEC/W/2, 20 de novembro de 2001. Vide F. M. Abbott, *The Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health: Lighting a Dark Corner at the WTO*, *Journal of International Economic Law*, v. 5, 2002, p. 469 (para um histórico da negociação e análise completa da Declaração Doha).
8. Vide C. M. Correa, *TRIPS agreement and access to drugs in developing countries*, *Sur International Journal on Human Rights*, v. 3, 2005, pp. 25-27.
9. C. Dommen, *op. cit.*, p. 27.
10. *Vírus da Imunodeficiência Humana e Síndrome da ImunoDeficiência Adquirida*.
11. Richard Elliott, *TRIPS and rights: International human rights law, access to medicines, and the interpretation of the WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, South Africa, The Canadian HIV/AIDS Legal Network and AIDS Law Project, novembro de 2001, p. i,

acesso disponível em <http://aidslaw.ca/maincontent/issues/cts/briefs/TRIPS-human-rights-brief.PDF.pdf>, último acesso em 27 de dezembro de 2005.

12. Nações Unidas, S/RES/1308, adotada em 17 de julho de 2000.

13. Adotado pela Resolução de Assembléia Geral S-26/2 de 27 de junho de 2001.

14. UNAIDS, *Report on the global AIDS epidemic*, 2004, p.23, disponível em <http://www.unaids.org/bangkok2004/GAR2004_html/GAR2004_00_en.htm>, último acesso em 4 de Abril de 2006.

15. Idem.

16. UNDP, *Human development report 2001: Making new technologies work for human development*, Oxford, Oxford University Press, 2001, p. 106.

17. F. Musungu, *The right to health in the global economy: Reading human rights obligations into the patent regime of the WTO-TRIPS Agreement*, dissertação LL.M, Universidade Makerere, Uganda Kampala, novembro de 2001, p. 27, disponível em <http://www.chr.up.ac.za/academic_pro/llm1/2001%20Best%20dissertation.doc>, último acesso em 27 de dezembro de 2006.

18. De acordo com Milton Friedman a responsabilidade social da empresa é aumentar o lucro. M. Friedman, *Capitalism and freedom*, Chicago, Chicago University Press, 1962.

19. Third World Network, *Trips, Patents and Access to Medicines*, (Briefing Paper), Junho de 2001, p. 6, acesso disponível em <<http://www.twinside.org.sg/title/drugs2.htm>>, último acesso em 27 de dezembro de 2005.

20. OXFAM, *Patent injustice: How world trade rules threaten the health of poor people*, *Patent & Public health*, Fevereiro de 2001, acesso disponível em <http://www.oxfam.org.uk/what_we_do/issues/health/patent_injustice.htm>, último acesso em 27 de dezembro de 2005.

21. OXFAM, *Cutting the Cost of Global Health*, *Oxfam Parliamentary Briefing*, n. 16, fevereiro de 2001, p. 2.

22. Medicamento genérico é um medicamento com o mesmo ingrediente ativo de qualidade que um medicamento de marca contém.

23. Seção 15(c).

24. Seção 22(g).

25. Global Treatment Access Campaign (GTAC), *Big pharma sues government to block affordable medicine*, *Treatment Action Campaign*, acessível em: <www.globaltreatmentaccess.org/content/camp/SA/SA.html>.

26. Artigo 27.

27. Para uma análise detalhada deste caso vide Global Treatment Access Campaign (GTAC), *South African Medicines Act: TAC Fact sheet on Act*, 1 de fevereiro de 2001, disponível em: <http://www.globaltreatmentaccess.org/content/press_releases/01/020101_TAC_FS_SA_suit.html>, último acesso em 27 de dezembro de 2005.

28. Sarah Joseph, *Pharmaceutical corporations and access to drugs: The fourth wave of corporate human rights scrutiny*, *Human Rights Quarterly*, v. 25, n. 2, 2003, pp. 425 – 452.

29. Jean-Pierre Garnier, *We have a deal*, *The Guardian*, April 20, 2001, p. 1, disponível em: <<http://www.guardian.co.uk/comment/story/0,,475510,00.html>>, último acesso em 4 de abril de 2006.
30. Idem.
31. Estes são referidos como os acordos 'TRIPS – Plus'. Vide também C. M. Correa, "TRIPS agreement and access to drugs in developing countries", *Sur International Journal on Human Rights*, v. 3, 2005, p. 37.
32. Human Rights Watch, *Access to essential medicines in U.S- Morocco trade agreement*, Letter to the United States Trade Representative Robert B. Zoellick, de 18 de fevereiro de 2004.
33. OXFAM, *Cut the cost: Patent injustice - How world trade rules threaten the health of poor people*, fevereiro de 2001, p. 22, disponível em <<http://www.maketrade-fair.com/en/assets/english/patent.pdf>>.
34. S. Joseph, op. cit., p. 447.
35. Glaxosmithkline, *Press Release, GlaxoSmithKline grants a fourth voluntary licence for the manufacture and sale of HIV/AIDS medicines in Africa*, Press Release, quarta-feira, 22 de setembro de 2004.
36. Paul Hunt, *Neglected diseases, social justice and human rights: Some preliminary observations*, *WHO, Health and Human Rights Working Paper Series*, n. 4, p. 5, citando com aprovação, WHO, *Global Defence against Infectious Disease Threat*, 2002, p. 96.
37. Paul Hunt, op. cit., p. 6.
38. OXFAM, *Cut the cost: Patent injustice - How world trade rules threaten the health of poor people*, fevereiro de 2001, p. 37, disponível em <<http://www.maketrade-fair.com/en/assets/english/patent.pdf>>.
39. Idem.
40. Anna-Marie Tabor, "Recent development: AIDS crisis", *Harvard Journal on Legislation*, v. 38, 2001, p. 525 apud Sarah Joseph, op. cit..
41. Paul Hunt, *Report of the Special Rapporteur*, WTO, E/CN.4/2004/49/Add.1, 1 de março de 2004, p.12.
42. Ibid, p.13.
43. *The New York Times*, 30 de agosto de 2001 apud Tamar Lewin, *Families sue pfizer on test of antibiotic*, disponível em <www.mercola.com/2001/sep/8/pfizer.htm>, acesso em 4 de abril de 2006.
44. Idem.
45. Idem.
46. Idem.
47. Idem.
48. Adopted by the 18th World Medical Association General Assembly, Helsinki, Finland, June 1964, as amended by the 29th WMA General Assembly Tokyo, Japan, October 1975; 35th WMA General Assembly, Venice Italy, October 1983; 41st WMA General Assembly, Hong Kong, September

1989; 48th WMA General Assembly, Somerset West, Republic of South Africa, October 1996 and the 52nd WMA General Assembly, Edinburgh, Scotland, October 2000. Note also the clarification on Paragraph 29 added by the WBA General Assembly, Washington 2002.

49. The New York Times, 30 de agosto de 2001 apud Tamar Lewin, Families sue pfizer on test of antibiotic, disponível em <www.mercola.com/2001/sep/8/pfizer.htm>, acesso em 4 de abril de 2006.

50. Vide, de um modo geral, The New York Times, 30 de agosto de 2001 apud Tamar Lewin, Families sue pfizer on test of antibiotic, disponível em <www.mercola.com/2001/sep/8/pfizer.htm>, acesso em 4 de abril de 2006; The Columbia Daily Tribune, *Nigerian families sue over pfizer drug test*, Domingo, 21 de março de 2004, disponível em: <<http://showmenews.com/2004/Mar/20040321News028.asp>>, último acesso em 4 de abril de 2006.

51. Esta classe de pessoas inclui crianças.

52. Comitê de Direitos Humanos, *General Comment No. 20*, 10 de março de 1992, parágrafo 7.

53. Artigo 1 do Código de Nuremberg; *British Medical Journal*, v. 313, n. 7070, p. 1448, dezembro de 1996, disponível em <<http://www.cirp.org/library/ethics/nuremberg/>>, último acesso em 4 de Abril de 2006.

54. Idem.

55. Daniel Vasella, *Human rights and business: The Novartis position*, Novartis Foundation for Sustainable Development, disponível em: <http://www.novartisfoundation.com/en/articles/human/symposium_human_rights/speeches/speech_vasella.htm>, último acesso em 6 Abril de 2006.

56. A. Clapham and M.G. Rubio, "The obligations of states with regard to non-State actors in the context of the right to health", *Health and Human Rights Working Paper Series*, n. 3, 2003, p.16.

57. Suellen Lazarus, *The Equator principles: A milestone or just good PR?*, Global Agenda, 26 de janeiro de 2004, disponível em <<http://www.equator-principles.com/ga1.shtml>>, último acesso em 4 de abril de 2006.

58. Idem.

59. T. Sorell, Business and human rights, apud T. Campbell and S. Miller (eds.), Human rights and the moral responsibilities of corporate and public sector organisations, Netherlands, Kluwer, pp. 129-143, 2004, p.129.

60. Anistia Internacional, The UN human rights norms for business: Towards legal accountability, London, 2004, p.15.

61. Conselho Internacional sobre Normas de Direitos Humanos (ICHRP), *Beyond voluntarism: Human rights and the developing international obligation of companies*, 2002, p. 7, disponível em <http://www.ichrp.org/paper_files/107_p_01.pdf>, acesso em 4 de abril de 2006.

62. Idem.

CLÓVIS ROBERTO ZIMMERMANN

Clóvis Roberto Zimmermann é doutor em Sociologia Política pela Universidade de Heidelberg na Alemanha e assessor de políticas públicas e direitos humanos da organização não governamental de direitos humanos FIAN Brasil (Rede de ação e informação pelo direito a se alimentar) em Goiânia, Brasil. Endereço eletrônico: <cloviszimmermann@hotmail.com>.

RESUMO

O Bolsa Família tornou-se um dos principais programas de combate à fome no Brasil, pois para muitas famílias pobres, os benefícios desse Programa são a única possibilidade de obtenção de uma renda. Todavia, sob a ótica dos direitos humanos, esse Programa ainda apresenta uma série de obstáculos, os quais são analisados neste ensaio.

PALAVRAS-CHAVE

Políticas sociais – Combate à fome – Combate à pobreza – Bolsa Família



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

OS PROGRAMAS SOCIAIS SOB A ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS: O CASO DO BOLSA FAMÍLIA DO GOVERNO LULA NO BRASIL

Clóvis Roberto Zimmermann

“Toda pessoa tem direito a um nível de vida adequado que lhe assegure, assim como à sua família, saúde e bem-estar, especialmente alimentação, vestuário, habitação, assistência médica e os serviços sociais necessários”

(Artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948).

Introdução

O debate em torno das políticas públicas e os direitos humanos é relativamente novo na área dos direitos humanos bem como no âmbito acadêmico, especialmente nas ciências sociais. No século passado, teorias de enfoque empírico comportamental dos atores políticos e sociais tiveram maior relevo, motivo pelo qual houve um desprestígio da ação estatal. Em função da queda dos países do bloco soviético, da conseqüente substituição das instituições comunistas e da criação de novos blocos econômicos, como a União Européia, as instituições enquanto tais ganharam maior importância nas ciências sociais.¹ Segundo Bucci,² a necessidade de estudos sobre as políticas públicas estaria ocorrendo na medida em que se busca a concretização dos direitos sociais. No campo dos direitos econômicos, sociais e culturais, as diretrizes voluntárias aprovadas em 2004 pela FAO (Organização das Nações Unidas para a Agricultura e a alimentação),³ assinalaram o papel das instituições na realização do direito humano à alimentação Adequada: “Os Estados [...] deveriam avaliar o mandato e o rendimento das instituições públicas correspondentes e, caso seja necessário, criá-las, reformá-las ou melhorar a sua organização e estrutura para contribuir para a realização progressiva do direito a uma alimentação adequada no contexto da segurança alimentar nacional”.⁴ As mesmas diretrizes estabeleceram inclusive alguns critérios para o funcionamento dessas instituições, de modo especial, a participação cidadã: “Os Estados deveriam velar para que as instituições pertinentes possibilitem a participação plena e transparente

Ver as notas deste texto a partir da página 156.

do setor privado e da sociedade civil, e em particular de representantes dos grupos mais afetados pela insegurança alimentar”.⁵

Nesse contexto, o Programa de Transferência de Renda Bolsa Família tornou-se um dos principais instrumentos de combate à fome e de garantia do direito humano à alimentação no Brasil. A proposta vem sendo amplamente elogiada por cientistas sociais e por diversos meios de comunicação em nível mundial. Em recente artigo, publicado pela revista britânica *the Economist* (15.09.2005), o Bolsa Família é apresentado como uma nova forma de atacar um problema antigo, ou seja, a fome. A revista enfatiza que o Bolsa Família vem sendo o melhor caminho para ajudar os pobres, em comparação com os programas existentes anteriormente. Outros estudos realizados no Brasil destacam que o Programa representa um apoio significativo no sentido de garantir uma alimentação mínima a muitas famílias pobres brasileiras.⁶ Na opinião de Silva, Yasbek & Giovanni,⁷ o Bolsa Família possui um significado real para os beneficiários, uma vez que para muitas famílias pobres do Brasil, esse Programa é a única possibilidade de obtenção de uma renda. Quanto à questão da qualidade do Programa e da quantidade de pessoas beneficiadas (mais de 8,5 milhões de famílias até janeiro de 2006), o Programa significa um avanço em relação às propostas antecedentes. Entretanto, na ótica dos direitos humanos, o referido Programa ainda apresenta uma série de entraves, os quais serão analisados neste artigo.

