

*

A Economia Marítima Existe

Álvaro Garrido
Coordenação

Ancora
editora

Regulação pública e apropriação privada em Direito do Mar

José Manuel Pureza

Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra

No meio do nevoeiro conceptual trazido pelas trivializações da globalização, o debate em torno da governação global emerge como clarificador. Para alguns, ele resume-se ao confronto entre exercícios de engenharia institucional, ora buscando adaptações das organizações internacionais existentes que as dotem de maior eficácia na abordagem dos problemas de escala global, ora acentuando o reconhecimento da presença de actores não governamentais no desenho e implementação de formas de regulação desses problemas. Receio que esse registo do debate dificilmente fuja ao nevoeiro atrás referido.

Onde o confronto se torna verdadeiramente clarificador é no juízo sobre a governação global real, aquela que está aí, consubstanciada em políticas concretas de disciplina do planeta. Em termos porventura demasiado simplificadores, entendo que a governação global real – a que Richard Falk (1995) chama *geo-governance*, por contraposição a *humane governance* – é uma governação do centro sobre a periferia do sistema mundial. Com resistências, com sobressaltos, mas, no essencial, uma disciplina das periferias pelo centro. É assim do ponto de vista jurídico-político, com as políticas de *peacebuilding* e de cooperação para o desenvolvimento a materializarem-se como exercícios de macro-engenharia social formatadores de democracias liberais e de economias de mercado inseridas, de modo necessariamente subalterno, no sistema internacional (Duffield, 2001). É assim do ponto de vista ambiental, com o conceito de desenvolvimento sustentável a mostrar demasiada porosidade à persistência da lógica de *business as usual* e a não travar as práticas de biopirataria perpetradas sobre os recursos genéticos da periferia do sistema mundial (Shiva, 1997), ao mesmo tempo que o Protocolo de Quioto é deixado no limbo do incumprimento.

A governação dos oceanos tem sido palco de uma luta política igualmente clara. Terá sido, aliás, sempre assim, ou não tivesse o debate entre *mare liberum* e *mare clausum* estado na origem mesma do Direito Internacional. Mas, se esse debate foi um sinal precursor da globalização, há um outro, nosso contemporâneo, que simboliza bem a hegemonia ideológica do neo-liberalismo como modo de ser concreto da globalização que existe e da sua governação, a governação global real. É o debate entre regulação pública e apropriação privada.

O processo que conduziu à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar foi marcado, desde a sua origem, pelo ensaio dos países do Terceiro Mundo de afirmação de uma política de governação dos oceanos assente num princípio de apropriação colectiva do espaço e dos recursos oceânicos e de regulação pública do acesso e uso desses bens. Esse modelo de governação tem no conceito de património comum da humanidade o seu foco inspirador. Jan van Ettinger, Alexander King e Peter Payoyo (1994) situam a consolidação deste conceito como o guia de inspiração para uma governação dos oceanos entendida como “uma matriz equilibrada entre actividades e usos dos oceanos de um lado e protecção e preservação do ambiente marinho por outro lado.” O ponto de partida para a concepção de um tal sistema de governação dos oceanos foi o entendimento de que a intensificação e diversificação dos usos dos oceanos resultantes das transformações tecnológicas e do crescimento demográfico exigiam um regime fundado não só numa abordagem sistémica mas numa orientação política clara, de que os princípios de prevenção e de justiça distributiva fossem pilares.

Equidade intra e inter-geracional, eis o objectivo pretendido para uma governação fundada na lógica comunitarista do património comum da humanidade. A concretização daqueles dois pilares efectuou-se, na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, apenas no que aos fundos marinhos longínquos diz respeito. O peso da projecção da herança de segmentação das jurisdições soberanas nos oceanos não permitia que fosse outro o seu espectro de aplicação. Ainda assim, a Parte XI da Convenção ficou a constituir uma verdadeira chave de leitura de todo aquele texto. E não apenas no plano simbólico: a ordem de grandeza dos recursos situados na Área confere-lhes um valor estratégico para a economia mundial – estudos relativamente recentes apontam para a existência de um total de cerca de 550 biliões de toneladas de nódulos polimetálicos, com uma concentração elevadíssima de minerais metálicos

como o manganésio, o cobre, o ferro, o zinco, o titânio ou o bário, com especial destaque para as falhas de Clipperton e Clarion no Pacífico, mas também em oito outras zonas já identificadas, incluindo áreas do Atlântico e do Índico.

Como já tive oportunidade de enunciar (Pureza, 1998), a Convenção recebe o regime de património comum da humanidade em duas dimensões complementares. Em primeiro lugar, uma dimensão normativa; em segundo lugar, uma dimensão institucional. Na dimensão normativa, a justiça intra-geracional traduz-se num imperativo de gestão do património comum por toda a humanidade e adoptando políticas de discriminação positiva dos países mais pobres. Já a justiça inter-geracional se concretizou na exigência de uma reserva do património comum para fins pacíficos e, sobretudo, na inclusão, a título principal, de uma exigência de salvaguarda dos direitos das gerações futuras no regime de gestão do património comum. Acrescente-se, aliás, que esta nota do regime, tributária em grande medida da reflexão produzida por uma série de conferências internacionais sob a designação de *Pacem in Mari-bus*, se revela hoje da maior acuidade, diante da necessidade de renovar a agenda de paz nos oceanos, uma