As políticas públicas de proteção social no Brasil

A principal característica das políticas públicas de proteção social no Brasil é a incompatibilização entre os ajustes estruturais da economia à nova ordem econômica internacional, os investimentos sociais do Estado e a garantia dos direitos sociais. Nesta ordem, o pensamento neoliberal até que concebe a necessidade de prestar ajuda aos pobres, mas possui enormes dificuldades em reconhecer as políticas públicas como um direito humano. Em função disso, o princípio das políticas de proteção social obedece muito mais ao discurso humanitário e ao da filantropia. “Esta lógica, que subordinou políticas sociais aos ajustes econômicos e às regras de mercado, moldou para a política social brasileira um perfil despolitizado, privatizado e refilantropizado”.⁸ É por isso que as intervenções estatais de combate à fome e à pobreza no Brasil caracterizam-se, conforme Magalhães,⁹ pela timidez, precariedade e intermitência, não assegurando os direitos sociais básicos à população pobre. O modelo bismarckiano baseado na contribuição individual introduzido no Brasil não chegou a ser totalmente institucionalizado e atualmente atravessa uma crise em decorrência da grande informalidade na economia. Para Souza,¹⁰ uma das conseqüências desse tipo de política é que os benefícios das políticas públicas de proteção social ficam por vezes limitados à elite, ao invés de serem generalizados às camadas mais desfavorecidas da sociedade. Por outras vezes, as políticas sociais brasileiras são caracterizadas por um alto grau de seletividade, voltadas para situações extremas, muito focalizadas, direcionadas aos mais

pobres dentre os pobres, apelando muito mais à ação humanitária e/ou solidária da sociedade do que o provimento de políticas sociais por parte do Estado. Ainda, para Yasbek,¹¹ os fundamentos na solidariedade e em seus componentes éticos e humanizados reforçam o deslocamento de ações de proteção social para a esfera privada¹² colocando inclusive em questão os direitos ora garantidos. Em virtude disso, faltam às políticas sociais no Brasil claras referências a direitos, sobretudo porque o sistema de proteção social brasileiro carece de mecanismos institucionais de exigibilidade administrativa dos direitos. Na verdade, há uma imensa discrepância entre os direitos garantidos constitucionalmente e/ou em diversos acordos internacionais do Estado brasileiro e as possibilidades reais de acesso às políticas sociais enquanto direito humano.

Programas de combate à fome e à pobreza em nível municipal

A adoção de programas de combate à fome e à pobreza em nível municipal através da introdução de programas de transferência de renda tiveram como base a proposta do senador Eduardo Suplicy (PT), apresentada no ano de 1991, ao preceituar legalmente uma renda mínima para todos os cidadãos brasileiros. O projeto do senador Suplicy motivou a publicação de vários artigos na grande imprensa e provocou intensos debates, dividindo opiniões, resultando em adesões e divergências. Esse projeto acabou por abrir novos caminhos no enfrentamento da fome e da pobreza no plano local. A partir de 1995, vários municípios brasileiros, a começar por Campinas, Ribeirão Preto e Brasília introduziram Programas de Renda Mínima, com o intuito de combater a fome e a pobreza. Fonseca¹³ ressalta que os projetos instituídos distanciam-se da proposta do senador Suplicy, pois introduzem-se o condicionamento e a exigência do compromisso, por parte das famílias pobres, de manterem suas crianças na escola¹⁴ para receberem o pagamento de uma Renda Mínima. Os mentores intelectuais desse tipo de auxílio argumentam que a pobreza familiar exerce uma grande influência sobre o ingresso precoce das crianças no mercado de trabalho, já que os custos para manterem as crianças na escola são muito altos. Argumenta-se ainda que, entrando cedo no mercado de trabalho, as crianças saem igualmente cedo da escola, tornando-se adultos com algum tipo de experiência no mercado de trabalho. Porém, devido à baixa escolaridade, acabam tendo somente acesso a empregos precários e conseqüentemente a uma baixa renda. Estando inclusos nesses círculos viciosos, esses novos adultos terminariam contribuindo para a manutenção dos mecanismos de reprodução da pobreza, já que a pobreza de hoje geraria a de amanhã.¹⁵ Mesmo que as intenções dessa condicionalidade sejam positivas, esse tipo de política reforça os velhos mecanismos de dependência e da falta de provisão de autonomia aos pobres nas políticas sociais brasileiras.

Além de exigir a manutenção das crianças na escola, a maioria dos Programas de Renda Mínima exige um tempo de residência fixa no município beneficiado, variando normalmente de 2 a 5 anos, como pré-requisito para que a família seja incluída no Programa, objetivando assim inibir a migração de pessoas ao local somente para obterem

o benefício. Além disso, grande parte dos Programas estabelece um valor máximo a ser entregue às famílias, sendo que a maioria deles utiliza o teto de meio salário mínimo per capita. Segundo Sposati,¹⁶ existe uma tendência de rebaixamento desse valor, o que, conforme a autora, torna esse auxílio uma espécie de “esmola institucionalizada”. Em virtude dos seus critérios de elegibilidade, os Programas de Renda Mínima limitam-se a um público extremamente restrito, havendo uma verdadeira seleção entre os “mais pobres dentre os pobres”¹⁷ como consequência da falta de uma política baseada em direitos.

O estudo de Lavinias¹⁸ indica que os Programas de Renda Mínima no âmbito municipal são de reduzida possibilidade de generalização, uma vez que esses estariam restritos aos municípios com maior disponibilidade de recursos, enquanto os municípios com menor capacidade fiscal – a grande maioria no Brasil – ficariam impossibilitados de instituir tais Programas. Diante disso, Lavinias destaca a necessidade de uma participação maior tanto dos governos estaduais como do governo federal na implementação de medidas de combate à fome e à pobreza no Brasil.

Programas de combate à fome e à pobreza em nível federal

Segundo Bruera,¹⁹ começou-se a introduzir no Brasil, a partir dos anos noventa, uma política nacional de segurança alimentar, resultado da campanha de mobilização social, criada pela Ação da Cidadania contra a Fome, a Miséria e pela Vida, tendo como protagonista o sociólogo Herbet de Sousa, o Betinho. Durante o governo de Itamar Franco (1992-1994), fundou-se o CONSEA (Conselho Nacional de Segurança Alimentar), um órgão composto por representantes do governo e da sociedade civil, que se tornou um organismo de consulta e de coordenação das políticas governamentais no âmbito da segurança alimentar e do combate à fome.

O governo de Fernando Henrique Cardoso (1995-1998 e 1999-2002) apostou, durante seu primeiro mandato, através do Plano Real e do conseqüente crescimento econômico advindo daquele plano, na estabilização da economia como forma de combater a fome e a pobreza no Brasil. Naquele período, qualificou-se “simbolicamente” os impactos da estabilização econômica através do propagado aumento do consumo de produtos, inclusive alimentícios, como o frango e o iogurte. Devido a essa prioridade política governamental, os avanços na construção de uma política de segurança alimentar perderam força. Para Flávio Valente,²⁰ tratava-se de uma visão economicista para a resolução dos problemas da fome e da pobreza. Segundo o mesmo autor, a linha de ação do primeiro ano de mandato de Fernando Henrique Cardoso priorizou a “[...] estabilização econômica brasileira a partir da inserção acriteriosa da economia brasileira na economia globalizada, relegando a um segundo plano o enfrentamento imediato das precárias condições de vida de uma grande maioria da população brasileira”.²¹

A partir do segundo mandato do governo de Fernando Henrique Cardoso, há uma mudança de orientação, de modo que as políticas de segurança alimentar adquiriram relevância explícita. Dentro da vasta gama de programas públicos, destaca-

se a criação de uma Política Nacional de Alimentação e Nutrição (PNAN). Em decorrência dessa política, vários programas de distribuição de benefícios monetários às famílias pobres com crianças e adolescentes foram instituídos, sobretudo como incentivo ou indução ao acesso a políticas universais como saúde e educação.

Em 1996, foi lançado o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI),²² com o objetivo de eliminar o trabalho de crianças e adolescentes em carvoarias, pedreiras, sisais, canaviais, laranjeiras e olarias. Em 1997, após vários debates, foi lançado o Programa de Garantia de Renda Mínima, que foi vinculado a ações socioeducativas, entrando em operação em 1999. Esse Programa foi reformulado em 2001, passando a se chamar Bolsa Escola²³ vinculado ao Ministério da Educação. Em 2001, foram lançados os Programas Agente Jovem²⁴ e Bolsa Alimentação,²⁵ ligados ao Ministério da Saúde. Em 2002, foi criado o Programa Auxílio Gás,²⁶ vinculado ao Ministério das Minas e Energia.

Antes de instituir os programas acima relacionados, o governo federal mantinha um Programa de distribuição de cestas básicas (chamado primeiramente de Programa de Distribuição Emergencial de Alimentos – PRODEA, e, posteriormente, rebatizado como Cesta de Alimentos) voltado para o atendimento de diversos segmentos da população em situação de risco, quais sejam: famílias em condições de indigência; vítimas das conseqüências da seca; trabalhadores rurais sem terra e populações indígenas em estado de carência alimentar. O Programa atingiu o auge em 1998, quando chegou a distribuir cerca de 30 milhões de cestas básicas para 3,9 milhões de famílias, medida essa certamente motivada pelas eleições presidenciais daquele período.

Em 2001, o Programa de Doação de Cestas Básicas foi finalmente desativado, entrando em cena os programas de transferência direta de renda às famílias carentes. Nessa mudança de orientação - substituição da distribuição direta de produtos, em espécie, por recursos financeiros – não houve inicialmente uma continuidade: o Programa de Cestas Básicas foi interrompido e os de transferência de renda para os segmentos da população até então beneficiados ainda não havia sido colocados em prática.

Os estudiosos das políticas sociais brasileiras observam uma inexistência interativa entre os mais diversos programas e ações governamentais. Nos últimos dois anos da gestão Fernando Henrique Cardoso, esses projetos foram implementados por distintos ministérios e secretarias, não havendo uma ação interministerial coordenada. Muitas vezes, tais programas chegavam a concorrer entre si quando da liberação de recursos, como por exemplo: Programa Bolsa Escola, Programa de Erradicação do Trabalho Infantil e o Bolsa-Alimentação. Tais programas foram executados por diferentes ministérios, impedindo a otimização das ações, resultando em alto custo operacional, em pouca efetividade e na falta de referência a direitos.²⁷ Além disso, os municípios recebiam uma quota máxima de famílias a serem contempladas pelos benefícios acima citados. Com isso, novas famílias, mesmo que fossem extremamente vulneráveis e, portanto, portadoras desse direito, não podiam ser inseridas nos Programas. Na perspectiva dos direitos, essas famílias deveriam ter a possibilidade de requerer os benefícios e serem contempladas pelos Programas em um curto período de tempo.

Para o relator especial sobre o direito à alimentação da Comissão de Direitos Humanos da ONU, Jean Ziegler,²⁸ os efeitos desses Programas na melhoria das condições de vida das famílias carentes foi relativamente pequeno: “Em relação ao impacto do programa nas famílias pobres, deve-se reconhecer que a presente transferência de R\$ 15,00 por criança ao mês tem um impacto relativamente modesto sobre os níveis gerais de desnutrição e pobreza, embora forneça alguma renda extra para comprar alimentos”,²⁹ Em virtude dos critérios de elegibilidade, da falta de intersetorialidade e da não garantia do acesso aos programas como um direito, houve o atendimento de apenas uma pequena parcela da população pobre. A inovação representada pela transferência de renda não foi suficiente para atingir o público alvo, ou seja, a maioria da população pobre. Por conseguinte, os programas sociais desenvolvidos seguiram a mesma lógica de intervenções públicas tradicionais, reproduzindo o modelo de fragmentação, segmentação, de focalização e da falta de acesso aos programas enquanto um direito humano.

O Programa Fome Zero do governo de Luiz Inácio Lula da Silva

A meta principal do presidente eleito para o mandato de 2003 a 2006, Luiz Inácio Lula da Silva, foi a implementação do Programa Fome Zero. Para tal propósito, logo ao tomar posse do cargo presidencial, Lula criou um Ministério Extraordinário de Segurança Alimentar e Combate à Fome (MESA), cuja meta principal era formular e coordenar a implantação de uma Política Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional. A criação do Ministério em questão foi uma inovação em termos de políticas públicas de erradicação da fome no seio da sociedade brasileira. No entanto, após um ano de existência, em 23 de janeiro de 2004, esse ministério foi extinto, tendo sido substituído pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS). Com essa medida, pretendeu-se incrementar a intersetorialidade das ações governamentais voltadas para a inclusão social, o combate à fome, a erradicação da pobreza e de desigualdades sociais. Ao novo Ministério foram transferidas as competências do Ministério Extraordinário de Segurança Alimentar e Combate à Fome, do Ministério da Assistência Social e da Secretaria-Executiva do Programa Bolsa Família, vinculada à Presidência da República. Entre as principais atribuições do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, está a coordenação das políticas nacionais de desenvolvimento social, de segurança alimentar e nutricional, de assistência social e de renda da cidadania. Além do mais, cabe ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome articular ações entre os governos estaduais, municipais e do Distrito Federal, assim como estreitar o relacionamento com a sociedade civil no estabelecimento das diretrizes dessas políticas.

Do Programa Cartão Alimentação ao Bolsa Família

Dentre as principais, e uma das primeiras ações executadas pelo Programa Fome Zero, destaca-se a implantação do Programa Cartão Alimentação, posteriormente substituído,

em 20 de outubro de 2003, pelo Programa Bolsa Família.³⁰ Esse Programa teve inicialmente o intuito de centralizar os inúmeros programas de distribuição de renda existentes. Desse modo, o Bolsa Família é fruto da unificação dos programas de transferência de renda do governo federal, ou seja, Bolsa Alimentação (Ministério da Saúde), Auxílio Gás (Ministério das Minas e Energias), Bolsa Escola (Ministério da Educação) e o Cartão Alimentação (Ministério Extraordinário de Segurança Alimentar e Combate à Fome). O objetivo dessa união foi a redução dos gastos administrativos, a partir de uma gestão coordenada e integrada intersetorialmente. Sob o ponto de vista dos direitos humanos, essa unificação foi um avanço, pois a centralização em um único programa evita a fragmentação e permite maior clareza em relação aos órgãos públicos responsáveis pela implementação. Em outros termos, com essa centralização há uma maior facilidade em definir a qual órgão uma pessoa deve recorrer em caso de solicitação do Programa, medida esta imprescindível para facilitar o acesso dos grupos sociais mais vulneráveis.

O cadastramento dos beneficiários do Bolsa Família é de responsabilidade da Prefeitura Municipal, cabendo à sociedade civil a tarefa de controlar as políticas através de conselho ou por um comitê instalado pelo Poder Público municipal. Nota-se aqui uma diferença em relação ao antigo Programa Cartão Alimentação,³¹ haja vista que no Bolsa Família a participação da sociedade civil fica restrita ao controle das políticas públicas, deixando de exercer papéis de caráter deliberativo. A restrição da participação da sociedade constitui um problema grave sob a ótica dos direitos humanos, uma vez que o Comentário Geral n. 12, elaborado pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais do Alto Comissariado de Direitos Humanos das Nações Unidas exige o cumprimento dos princípios de transparência, participação popular e descentralização política na formulação e na implementação de políticas públicas destinadas à realização do direito à alimentação. “A formulação e a implementação das estratégias nacionais para o direito à alimentação requerem obediência total aos princípios de responsabilidade, transparência, participação, descentralização, capacidade legislativa e independência do judiciário”.³² O Comentário assinala que a participação é essencial para a realização dos direitos humanos, para a eliminação da pobreza e para garantir os meios de vida satisfatórios para todas as pessoas. Nesse sentido, o Estado, ao formular as políticas públicas e a legislação marco, deve propiciar a participação ativa da sociedade civil.

Entraves ao Programa Bolsa Família sob a ótica dos direitos humanos

O Comentário Geral n. 12 das Nações Unidas, já mencionado anteriormente, define que “o direito à alimentação adequada realiza-se quando cada homem, mulher e criança, sozinho ou em companhia de outros, tem acesso físico e econômico, ininterruptamente, à alimentação adequada”. Para atingir tal propósito, cada Estado fica obrigado a assegurar a todos os indivíduos, que se encontrem sob sua jurisdição, o acesso à quantidade mínima

essencial de alimentos. Ressalta-se que essa quantidade deve ser suficiente, garantindo que todos esses cidadãos estejam de fato livres da fome. Segundo Valente,³³ o “direito de estar livre da fome” é o patamar mínimo da dignidade humana, o qual não pode ser dissociado do direito à alimentação adequada em quantidade, mas também em qualidade.

Dentre as principais concepções existentes para garantir que as pessoas tenham o “direito de estar livre da fome”, exigências do Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais (PIDESC), ratificado pelo Estado Brasileiro sem reservas em 1992, encontram-se os Programas de Transferência de Renda, como por exemplo, os Programas de Renda Mínima e Renda Básica Universal.³⁴ Vários estudiosos do assunto enfatizam a relevância das políticas públicas de proteção social, especialmente os Programas de Renda Mínima no combate à fome e à pobreza.³⁵ Esping-Andersen³⁶ ressalta a importância do sistema de proteção social europeu, através dos Programas de Renda Mínima, no que diz respeito à autonomia e à independência dos seres humanos perante os mecanismos destrutivos do mercado. Quanto a esse aspecto, Habermas³⁷ destaca que as instituições de proteção social são parte integrante do Estado democrático constitucional, contra as quais não existem alternativas visíveis.

Provimento do Bolsa Família como um direito humano

Como aconteceu em governos anteriores, a maior debilidade do Bolsa Família³⁸ ocorre pelo fato do Programa não ser baseado na concepção de direitos, pois o acesso ao Programa não é garantido de forma incondicional aos portadores de um direito. Em outros termos, o Bolsa Família não garante o acesso irrestrito ao benefício, já que existe uma limitação da quantidade de famílias³⁹ a serem beneficiadas em cada município. Essa limitação ocorre, como já se afirmou, porque a cada município designa-se um número máximo de famílias a serem contempladas pelo benefício. A partir do momento em que essa quota é preenchida, fica “impossibilitada” a inserção de novas famílias, mesmo que sejam extremamente vulneráveis e, portanto, portadoras desse direito. Em virtude disso, o Bolsa Família não é concebido com base na concepção de garantir o benefício a todos que dele necessitem. Adota, ao contrário, uma seletividade por vezes excludente. A consequência dessa concepção é que famílias e pessoas pobres acabam não sendo incluídas no Programa, mesmo que sejam miseráveis e tenham a necessidade urgente de serem beneficiadas. Um exemplo disso são as mais de 1.200 famílias sem teto abrigadas em barracas de lona plástica no Setor Grajaú em Goiânia.⁴⁰ Além disso, moradores de rua, indígenas, quilombolas, catadores de lixo e outros grupos extremamente vulneráveis ainda continuam sendo excluídos do Programa. Sob a ótica dos direitos, essas pessoas deveriam ter a possibilidade de requerer o benefício do Bolsa Família e serem contempladas pelo Programa em um curto período de tempo. Ainda, caso o benefício não fosse concedido, deveria haver a possibilidade de o requerer judicialmente.

Diante dos fatos expostos, percebe-se que a lógica do Programa está fundamentada no discurso humanitário da ajuda e da assistência⁴¹ ao invés do provimento de direitos.

Na concepção dos direitos, o Bolsa Família deve garantir o acesso ao Programa e ao direito humano à alimentação como um direito de todas as pessoas elegíveis, sendo necessária a possibilidade de provisão dos benefícios a todos aqueles que estão em estado de vulnerabilidade. Da mesma forma, não deve haver a provisão de um tempo máximo de acessibilidade ao Programa, ao contrário, o mesmo deve ser concebido para atender as pessoas enquanto houver um quadro de vulnerabilidade, se necessário, a vida toda.

O princípio da universalidade e as condicionalidades

O artigo 11 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais reconhece o direito fundamental de toda pessoa de estar livre da fome e obriga os Estados-Parte a adotarem medidas e programas concretos para atingir esse fim. Da mesma forma, o Comentário Geral n. 12 estabelece que o direito à alimentação adequada é de essencial importância para a fruição dos demais direitos. Deve ser estendido a “si mesmo e sua família”, não implicando qualquer restrição para a aplicação desse direito a indivíduos ou famílias chefiadas por mulheres. Em outras palavras, o direito à alimentação adequada destina-se a toda e qualquer pessoa, independente da etnia, gênero, raça e contribuição individual. Trata-se de um direito individual a ser garantido de maneira universal e incondicional ao ser humano. Segundo Flávia Piovesan, a universalidade “chama pela extensão universal dos direitos humanos, sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano como um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade”.⁴²

O Bolsa Família impõe determinadas condicionalidades para o provimento do benefício, quais sejam: acompanhamento da saúde e do estado nutricional das famílias, a frequência escolar e o acesso à educação alimentar.⁴³ Sob a ótica dos direitos, a um direito não se deve impor contrapartidas, exigências ou condicionalidades, uma vez que a condição de pessoa deve ser o requisito único para a titularidade de direitos. A responsabilidade em garantir o provimento e a qualidade desses serviços aos portadores desses direitos compete aos poderes públicos responsáveis. A obrigação do cumprimento das condicionalidades (garantir escolas, postos de saúde) nessa perspectiva, cabe a esses poderes, e não às pessoas.⁴⁴ Por isso, o Programa deve reconsiderar suas concepções acerca da imposição de condicionalidades e de obrigações aos beneficiários, pois a titularidade de um direito jamais deve ser condicionada. O Estado não deve punir e, em hipótese alguma, excluir os beneficiários do Programa, quando do não cumprimento das condicionalidades estabelecidas e/ou impostas. Dever-se-ia responsabilizar os municípios, estados e outros organismos governamentais pelo não cumprimento de sua obrigação em garantir o acesso aos direitos atualmente impostos com condicionalidades.

O montante do Bolsa Família em comparação com os custos da Cesta Básica

Estudiosos dos Programas de Transferência de Renda e proteção social no Brasil reconhecem o baixo valor repassado pelo Estado aos beneficiários do Bolsa Família. Diante desse quadro, propõe-se como critério para a avaliação das políticas públicas de Transferência de Renda o custo da Cesta Básica Nacional. No caso do Brasil, o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE) acompanha mensalmente a evolução de preços de treze produtos de alimentação, assim como o gasto mensal que uma pessoa teria para comprá-los. As pesquisas do DIEESE avaliam o quanto um trabalhador/a em idade adulta precisaria para satisfazer as necessidades alimentares mínimas (Ração Essencial Mínima). A Cesta Básica Nacional calcula o sustento e o bem-estar de uma pessoa em idade adulta, contendo quantidades balanceadas de proteínas, calorias, ferro, cálcio e fósforo. De acordo com esse parâmetro, os valores dos Programas de Renda Mínima, como o Bolsa Família, deveriam ter como critério o custo da Cesta Básica Nacional.

Entretanto, o valor do Programa Bolsa Família viola o direito humano à alimentação, uma vez que o mesmo é insuficiente para aliviar a fome de uma família brasileira, conforme demonstram os dados da Cesta Básica Nacional do DIEESE. A pesquisa da Cesta Básica Nacional, realizada pelo mesmo órgão, em junho de 2005 em dezesseis capitais do Brasil, considera que um trabalhador em idade adulta necessitaria do valor de R\$ 159,29 para satisfazer as necessidades alimentares mínimas (Ração Essencial Mínima). O valor dessa cesta seria então suficiente para o sustento de uma pessoa em idade adulta.

Aumentar o valor da transferência do Bolsa Família para o equivalente da Cesta Básica Nacional do DIEESE (o valor do Bolsa Família é de no máximo R\$ 95,00 por família, sendo que o mesmo deveria ser de no mínimo R\$ 159,29 por pessoa adulta) deve ser uma medida a ser adotada para que o Estado Brasileiro realize minimamente o direito humano à alimentação, principalmente no que tange à sua obrigação em adotar medidas concretas para acabar com a fome. O Brasil como signatário do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais está obrigado a assegurar que os indivíduos e as suas famílias tenham acesso a uma quantidade mínima essencial de alimento, que seja suficiente para garantir que estejam livres da fome. Nas atuais modalidades, o Bolsa Família apenas contribui para mitigar e aliviar a fome.

Descentralização e exigibilidade administrativa

A efetivação dos direitos econômicos, sociais e culturais e em especial o direito humano à alimentação passa pela necessidade de se constituir uma nova institucionalidade na provisão desses direitos, a qual seja caracterizada pela descentralização, participação social, exigibilidade administrativa e alocação transparente dos recursos. Segundo

Valente⁴⁵ existe a necessidade de articular os programas federais com as iniciativas estaduais e locais. Na opinião de Salamanca,⁴⁶ as prefeituras desempenham, mesmo na era da globalização econômica, um papel fundamental na exigibilidade dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Souza⁴⁷ assinala que a experiência brasileira de governança local tem sido marcada por “forte inovação institucional” e por um complexo sistema de relações intergovernamentais, principalmente entre a União e os governos municipais. Tais inovações teriam ocorrido inicialmente pelo processo de redemocratização e, posteriormente, por decisões tomadas pelos próprios governos, tanto em nível federal como em nível local. “Apesar da capacidade desigual dos municípios brasileiros em tomarem parte nessa nova institucionalidade, existem indicações que apontam para mudanças na forma como a governança local está ocorrendo”.⁴⁸ Segundo essa autora, tais indicações apontam para um maior envolvimento dos governos e das comunidades locais na provisão de serviços sociais universais e de bens públicos de uso comum, inclusive do Bolsa Família, indispensável à realização do direito à alimentação.

Para atingir tal objetivo, o Bolsa Família deve ser provido por uma nova institucionalidade, ou seja, por órgãos ou instituições nos municípios com determinações de responsabilidades transparentes e bem definidas, cuja finalidade seria a de facilitar não somente o acesso das pessoas ao Programa, mas também a possibilidade de se exigir o mesmo perante os órgãos governamentais. Nesse sentido, deveriam ser estudadas formas de instituição imediata de instrumentos que garantam a exigibilidade administrativa dos direitos dos titulares do Bolsa Família. Além disso, deve haver informações e órgãos públicos aos quais recorrer, para evitar a discriminação quanto ao acesso e/ou em caso de interrupção do Programa. Essas informações devem estar disponíveis de forma clara e acessível aos sujeitos de direito, principalmente aos mais vulneráveis. Até o presente momento, o Bolsa Família não garante mecanismos de acessibilidade universal ao Programa, principalmente para que os sujeitos de direito reclamem e exijam seus direitos quando esses estão sendo violados e/ou não estão sendo garantidos.

Considerações finais

Em relação aos programas sociais anteriores ao Bolsa Família, este representa um avanço significativo no combate à fome no Brasil. Esse Programa tem possibilitado uma melhoria na alimentação de muitas famílias pobres brasileiras. Todavia, sob a ótica dos direitos humanos, o Bolsa Família ainda apresenta uma série de empecilhos. Sob essa perspectiva deve-se considerar que a um direito humano não deve haver a imposição de contrapartidas, exigências ou condicionalidades. Mais grave do que a exigência de contrapartidas é a punição de um portador de direito, especialmente a exclusão de um beneficiário do Programa pelo não cumprimento das condicionalidades. Isso constitui uma grave violação aos direitos humanos, uma vez que, como se indicou acima, um direito humano não

pode estar atrelado ao cumprimento de exigências e outras formas de conduta. Além da questão das condicionalidades, o valor do benefício auferido pelo Programa Bolsa Família é insuficiente para garantir que todas as pessoas do país estejam livres da fome. Ou seja, o montante transferido pelo Programa é muito baixo para garantir o direito a uma alimentação Adequada, principalmente no que tange à provisão da quantidade mínima de alimentos. Diante desse fato, o critério a ser utilizado para a avaliação do valor do Programa deve ser o custo da Cesta Básica Nacional, que calcula o valor que cada pessoa adulta precisa mensalmente para satisfazer as necessidades alimentares mínimas.

Além de aumentar o valor, o Programa deve garantir mecanismos específicos de acessibilidade com claras referências aos órgãos públicos responsáveis pelo seu provimento. A acessibilidade significa que todos os sujeitos de direito possam ser incluídos no Programa quando seus direitos estão sendo violados, ou não estão sendo garantidos. Na concepção dos direitos humanos, essas pessoas devem ter a possibilidade de requerer o benefício e serem contempladas pelo mesmo num curto período de tempo. Caso o benefício não seja concedido, deve haver a possibilidade de que o mesmo seja requerido judicialmente.

Por fim, sob a ótica dos direitos, os programas sociais brasileiros devem ser desenhados, formulados e concebidos de forma universal, irrestrita, em que a condição de pessoa seja o requisito único para o aferimento de um direito. Além do provimento universal, os programas sociais devem garantir mecanismos de acesso em caso de violação, que sejam hábeis, rápidos, visando garantir a inclusão dos portadores de direito nos programas sem maior morosidade e burocracia.

NOTAS

1. Com isso, há uma maior ênfase no papel do Estado e nas instituições, fazendo surgir a teoria neoinstitucionalista e suas três versões, quais sejam: o institucionalismo histórico, o institucionalismo da escolha racional e o institucionalismo sociológico. A teoria neoinstitucionalista traz de volta ao debate das políticas públicas o papel central das instituições e dos diferentes modelos de gestão. O papel central das instituições é frisado numa expressão de March & Olsen "the organization of political life makes a difference" - o que faz a diferença é a organização da vida política (v. James March & Johan Olsen, *Rediscovering institutions - The organizational basis of politics*, New York, The Free Press, 1989, p. 159). Em função disso, enfatizam-se as diferentes tipologias de políticas públicas, seguindo uma tipologia de Esping-Andersen. Por um lado, as instituições são tidas como reguladoras de conflitos de interesse, vistas por alguns pesquisadores pela "abertura" de canais institucionais de participação de atores políticos. Por outro lado, alguns autores ressaltam o ideário da "limitação" dos canais de participação e do aumento da eficiência da ação estatal mediante a substituição racional da política (visão tecnocrática).
2. V. Maria Paula Dalari Bucci, "Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização dos direitos humanos," In: Bucci et al. (Org.), *Direitos humanos e políticas públicas*, São Paulo, Pólis, 2001, p. 7.
3. Na Cúpula Mundial da Alimentação, cinco anos depois, celebrada em 2002, os chefes de Estado e de Governo convidaram o Conselho FAO a estabelecer um grupo de trabalho intergovernamental, o qual contou inclusive com a participação da sociedade civil. O objetivo desse grupo de trabalho foi o de elaborar um conjunto de diretrizes voluntárias para apoiar os esforços dos Estados Membros a atingir a realização

progressiva do Direito à Alimentação Adequada no contexto da segurança alimentar nacional.

4. V. FAO, *Diretrizes voluntárias em apoio à realização progressiva do direito à uma alimentação adequada no contexto da segurança alimentar nacional*, Roma, 2004, Diretriz 5.1.

5. *Ibid.*, Diretriz 5.4.

6. V. Clóvis Roberto Zimmermann, *Combate à fome e o direito humano à alimentação no Brasil: O Programa Fome Zero do governo Lula*, Passo Fundo: Passografic, 2004, p. 81.

7. Maria Ozanira da Silva e Silva; Maria Carmelita Yasbek; Geraldo di Giovanni, *A política social brasileira no século XXI: A prevalência dos programas de transferência de renda*, São Paulo: Cortez, 2004, p. 212.

8. Maria Carmelita Yasbek, "O Programa Fome Zero no contexto das políticas sociais brasileiras", *São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, Fundação Seade, v. 18, n. 2, 2004, p. 105.

9. Rosana Magalhães, "Integração, exclusão e solidariedade no debate contemporâneo sobre as políticas sociais", *Cadernos de Saúde pública*, Rio de Janeiro, v. 17, n. 3, pp. 569-579, mai-jun, 2001, p. 577.

10. Marcelo M. Coelho de Souza, *A transposição de teoria sobre a institucionalização do welfare state para o caso dos países subdesenvolvidos* (texto para discussão nº 695), Rio de Janeiro: IPEA, 1999, p. 13.

11. Maria Carmelita Yasbek, *op. cit.*, p. 105.

12. O sistema de proteção social brasileiro insere-se, pela suas características gerais, no que se convencionou a chamar de estado de bem-estar residual. Essa definição implica que, quando os seres humanos não conseguem realizar seu direito à alimentação através do mercado, como acontece na perda do emprego, sobram a estas pessoas duas entidades que auxiliam em situação de fome e pobreza: igreja e família. Neste caso, não é a rede de proteção social do Estado que presta auxílio, mas entidades beneficentes da igreja e os próprios familiares. O Estado se abstém de garantir direitos às pessoas necessitadas, sendo que a responsabilidade recai sobre entidades privadas e particulares da sociedade.

13. V. Ana M. Medeiros da Fonseca, *Família e política de renda mínima*, São Paulo: Editora Cortez, 2001, p. 219.

14. Na maioria dos Programas de Garantia de Renda Mínima instituídos, os municípios somente transferem valores monetários às famílias com crianças em idade escolar, sendo que outros grupos necessitados, como os idosos, pessoas com deficiências e outros mais, não têm direito a esse benefício.

15. *Idem.*

16. Aldaíza Sposati, "Sobre os programas brasileiros de garantia de renda mínima – PGRM", In: Aldaíza Sposati, (Org.), *Renda mínima e crise mundial: Saída ou agravamento*, São Paulo, Editora Cortez, 1997, p. 123.

17. Em Campinas, cidade que em 2000 contava com 969.396 habitantes, o Programa de Renda Mínima beneficiou, em 2002, somente cerca de 2.500 famílias.

18. Lena Lavinas *Programas de garantia de renda mínima: Perspectivas brasileiras* (Texto para discussão n. 596). Rio de Janeiro: IPEA, 1998.

19. Hernán Bruera, "Impacto de las instituciones y políticas públicas en el derecho a la alimentación", In: FAO (org), *Estudio de caso sobre el derecho a la alimentación en Brasil* (Documento de Trabajo), 2003, p. 44.

20. Flávio Valente, "O Direito à Alimentação", In: Benvenuto, Jayme/ Zetterström, Lena (Org.), *Extrema pobreza no Brasil*, São Paulo: Loyola, 2002, p. 79.

21. *Idem.*

22. O PETI atende famílias com renda *per capita* de até ½ salário mínimo, com filhos na faixa etária entre

7 a 14 anos que se encontrem trabalhando em atividades consideradas penosas ou degradantes. O valor do benefício é de R\$ 25,00 (zona rural) e de R\$ 40,00 (zona urbana).

23. O Bolsa Escola foi concebido a partir das experiências municipais e transfere R\$ 15,00 para cada filho entre 6 e 15 anos até o limite de três filhos por família. Exige-se a contrapartida da família manter as crianças na escola, objetivando o estímulo à educação e evitando o trabalho infantil.

24. O Agente Jovem destina-se a jovens de 15 a 17 anos em situação de pobreza e risco social pertencentes a famílias com renda *per capita* de até $\frac{1}{2}$ salário mínimo. O valor repassado mensalmente é de R\$ 65,00.

25. O Bolsa Alimentação atende a gestantes, nutrizes e crianças de seis meses até seis anos de idade pertencentes a famílias com renda *per capita* de até $\frac{1}{2}$ salário mínimo, pagando R\$ 15,00 por filho, até o limite de três filhos.

26. O Auxílio Gás destina-se a famílias com renda familiar *per capita* de até $\frac{1}{2}$ salário mínimo, transferindo R\$ 7,50 por mês.

27. Para uma discussão sobre as políticas sociais no governo de Fernando Henrique Cardoso, v. Maria Ozanira da Silva e Silva (Org.), *O comunidade solidária: o não enfrentamento da pobreza no Brasil*, São Paulo: Cortez, 2001.

28. Jean Ziegler, *Relatório do relator especial sobre o direito à alimentação* (Relatório sobre missão ao Brasil), Genebra: Nações Unidas, E/CN. 4/2003/54/Add. 1, 2003, p. 16.

29. *Ibid.*, p. 13.

30. O Programa Bolsa Família transfere aos beneficiários um valor fixo de R\$ 50,00 para famílias com renda mensal de até R\$ 50,00 por pessoa, tenham elas prole ou não. Além desse valor fixo, as que têm filhos entre 0 e 15 anos terão um benefício variável, de R\$ 15,00 por criança, sendo computado o limite máximo de três filhos. Desse modo, somando-se todos os benefícios existentes, o Bolsa Família distribui o montante máximo de até R\$ 95,00 por família. Para aquelas com renda *per capita* mensal superior a R\$ 50,00 e menor ou igual a R\$ 100,00 por indivíduo, o Bolsa Família deposita mensalmente o benefício variável de R\$ 15,00 por filho com idade de 0 a 15 anos, até o limite de três benefícios. Fontes governamentais estimam que, em novembro de 2005, o Programa Bolsa Família transferia em média R\$ 65,00 por família. Em janeiro de 2006, o Programa beneficiava um público de 8.644.202 famílias.

31. A implantação do Cartão Alimentação era viabilizada através de um Comitê Gestor local. A criação, escolha e eleição do Comitê Gestor era uma condição fundamental à implantação do Cartão Alimentação. Sem a participação da sociedade, ficava impossibilitada a implantação do mesmo. O Comitê, depois de instalado, tinha a função de selecionar as famílias a serem beneficiadas pelo Programa Cartão Alimentação em determinado município. Ou seja, esse Comitê tinha um caráter deliberativo na implementação do Programa.

32. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais do Alto Comissariado de Direitos Humanos/Onu. *Comentário Geral número 12 - O direito humano à alimentação* (art.11), Genebra: ONU, 1999, artigo 25.

33. Valente, *op. cit.*, p. 53.

34. Os Programas de Renda Mínima distinguem-se da Renda Básica Universal. Os primeiros caracterizam-se pela transferência de renda mediante determinadas condições, ou seja, famílias com rendimentos inferiores ao que é considerado o nível de pobreza oficial, pessoas que estejam desempregadas, que possuam endereço residencial, que mandem os filhos à escola etc. O segundo programa não estabelece condicionalidades para o acesso ao benefício previsto, isto é, todas as pessoas de um país têm direito a esse benefício, independentemente do status econômico, social e cultural.

35. Lavinias, *op. cit.*, e Jürgen Kohl, "Armut und Armutsforschung in der Europäischen Union", In: Glatzer,

Wolfgang; Habich, Roland; Mayer, Karl Ulrich (Org.), *Sozialer Wandel und gesellschaftliche Dauerbeobachtung*, Opladen: Leske + Budrich, 2002, pp. 163-179.

36. Esping-Andersen, *The three worlds of welfare capitalism*, Cambridge: Polity Press, 1990.

37. Jürgen Habermas, *Die neue Unübersichtlichkeit*, Frankfurt: Editora Suhrkamp, 1985, p. 152.

38. A própria denominação Bolsa apresenta sérios problemas sob a ótica dos direitos humanos, pois uma Bolsa indica algo temporário, passageiro, que possui um prazo para terminar, sem levar em conta a situação de vulnerabilidade das pessoas. Um direito não pode ser concebido na forma de uma bolsa, temporariamente, mas como algo permanente, a ser aferido enquanto houver um quadro de vulnerabilidade ou exclusão social.

39. O governo adota, na teoria, o conceito de família ampliada, isto é, unidade nuclear, eventualmente ampliada por outros indivíduos que com ela possuam laços de parentesco, que forme um grupo doméstico, vivendo sob o mesmo teto e mantendo sua economia pela contribuição de seus membros. Entretanto, na prática utiliza-se o conceito de família nuclear.

40. Mais de 22,1% dos sem-teto declararam possuir renda per capita zero, entretanto nenhuma dessas famílias está recebendo os benefícios do Programa Bolsa Família (v. Clóvis Roberto Zimmermann, "Violação dos direitos humanos e discriminação dos sem teto em Goiânia", *Revista Espaço Acadêmico*, Maringá, 08 nov. 2005, disponível em: <www.espacoacademico.com.br>, Acesso em: 08 nov. 2005.

41. Em virtude disso, esse Programa obedece aos critérios adotados pelo pensamento liberal, em que a tarefa de promoção social é transferida à sociedade ao invés de ser de competência do Estado.

42. Flávia Piovesan, "Direitos econômicos, sociais e culturais e direitos políticos", *Sur: Revista Internacional de Direitos Humanos*, São Paulo, Ano 1, n. 1, 2005, p. 22.

43. Em recente artigo, o ministro do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, Patrus Ananias, defendeu as condicionalidades como uma forma de aplicação rigorosa do princípio republicano. Para efetivar o controle do Programa, foi criada uma Rede de Fiscalização do Bolsa Família, a qual envolve a Controladoria Geral da União, o Tribunal de Contas, além de promotores e procuradores de justiça federais de todas as comarcas do território nacional. Ademais, programas complementares estão sendo implementados para efetuar o controle das condicionalidades (v. Patrus Ananias, "Bolsa Família é uma história de conquistas", *Fortaleza*, Disponível em: <www.adital.com.br>, Acesso em: 04 nov. 2005.) Em decorrência disso, os gastos públicos com esse programa tornam-se bastante elevados, principalmente devido aos custos operacionais necessários para realizar o processo de seleção dos beneficiários e o controle das condicionalidades. Por isso, em muitos casos, os custos operacionais são maiores do que a própria transferência às famílias.

44. Há casos em que não existem escolas ou postos de saúde nas proximidades da moradia de pessoas pobres. Numa situação dessas, fica impossibilitado o próprio cumprimento das condicionalidades, pois o Estado nem mesmo oferece os serviços que ele ao mesmo tempo exige dos beneficiários.

45. Valente, op. cit, p. 103

46. Rosa Emília Salamanca, "Política pública y derechos económicos, sociales y culturales", In: PIDHDD – Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (Org.), *Para exigir nuestro derechos. Manual de exhibición en des*, Bogotá: PIDHDD, 2004, p. 271.

47. Celina Souza, "Governos locais e gestão de políticas sociais universais", *São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, Fundação Seade, v. 18, n. 2, 2004, pp. 27-41.

48. *Ibid.*, p. 40.

CHRISTOF HEYNS

Christof Heyns é diretor e professor de Legislação de Direitos Humanos do Centro de Direitos Humanos da Universidade de Pretória. É responsável pela estrutura, compilação de informações e pela parte relativa ao sistema africano. (Agradecimentos especiais à assistência de Magnus Killander e Yonas Gebreselassie.)

DAVID PADILLA

David Padilla é ex-assistente do secretário-executivo da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e professor Fulbright do Centro de Direitos Humanos da Universidade de Pretória. É responsável pela informação sobre o sistema interamericano. (Agradecimentos especiais à assistência de Lilly Ching.)

LEO ZWAAK

Leo Zwaak é pesquisador sênior e professor na Universidade de Utrecht e do Netherlands Institute of Human Rights (SIM). É responsável pela informação sobre o sistema europeu. (Agradecimentos especiais à assistência de Desislava Stoitchkova.)

RESUMO

Existem três sistemas regionais para a proteção dos direitos humanos: o africano, o interamericano e o europeu. Esta contribuição oferece uma visão geral comparativa de suas principais características e focaliza aspectos-chave, institucionais e de procedimentos desses sistemas. (Original em inglês.)

PALAVRAS-CHAVE

Sistemas regionais – Direitos humanos – Visão geral comparativa



Este artigo é publicado sob a licença de creative commons (ver apresentação).

COMPARAÇÃO ESQUEMÁTICA DOS SISTEMAS REGIONAIS DE DIREITOS HUMANOS: UMA ATUALIZAÇÃO*

Christof Heyns,
David Padilla e Leo Zwaak

Como é sabido, os direitos humanos podem ser protegidos por lei no âmbito doméstico ou no internacional. As leis internacionais de direitos humanos têm, por sua vez, diferentes níveis. Incluem o sistema global, no qual as Nações Unidas (ONU) são o ator principal. O sistema global é potencialmente aplicável de uma forma ou outra a qualquer pessoa. Inclui ainda os sistemas regionais, que cobrem três partes do mundo – a África, as Américas e a Europa. Se os direitos de alguém não são protegidos no âmbito doméstico, o sistema internacional entra em ação, e a proteção pode ser oferecida pelo sistema global ou regional (naquelas partes do mundo em que existem tais sistemas).

Os três sistemas regionais de direitos humanos acima mencionados fazem parte de sistemas de integração regional com uma atribuição bem mais ampla do que apenas a dos direitos humanos – no caso da África, a organização matriz é a União Africana (UA); nas Américas é a Organização dos Estados Americanos (OEA); e na Europa é o Conselho da Europa (CE). Em outras partes do mundo há organismos de integração regional, mas sem uma atribuição similar de direitos humanos.

Embora tenha havido questionamentos iniciais contra a instauração de sistemas regionais de direitos humanos, especialmente por parte das Nações Unidas com sua ênfase na universalidade, os benefícios de se contar com tais sistemas são hoje em dia amplamente aceitos. Países de uma determinada região freqüentemente têm um interesse compartilhado em proteger os direitos humanos naquela parte do mundo, e existe a vantagem da proximidade no sentido de influenciar reciprocamente seu comportamento e de assegurar a concordância com padrões comuns, coisa que o sistema global não oferece.

Sistemas regionais também abrem a possibilidade de os valores regionais serem levados

*Publicado pela primeira vez no *African Human Rights Law Journal*, vol. 5, págs. 308-320, 2005.

em conta ao se definirem as normas de direitos humanos – obviamente, com o risco, se isso for levado muito longe, de se comprometer a idéia da universalidade dos direitos humanos. A existência de sistemas regionais de direitos humanos permite adotar mecanismos de cumprimento que se coadunam melhor com as condições locais do que o sistema de proteção global, universal. Uma abordagem mais judicial do cumprimento pode ser apropriada, por exemplo, a uma região como a Europa, enquanto uma abordagem que abra espaço também para mecanismos não judiciais, como comissões e revisão de pares, pode ser mais apropriada a uma região como a África. O sistema global não tem essa flexibilidade.

Os tratados que compõem os sistemas regionais de direitos humanos seguem o mesmo formato. Eles implementam certas normas – direitos individuais, principalmente, mas em alguns casos também direitos e deveres de povos – que têm validade nos Estados que adotaram o sistema; e criam um sistema de monitoramento para assegurar o cumprimento dessas normas nos Estados que o adotaram. O formato clássico de um sistema de monitoramento como esse foi definido pela Convenção Européia de Direitos Humanos de 1950. Nos termos desse sistema, uma vez que uma pessoa tenha percorrido todos os caminhos para ter seus direitos defendidos pelo sistema legal do país onde ela se encontra, ela pode se dirigir a uma comissão de direitos humanos criada pelo sistema regional. A comissão dará ao Estado uma oportunidade de responder, e então decidirá se houve ou não uma violação. No entanto, essa decisão não terá por si só força de lei. Para obter tal resultado, o caso tem que ser encaminhado à corte regional de direitos humanos, onde decisões com valor jurídico vinculante são expedidas para se concluir se houve violação do tratado por parte do Estado-membro.

Desde que o padrão foi definido, os europeus, por meio de um Protocolo de 1998, aboliram sua Comissão e deixaram a supervisão nas mãos da Corte Européia de Direitos Humanos. O sistema interamericano continua funcionando com base numa Comissão e também numa Corte. O sistema africano tinha inicialmente apenas uma Comissão, mas a decisão de complementar a Comissão com uma Corte Africana de Direitos Humanos foi tomada por meio de um Protocolo em 1998.

Os três sistemas regionais de direitos humanos em operação atualmente compartilham várias características, mas também mostram diferenças. A exposição esquemática que apresentamos aqui dá uma visão geral de como alguns dos mais importantes aspectos desses sistemas podem ser comparados entre si, com atenção para a maneira pela qual esses mecanismos de cumprimento são constituídos e operam, e para os procedimentos adotados.² Exceto quando indicado de outra forma, essa exposição mostra a situação dos sistemas africano, interamericano e europeu da maneira como se apresentavam no final de 2005. A ordem usual pela qual tais sistemas são apresentados foi invertida, para enfatizar que nenhum desses sistemas define necessariamente a norma.

*Esta é uma versão atualizada de C. Heyns, W. Strasser & D. Padilla, "A schematic comparison of regional human rights systems", *African Human Rights Law Journal*, vol. 3, 2003, pág. 76. Gostaríamos de prestar homenagem a Wolfgang Strasser, recentemente falecido.

Quando aparecem duas datas após o nome de um tratado, a primeira indica a data em que foi adotado e a segunda a data em que entrou em vigor.			
	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
Organizações regionais das quais o sistema faz parte	Organização da Unidade Africana (OUA), substituída pela União Africana (UA) em julho de 2002 (53 membros)	Organização dos Estados Americanos (OEA), fundada em 1948 (35 membros)	Conselho da Europa (CE), fundado em 1949 (46 membros)
Tratados gerais de direitos humanos que constituem a base legal dos sistemas	Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (1981/86), 53 ratificações Protocolo à Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos no Estabelecimento da Corte Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (1998/2004), 21 ratificações O Protocolo entrou em vigor em janeiro de 2004 e o processo para o estabelecimento da Corte está em andamento. A Cúpula da UA tomou uma decisão em julho de 2004 de fundir a Corte Africana de Direitos Humanos com a Corte Africana de Justiça. Os dados abaixo se baseiam no Protocolo de 1998.	Carta da OEA (1948/51), 35 ratificações, lida conjuntamente com a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948) Convenção Americana dos Direitos Humanos (1969/78), 24 ratificações (21 Estados aceitaram a jurisdição compulsória da Corte)	Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais (1950/53), 45 ratificações e 13 protocolos adicionais. O Décimo-primeiro Protocolo criou uma corte única (1994/98).
Protocolos adicionais especializados e outros instrumentos proeminentes que fazem parte ou complementam os sistemas	Convenção da OUA que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África (1969/74), 45 ratificações Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança (1990/99), 37 ratificações Protocolo à Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos sobre os Direitos das Mulheres na África (2003/2005), 13 ratificações (15 ratificações exigidas)	Convenção Interamericana de Prevenção e Punição da Tortura (1985/87), 16 ratificações Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos na área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988/99), 13 ratificações Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos para Abolição da Pena de Morte (1990/91), 8 ratificações Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (1994/96), 10 ratificações Convenção Interamericana sobre Prevenção, Punição e Erradicação da Violência contra a Mulher (1994/95), 31 ratificações	Convenção Europeia sobre Extradição (1957/60), 46 ratificações Convenção Europeia sobre Assistência Mútua em Assuntos Criminais (1959/62), 45 ratificações Carta Social Europeia (1961/65), 27 ratificações Convenção Europeia para a Prevenção da Tortura e de Tratamentos ou Punições Desumanas ou Degradantes (1987/89), 45 ratificações Convenção para a Proteção de Minorias Nacionais (1995/98), 36 ratificações Carta Social Europeia (revisada) (1996/99), 19 ratificações

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
		<p>Convenção Interamericana sobre a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra pessoas com Deficiências (1999/ 2001), 15 ratificações</p> <p>A Corte foi estabelecida em 1979.</p> <p>A Comissão foi estabelecida em 1960 e seu estatuto revisto em 1979.</p> <p>Corte: San José, Costa Rica. Em maio de 2005 a Corte realizou sua primeira sessão extraordinária (no Paraguai).</p> <p>Comissão: Washington, DC. (Também se reúne ocasionalmente em outras partes das Américas).</p> <p>Corte: Até 2003 a Corte decidiu em média de 4 a 7 casos por ano. Em 2004 a Corte expediu 15 julgamentos. Por volta de outubro de 2005 11 julgamentos haviam sido notificados. Ela também emite em média um parecer consultivo por ano.</p> <p>Comissão: Cerca de 100 casos são decididos por ano. Número total de casos pendentes no momento: aproximadamente 1.000.</p>	<p>Convenção sobre Direitos Humanos e Biomedicina (1997/99), 19 ratificações</p> <p>Convenção Européia sobre Nacionalidade (1997/2000), 13 ratificações</p> <p>Uma Corte única foi estabelecida em 1998, em lugar da antiga estrutura formada por uma comissão e uma corte.</p> <p>Estrasburgo, França.</p> <p>A Corte decide milhares de casos por ano, e o volume de casos está em rápido crescimento. Em 2004 a Corte deliberou: 21.191 decisões (1.566 decisões de câmara incluindo duas decisões na Grande Câmara, uma das quais relativa ao primeiro pedido já feito pelo Comitê de Ministros para um parecer consultivo, e 19.625 decisões de comitê), e 718 julgamentos (incluindo 15 julgamentos da Grande Câmara).</p> <p>No final de 2004, 78.000 pedidos estavam pendentes na Corte.</p> <p>Comunicações aceitas: 44.100</p> <p>Corte: 13</p>
Organismos de supervisão relacionados aos tratados gerais	<p>A Corte ainda está sendo estabelecida.</p> <p>A Comissão foi estabelecida em 1987.</p>		
Organismos de supervisão implementados	<p>Sede da Corte: a ser definida (será na região leste da África).</p> <p>Comissão: Banjul, Gâmbia (com frequência se reúne em outras partes da África).</p>		
Volume de casos: Número de comunicações individuais por ano	<p>Uma média de 10 casos por ano têm sido decididos pela Comissão desde 1988; 13 casos em 2000, 4 em 2001, 3 em 2002, 13 em 2003 e 11 em 2004.</p>		
Volume de casos: Número de queixas inter-Estados ouvidas desde o início	<p>Comissão: Um caso aceito.</p>	<p>Corte: 0</p> <p>Comissão: 0</p>	
Jurisdição contenciosa/ consultiva das Cortes	<p>Contenciosa e consultiva ampla</p>	<p>Contenciosa e consultiva ampla.</p>	<p>Contenciosa e consultiva limitada.</p>

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
Quem é capaz de empregar os organismos de supervisão no caso de queixas individuais	<p>Corte: Depois que a Comissão deu seu parecer, apenas os Estados e a Comissão serão capazes de recorrer à Corte. ONGs e indivíduos terão direito a um acesso "direto" à Corte nos casos em que o Estado tiver feito uma declaração especial.</p> <p>Comissão: Não definida na Carta. A interpretação de praxe é que ela pode incluir qualquer pessoa, grupo de pessoas ou ONGs.</p>	<p>Corte: Depois que a Comissão tiver expedido um relatório, apenas os Estados e a Comissão podem recorrer à Corte. A partir de 2001, a Comissão envia casos para a Corte como prática padrão.</p> <p>Comissão: Qualquer pessoa, grupo de pessoas ou ONG.</p>	<p>Qualquer indivíduo, grupo de indivíduos ou ONG que alegue ter sido vítima de violação</p>
Número de membros dos organismos de supervisão	<p>Corte: terá 11 membros</p> <p>Comissão: 11</p>	<p>Corte: 7</p> <p>Comissão: 7</p>	<p>Igual ao número de Estados-membros da Convenção (45)</p>
Indicação dos membros dos organismos de supervisão	<p>Juízes e membros da Comissão são eleitos pela Assembleia de Chefes de Estado e de Governo da UA.</p>	<p>Juízes e membros da Comissão são eleitos pela Assembleia Geral da OEA.</p>	<p>A Assembleia Parlamentar do CE elege juizes a partir de três candidatos indicados por cada governo. Não há restrição para o número de juizes de mesma nacionalidade.</p>
Reuniões dos organismos de supervisão	<p>Corte: A regularidade das sessões está para ser definida</p> <p>Comissão: Duas reuniões regulares de duas semanas por ano. Foram realizadas três sessões extraordinárias.</p>	<p>Corte: Quatro reuniões regulares de duas a três semanas por ano (uma sessão extra-ordinária em 2005)</p> <p>Comissão: Quas reuniões regulares de três semanas por ano e uma ou duas sessões curtas especiais</p>	<p>A Corte é um organismo permanente.</p>
Termos da indicação dos membros dos organismos de supervisão	<p>Os juizes serão indicados para um mandato de seis anos, que pode ser renovado somente uma vez. So o Presidente trabalha em período integral.</p> <p>Membros da Comissão são indicados por seis anos, período renovável, e trabalham meio expediente.</p>	<p>Os juizes são eleitos para mandatos de seis anos, renováveis somente uma vez, e trabalham meio expediente.</p> <p>Membros da Comissão são eleitos para mandatos de quatro anos, renováveis somente uma vez, e trabalham meio expediente.</p>	<p>Os juizes são eleitos para mandatos de seis anos, renováveis somente uma vez, e trabalham em período integral.</p>
Responsabilidade pela eleição de dirigentes ou presidentes	<p>Presidente eleito pela Corte (mandato: 2 anos).</p> <p>Comissão elege seu chefe (mandato: 2 anos).</p>	<p>Presidente eleito pela Corte (mandato: 2 anos).</p> <p>Chefe eleito pela Comissão (mandato: 1 ano).</p>	<p>Presidente eleito pelo Plenário da Corte (mandato: 3 anos).</p>

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
Forma pela qual os julgamentos de mérito são feitos em casos contenciosos; recursos	Corte: Julga se uma violação de fato ocorreu, e ordena recurso ou indenização pela violação. Comissão: Emite relatórios com conclusões sobre se as violações ocorreram, e às vezes faz recomendações.	Corte: Julga se uma violação de fato ocorreu; pode ordenar indenizações por danos ou outras reparações. Comissão: Emite relatórios com conclusões sobre se as violações ocorreram, e faz recomendações.	São feitos julgamentos declaratórios a respeito de se uma violação ocorreu. Pode ordenar uma 'justa compensação'.
Autorizações exigidas dos organismos de supervisão para a publicação de suas decisões	Corte: Não Comissão: Requer autorização da Assembleia. Na prática a autorização tem sido garantida normalmente pela Assembleia. No entanto, em 2004, a publicação do Relatório de Atividades foi suspensa devido à inclusão de um relatório sobre uma missão de averiguação no Zimbábue, que o governo alegou não ter tido a oportunidade de responder. A autorização para a publicação do relatório foi dada em janeiro de 2005.	Corte: Não Comissão: Não	Não, as decisões e julgamentos são públicos.
Poder dos organismos de supervisão para expedir medidas provisórias/provisionais/preventivas	Corte: Terá esse poder. Comissão: Sim	Corte: Sim Comissão: Sim	Sim
Responsabilidade política principal pelo monitoramento do cumprimento das decisões	Conselho Executivo e Assembleia da UA	Assembleia Geral e Conselho Permanente da OEA	Comitê de Ministros do CE
Visitas ao país pelas Comissões	Um pequeno número de missões de averiguação e um número maior de visitas promocionais ao país	Até aqui foram realizadas 95 missões de averiguação locais	Não disponível
Comissões adotam relatórios sobre os países-membros por sua própria iniciativa	Sim, ocasionalmente após missões de averiguação	Sim, até agora foram realizados 56 relatórios do país e seis relatórios especiais	Não disponível
Estados-membros têm que apresentar relatórios regulares às Comissões	Sim, a cada dois anos	Não	Não disponível
Indicações de relatórios especiais pelas Comissões	Relatores temáticos: Assassínatos extrajudiciais, prisões, mulheres, liberdade de expressão, defensores de direitos humanos, refugiados e <i>deslocados</i>	Relatores temáticos: Liberdade de expressão, condições das prisões, mulheres, crianças, <i>deslocados</i> , povos indígenas, trabalhadores migrantes, defensores de direitos humanos,	Não disponível

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
	<p>Comitê de acompanhamento sobre tortura (Robben Island Guidelines)</p> <p>Grupos de trabalho: Direitos econômicos, sociais e culturais; povos ou comunidades indígenas</p> <p>Relatores especial por país: nenhum</p>	<p>afro-descendentes e discriminação racial</p> <p>Relatores especial por país: Cada Estado-membro da OEA tem um relator especial por país escolhido entre os membros da Comissão.</p>	
Conjuntos de direitos protegidos nos tratados gerais	Direitos civis e políticos assim como alguns direitos econômicos, sociais e culturais, e alguns direitos de “terceira geração”	Direitos civis e políticos, direitos sócio-econômicos reconhecidos pelo Protocolo	Direitos civis e políticos e o direito à educação
Reconhecimento de deveres	Sim, extensivamente	Na Declaração Americana mas não na Convenção Americana	Não, exceto em relação ao exercício da liberdade de expressão
Reconhecimento dos direitos dos povos	Sim, extensivamente	Não	Não
Outros organismos que fazem parte dos sistemas regionais	O Comitê de Especialistas em Direitos e Bem-Estar da Criança monitora o cumprimento da Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança.	O Comitê de Especialistas em Direitos e Bem-Estar da Criança monitora o cumprimento da Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança.	Comissário do CE para Direitos Humanos (estabelecido em 1999): monitora e promove os direitos humanos nos Estados-membros; pode empreender visitas ao país; dá assis tência aos Estados-membros (apenas com a sua aquiescência) para superar problemas relacionadas aos direitos humanos.
Número aproximado de membros dos órgãos de monitoramento	<p>Corte: a ser definido</p> <p>Comissão: 22 membros permanentes do estafe, incluindo o Secretário da Comissão, sete representantes legais, um gerente financeiro-administrativo e equipe de apoio (finanças, administração, relações públicas, chefe de documentação, bibliotecário). No final de 2005 a Comissão também contava com cinco estagiários de direito.</p>	<p>Corte: 15 advogados, três funcionários administrativos, um bibliotecário, um motorista e um segurança. Total: 26 pessoas</p> <p>Comissão: 24 cargos no orçamento (dois profissionais não advogados, 15 advogados, 8 funcionários administrativos), e ainda 6 advogados contratados, 8 funcionários administrativos contratados, 1 bibliotecário contratado em meio expediente, 6 advogados voluntários. Total: 45 pessoas</p>	<p>Em 30 de junho de 2005, o total de pessoal registrado era de aproximadamente 348, dos quais 187 permanentes (incluindo 76 advogados) e 161 em contrato temporário (incluindo 78 advogados).</p>
Instalações	<p>Corte: A serem definidas</p> <p>Comissão: Dois andares de escritórios</p>	<p>Corte: Prédio próprio</p> <p>Comissão: Escritórios nas instalações da Secretaria Geral. 16 escritórios individuais, 1 biblioteca, 1 sala de conferências, 1 sala de arquivo, 43 computadores no total, para a Corte e a Comissão.</p>	<p>Edifício de cinco andares com duas alas (16 500 m²), duas salas de audiência, cinco salas de deliberação, biblioteca, aproximadamente 600 computadores</p>

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
Orçamento anual	<p>Corte: A ser definido</p> <p>O orçamento para uma sessão da Comissão é de aproximadamente US\$ 200.000.</p>	<p>Corte: US\$ 1,39 milhão</p> <p>Comissão: US\$ 2,78 milhões e US\$ 1,28 milhão em contribuições externas</p> <p>O orçamento conjunto da Corte e da Comissão, de US\$ 4,1 milhões, corresponde a 5,4% do orçamento total da OEA, que é de US\$ 76,2 milhões.</p>	<p>41 milhões de Euros</p> <p>O orçamento da Corte corresponde a aproximadamente 20% do orçamento principal do CE.</p>
Outros fóruns regionais de direitos humanos cujo trabalho se sobrepõe ou interfere com o dos sistemas	<p>O <i>African Peer Review Mechanism (APRM)</i> do <i>New Partnership for Africa's Development (NEPAD)</i> faz uma revisão das práticas de direitos humanos como parte da política do governo.</p>	<p>União Europeia (UE): Ser membro do CE e aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos são pré-requisitos para fazer parte da UE. A Convenção delibera os princípios gerais da legislação da União Europeia.</p> <p>Instituições europeias com papéis que afetem os direitos humanos, e que se sobrepõem à Convenção, incluem: O Conselho da Europa, o Conselho da União Europeia, a Comissão Europeia, o Parlamento Europeu, a Corte Europeia de Justiça e o Ombudsman Europeu.</p> <p>Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE): Embora seus padrões não imponham obrigações legais internacionais, já que são principalmente de natureza política, ela se apóia muito nos princípios da Convenção Europeia, e prevê um mecanismo multilateral para a supervisão da dimensão de direitos humanos do trabalho da Convenção.</p>	<p>União Europeia (UE): Ser membro do CE e aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos são pré-requisitos para fazer parte da UE. A Convenção delibera os princípios gerais da legislação da União Europeia.</p> <p>Instituições europeias com papéis que afetem os direitos humanos, e que se sobrepõem à Convenção, incluem: O Conselho da Europa, o Conselho da União Europeia, a Comissão Europeia, o Parlamento Europeu, a Corte Europeia de Justiça e o Ombudsman Europeu.</p> <p>Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE): Embora seus padrões não imponham obrigações legais internacionais, já que são principalmente de natureza política, ela se apóia muito nos princípios da Convenção Europeia, e prevê um mecanismo multilateral para a supervisão da dimensão de direitos humanos do trabalho da Convenção.</p>
Sites oficiais	<p>www.achpr.org</p> <p>www.africa-union.org</p>	<p>www.corteidh.or.cr</p> <p>www.cidh.org</p> <p>www.iidh.ed.cr</p>	<p>www.echr.coe.int</p>
Outros sites úteis	<p>www.chr.up.ac.za</p> <p>www.issafrica.org</p> <p>www1.umn.edu/humanrts/regional.htm</p>	<p>www.coe.int</p>	<p>www.coe.int</p>
Fontes (além dos sites) onde são publicadas decisões	<p>Relatórios Anuais de Atividades</p> <p><i>African Human Rights Law Reports</i>, publicados pelo Centro de Direitos Humanos da Universidade de Pretória e pelo <i>Institute for Human</i></p>	<p>Corte: Relatório anual, séries de decisões, volume de medidas preventivas, anuário (com a Comissão)</p>	<p>Desde 1996, os relatórios legais oficiais da Convenção Europeia têm sido os <i>Reports of Judgments and Decisions</i>, publicados em inglês e francês.</p> <p>Antes de 1996 os relatórios legais oficiais eram os <i>Series A Reports</i>. Os <i>Series B Reports</i> incluem os arrazoados e outros documentos.</p> <p>A partir de 1974, uma seleção de decisões da Comissão Europeia tem sido reproduzida nos <i>Decisions and Reports Series</i>.</p>

	AFRICANO	INTERAMERICANO	EUROPEU
	<i>Rights and Development in Africa</i> , Banjul, Gâmbia.	Comissão: Relatório anual, relatórios dos países, relatórios do relator, anuário (com a Corte), CD-ROM	Os <i>European Human Rights Reports</i> series incluem uma seleção de julgamentos da Corte, assim como algumas decisões da Comissão. Decisões e julgamentos também estão disponíveis <i>on-line</i> no site oficial da Corte através do banco de dados HUDOC em www.echr.coe.int/Eng/Judgments.htm . O conteúdo do HUDOC também é acessível via CD-ROM e DVD.
Fontes secundárias comumente citadas no sistema	M. Evans & R. Murray (editores), <i>The African Charter on Human and Peoples' Rights</i> , Cambridge UP, 2002 C. Heyns (editor), <i>Human rights law in Africa</i> , Martinus Nijhoff, 2004 F. Ouguergouz, <i>The African Charter on Human and Peoples' Rights: A comprehensive agenda for human rights</i> , Kluwer Law International, 2003	T. Buergenthal & D. Shelton, <i>Protecting human rights in the Americas</i> . NP Engel Publishers, 1995 F. Martin et al (editores), <i>International human rights law and practice</i> , Kluwer, 1997	P. van Dijk & G.J.H van Hoof, <i>Theory and practice of the European Convention on Human Rights</i> , Kluwer, 1998 C. Ovey & R. C.A. White, <i>Jacobs and White, the European Convention on Human Rights</i> , Oxford UP, 2002 M. Boyle, D. J. Harris & C. Warbrick, <i>Law of the European Convention on Human Rights</i> , Butterworths, 1995 <i>Yearbook of the European Convention on Human Rights</i> , Kluwer
Algumas publicações acadêmicas relevantes	<i>African Human Rights Law Journal</i> <i>East African Journal of Peace and Human Rights</i>	<i>Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos</i> (artigos em inglês e em espanhol).	<i>European Human Rights Law Review</i> <i>Human Rights Law Journal</i> <i>Netherlands Quarterly of Human Rights</i> <i>Revue universelle des Droits de l'Homme</i>

RESENHA

Mary Robinson, A Voice for Human Rights, editado por Kevin Boyle
(Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006)

O cenário para este livro extremamente singular é dado por ninguém menos do que o secretário-geral das Nações Unidas Kofi Annan, que na primeira frase do seu Prefácio resume as qualidades do cargo e de seu ex-ocupante: “o trabalho do Alto Comissário para Direitos Humanos das Nações Unidas não é para pessoas frágeis.” E certamente Mary Robinson não poderia ser chamada de frágil, ela que é o tema e, em vários aspectos, também o objeto dessa coletânea sobre intervenções públicas feitas durante seus cinco anos de mandato. Por isso o título da coletânea, talvez brando demais, surpreende um pouco, considerando ainda que Kevin Boyle, seu editor, realizou um maravilhoso trabalho ao proporcionar ao leitor tudo o que ele poderia desejar desse tipo de publicação, como a abundância de notas informativas, o comentário introdutório, o índice e os apêndices abrangentes, ou simplesmente a organização temática, que oferece uma fascinante e acessível visão geral das múltiplas dimensões do trabalho de direitos humanos das Nações Unidas. É que o título, *A Voice for Human Rights* (“Uma Voz para os Direitos Humanos”), não reflete à altura a formidável história que emerge dos muitos lugares, pessoas e situações de que o livro trata – com a metáfora da ‘voz’ constituindo por demais um lugar-comum, a ponto de colocar o próprio título na companhia de monografias tão ilustres como *A Voz da Sabedoria: um guia prático para a paz interior*, ou *Canções da Baleia Corcunda: uma novela a cinco vozes*.

E lugar-comum não seria um termo apropriado para definir Mary Robinson e seu mandato com o Alto Comissário, nem no que se refere à sua força pessoal diante da abundância de desafios, nem em relação aos períodos de duras provas que marcaram seu período no cargo. É por isso que o formato aparentemente fora de moda de uma coletânea de discursos trabalha aqui em favor do leitor, pois permite apresentar um vasto leque de tópicos com uma clareza e uma simplicidade que nenhum tratamento acadêmico mais aprofundado poderia jamais alcançar. Como conseqüência, questões complexas e controvertidas como a ‘elevação dos direitos humanos ao centro do debate’ ou ‘direitos humanos no desenvolvimento’ tornam-se conceitos que podem ser debatidos fora do âmbito dos comitês das Nações Unidas, dos fóruns de ONGs ou de círculos acadêmicos especializados. De fato, *A Voice for Human Rights* é não só um *lexicon* de direitos humanos

muito eclético e abrangente, como também um relato da contribuição particular de Mary Robinson “em suas próprias palavras” (pág. IX). Essa contribuição, como já mencionamos, está organizada em cinco grandes partes temáticas, que por sua vez se subdividem em vinte capítulos dedicados a tópicos específicos de direitos humanos. E termina de maneira bastante emocionante com o discurso de despedida de Mary Robinson à sua equipe de Genebra, e com um Posfácio da sucessora de seu sucessor,¹ Louise Arbour, outra mulher poderosa no comando do sistema de direitos humanos das Nações Unidas.

A Voice for Human Rights adequadamente começa com uma visão geral de Mary Robinson sobre a questão dos direitos humanos, num capítulo único constituído em sua maior parte pelas largamente citadas *Romanes Lectures* de 1997 na Universidade de Oxford, nas quais Robinson, apenas dois meses depois de renunciar à Presidência da Irlanda, fez sua *entrée* conceitual como Alta Comissária para Direitos Humanos. Nelas Robinson oferece sua leitura da trajetória histórica dos direitos humanos desde a Declaração Universal até a Conferência de Viena e a criação do Escritório do Alto Comissário para Direitos Humanos (OHCHR), e destaca três pontos importantes da sua agenda, a saber, a concretização do mandato que iria cumprir em seu cargo, a inclusão dos direitos humanos “no âmbito central das atividades [das Nações Unidas]”,² e a ligação entre direitos humanos e desenvolvimento. Em outros pronunciamentos reunidos no capítulo Visões (‘Visions’), ela acrescenta a esses a indivisibilidade dos direitos humanos, como já articulada na Declaração Universal, e a relação entre responsabilidades (humanas) e direitos humanos, um debate muito em voga àquela altura. O que impressiona nessas suas primeiras idéias é o caráter não ortodoxo e a visão de longo alcance, pois todas elas transcendem o cânone usual dos direitos humanos que normalmente constitui o foco (exclusivo) dos principais atores internacionais de direitos humanos, tanto governamentais como não governamentais. No entanto, o que é mais digno de nota é que vieram daquela que era então a mais alta autoridade da comunidade internacional de direitos humanos, de quem, considerando os seus compromissos políticos de alto nível, não se esperaria naquele momento que assumisse qualquer posição particularmente transgressora. Portanto, não deixa de ser irônico quando Robinson relata a caracterização que dela foi feita por seus anfitriões holandeses no discurso em que foi agraciada com o Prêmio Erasmus de 1999, como alguém “de mente independente e intransigente, mas não uma das mediadoras naturais da vida” (pág. 20).

A coletânea passa então para a segunda parte, dedicada à “Lutando pela Igualdade e pela Não-discriminação” (*Fighting for Equality and Nondiscrimination*), e que contém capítulos ou seções sobre o combate ao racismo, a discriminação das mulheres, a discriminação religiosa, pessoas com deficiência, refugiados, migrantes, vítimas do tráfico

1. Kofi Annan, *Renewing the United Nations: a Program for Reform, Report of the Secretary-General*, A/51?950, 14 de julho de 1997, parag. 201, ação 15(b).

2. Extraído da Declaração de Missão da OHCHR (“OHCHR’s Mission Statement”), disponível em <<http://www.ohchr.org/english/about/mission.htm>>.

e pessoas portadoras do vírus HIV/Aids. O primeiro capítulo vai direto *in medias res* ao lidar com o que foi, talvez, a mais longa e mais difícil experiência dos cinco anos de Robinson no Palais Wilson, qual seja, a preparação, a realização e a subsequente ‘digestão’ da *Conferência Mundial de 2001 contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e outras Formas de Intolerância*, realizada em Durban, na África do Sul. Tendo herdado o compromisso com a Conferência de seu predecessor, e indicada para ser sua Secretária-Geral pela Assembléia Geral, ela terminou ficando implicada, à revelia, em seus parcialmente tumultuados procedimentos, e em seu sucesso apenas parcial no que se refere ao estabelecimento de uma linguagem comum para questões controversas, como escravidão e comércio de escravos, colonialismo e as potenciais dimensões de discriminação racial no complexo conflito entre Israel e Palestina. Ela não escapou da onda de críticas recebida pela Conferência, porém, mais tarde, em seu Relatório ao Terceiro Comitê da Assembléia Geral, incluído nessa coletânea como seu discurso de abertura em Durban, ela afirmou que “nós [...] sabíamos que [as dificuldades eram] justamente a razão pela qual essa Conferência era tão importante, porque aceitamos o desafio de realizá-la, e porque persistimos em nossos esforços até que finalmente chegamos a um acordo” (pág. 40). As outras questões de discriminação e exclusão tratadas por Robinson de novo representam uma envolvente combinação de longas campanhas revitalizadoras, e incursões por novos territórios. Quanto as primeiras, especialmente seus esforços em relação aos direitos das mulheres, são uma continuação do longo ativismo a que se dedicou desde o tempo em que defendia os métodos anticoncepcionais no Senado Irlandês. Das últimas, sua postura franca em relação ao diálogo inter-religioso e aos direitos de pessoas com deficiências e portadores do HIV/AIDS retoma assuntos que precisavam de um impulso (e de um impulso da sua parte). Apenas a ausência de qualquer tratamento específico sobre a orientação sexual constitui uma estranha omissão, especialmente se considerarmos o fato de que, assim como em relação aos direitos das mulheres, Robinson havia defendido essa questão desde seus dias como senadora na Irlanda.

A próxima parte (terceira) é sobre “Dimensões do Mandato do Alto Comissário” (*Dimensions of the Mandate of the High Commissioner*), na qual ela lida com uma diversidade de questões tratadas pela Alta Comissão e seus vários organismos associados. É um conjunto heterogêneo de assuntos que ela – e seu sempre presente editor – colocaram sob esse título geral, incluindo defensores dos direitos humanos, direitos econômicos, sociais e culturais, o direito ao desenvolvimento, os direitos das crianças, minorias e povos indígenas, os direitos humanos pós-conflitos, e negócios e direitos humanos. Mesmo assim, todos esses assuntos têm em comum o fato de mais uma vez apontarem para inovações, incursões e avanços, destacando-se em relação ao cânone mais estabelecido dos direitos humanos. Quanto aos defensores dos direitos humanos, a Declaração sobre os Defensores dos Direitos Humanos, de 1998, foi feita no período inicial de seu mandato, e, como se pode notar em seus discursos, Robinson demonstra uma simpatia pessoal profunda com esse grupo de pessoas, com as quais manteve relações de trabalho íntimas e construtivas ao longo do seu mandato – um fato que sem dúvida tem a ver com sua

própria experiência de uma vida como defensora dos direitos humanos. Essa proximidade também fez dela uma poderosa e imediata porta-voz, que contribuiu para dar especial proteção a esse grupo quando a então incipiente ‘guerra ao terror’ começou a ameaçar atividades e ativistas de direitos humanos. Do mesmo modo, Robinson tem sido uma ardorosa defensora dos direitos econômicos e sociais, e do direito relacionado ao desenvolvimento e sua interpretação à luz da chamada ‘abordagem ao desenvolvimento baseada em direitos,’ assim como da responsabilidade social (relacionada aos direitos) dos negócios. De fato, seria provavelmente justo dizer que, após o processo de Durban, questões atinentes à aproximação entre os direitos humanos e o desenvolvimento receberam da parte de Robinson a mais continuada atenção, especialmente se incluímos entre esses esforços seu engajamento na linha de frente do exercício para elevar os direitos humanos ao centro das discussões. Sua premissa básica parece ter sido que “a distância existente entre a linguagem de reconhecimento e a realidade sobre esses direitos” (pág. 115) precisa ser urgentemente encurtada, e ela concentrou boa parte de seus esforços para essa finalidade. Os dois passos marcantes dentro do amplo campo desse tema, ou seja, o Global Compact e o Millennium Development Goals (ambos de 2000), estão entre os frutos cujas sementes ela ajudou a plantar. Tanto na questão da educação sobre direitos humanos como em relação aos direitos das crianças, Robinson não teve receio de enfrentar governos tanto por não terem compreendido os imensos benefícios da educação sobre direitos humanos como por não terem posto em prática seus próprios compromissos anteriores (no caso dos direitos das crianças). Quanto aos direitos dos povos indígenas, ela lutou pelo seu reconhecimento dentro do processo de Durban e manteve a pressão no sentido de que fossem reconhecidos totalmente esses direitos arquetípicos de terceira geração. Finalmente, quanto aos direitos humanos pós-conflitos, a coletânea mostra de que modo Robinson reafirmou o compromisso da OHCHR com uma significativa presença de campo em operações de paz, como um segundo elemento, não desenvolvimentista, do esforço para a promoção da discussão sobre direitos humanos ao centro do problema.

O livro então passa para a sua quarta parte, *Building Human Rights Protection* (“Construindo uma Proteção para os Direitos Humanos”), que reúne suas reflexões sobre o aparato de direitos humanos das Nações Unidas e suas relações com os mecanismos nacionais de proteção aos direitos humanos. Embora se divida formalmente em quatro capítulos distintos, esta parte na realidade corresponde a um tratamento geral da natureza e funcionamento da proteção nacional e internacional aos direitos humanos. Depois de várias reflexões de Robinson sobre sua própria função e sua impossível missão de “proteger e promover todos os direitos humanos para todos”,³ essa parte apresenta, através dos

3. Formalmente conhecido como *Principles relating to the Status and Functioning of National Institutions for the Protection and Promotion of Human Rights* (“Princípio relacionados ao Status e ao Funcionamento das Instituições Nacionais de Proteção e Promoção dos Direitos Humanos”), A/RES/48/134, 20 de dezembro de 1993.

comentários da protagonista sobre os diversos mecanismos convencionais e extra-convencionais existentes, várias declarações relativas novamente à crescente presença de campo da OHCHR em diversos países e regiões, e também sobre o papel que ela teve em seu mandato na implementação de instituições nacionais de direitos humanos segundo os Princípios de Paris.⁴ Correntes diversas emergem desse vasto leque de questões, instituições e teatros de operações, notavelmente sua preocupação articulada de sempre com os direitos humanos e o nexos de desenvolvimento, freqüentemente associada com a presença de campo da OHCHR em regiões voláteis e em operações de paz; e sua preocupação especial com as crianças, tanto em relação com a pobreza como com o conflito armado. Além disso, essa parte do livro contém ainda suas inúmeras reações às graves crises humanitárias e de direitos humanos que coincidiram com seu mandato, desde os eventos na República Democrática do Congo e em Burundi, Chechênia, Kosovo, Timor Leste, Serra Leoa e Oriente Médio, até os ataques de 11 de setembro. Embora, ao final, seja difícil estabelecer conexões entre esses eventos – ou enxergar de que modo o aparato atual das Nações Unidas, com todas as melhorias implementadas ou pelo menos trazidas à luz durante a gestão de Robinson, possa vir a tratar de todos eles de uma maneira remotamente adequada –, seu lema de ser ‘uma voz para os sem voz’ (pág. 209) de fato constitui um reconfortante fio condutor.

Finalmente, a quinta e última parte do livro procura lidar com o que Robinson – e Boyle – vêem como os contínuos desafios aos direitos humanos internacionais. Seus três capítulos podem ser interpretados como um relato dos três formidáveis testes tanto do movimento internacional de direitos humanos como da própria Robinson. O primeiro capítulo, ‘Mainstreaming’ trata desse elemento crucial do projeto mais amplo de reforma das Nações Unidas, que constituiu uma poderosa tarefa interna e foi o desafio inicial de Robinson como Alta Comissária. *Terrorismo, Peace, and Human Security* (“Terrorismo, Paz e Segurança Humana”) fala, por sua vez, daquela que é talvez a principal e mais séria ameaça aos direitos humanos no mundo atual, e acabou sendo o seu último grande desafio como chefe dos direitos humanos nas Nações Unidas. O terceiro capítulo, *Ethical Globalization* (“Globalização Ética”), trata de um desafio, que transcende tanto o âmbito dos direitos humanos como a duração de seu mandato no cargo, tornando-se o principal projeto dela pós-OHCHR, agora como uma ‘cidadã privada’ (pág. 354). Quanto ao “Mainstreaming”, pode ser visto como um dos conceitos no círculo das Nações Unidas mais freqüentemente citados, mas dos menos compreendidos, e as reflexões de Robinson em três áreas de *mainstreaming*, quais sejam desenvolvimento, operações de paz e proteção ambiental, esboçam em termos claros o que ela entende como o conteúdo central da agenda da OHCHR. Trata-se, em primeiro lugar, de uma nova perspectiva que percebe “os direitos humanos ao mesmo tempo como um meio e um fim” (pág.

4. Michael Iganiteff, “Is the Human Rights Era Ending ?”, *The New York Times*, 5 de fevereiro de 2002.

301). Isso, por sua vez, implica alguns aspectos essenciais associados a abordagens baseadas em direitos, como responsabilização (“empoderamento”) e transparência, conforme elaborado pelo vencedor do Prêmio Nobel Amartya Sen, e subseqüentemente adotado para o *Índice de Desenvolvimento Humano do PNUD*. Suas reações ao complexo fenômeno do terrorismo, são também de longo alcance. Mesmo condenando nos termos mais contundentes os ataques de 11 de setembro, Robinson discorda da declaração pessimista de Michael Ignatieff, quando este diz que “a questão após o 11 de setembro é se a era dos direitos humanos já veio e já se foi”.⁵ Por fim, ela fez do projeto de Globalização Ética a questão central de sua vida após o mandato como Alta Comissária. De novo ela aqui reúne algumas das questões e posições com as quais lidou em seus anos como Alta Comissária, por exemplo, desenvolvimento e ética dos negócios, e introduz uma nova preocupação, o sistema internacional de comércio. Os três capítulos estão relacionados com a sua idéia de ‘globalização ética,’ que para Robinson é “nossa melhor esperança para construir pontes de respeito e compreensão entre povos de diferentes culturas, tradições e estilos de vida” (pág. 349).

Com isso termina a parte substancial do livro, e Kevin Boyle então graciosamente baixa a cortina com o Discurso de Despedida de Mary Robinson à sua equipe de Genebra, e com o rico e conciso Posfácio de Louise Arbour. No todo, trata-se de um livro notável, uma visão panorâmica do mundo entre 1997 e 2002, uma inadvertida mas muito útil enciclopédia de direitos humanos, uma biografia e um grande apelo em favor dos direitos humanos. Considerando tudo isso, *A Voice for Human Rights* talvez não seja afinal um título inadequado para esse livro. Como sua autora e protagonista diz em seu Discurso de Despedida: “é um tempo em que aqueles que acreditam em direitos humanos têm que manter sua fibra” (pág. 351). Ela com certeza manteve a sua!

*Florian Hoffmann**

Traduzido por Luís Reyes Gil

5. Florian Hoffmann é o coordenador executivo do Centro de Direitos Humanos da Universidade Católica do Rio de Janeiro. Também é professor de Direito nessa mesma universidade e bacharel em Economia pela *London School of Economics and Political Science* (1996). Concluiu ainda mestrado em ciências jurídicas pela Universidade Católica do Rio de Janeiro (1999) e doutorado em direito pelo *European University Institute*.

* Seu sucessor imediato foi, é claro, o diplomata brasileiro das Nações Unidas Sérgio Vieira de Melo, que morreu tragicamente nos escombros do ataque a bomba ao Edifício das Nações Unidas em Bagdá, enquanto desempenhava missão especial como Representante Especial do Secretário-Geral no Iraque, em agosto de 2003.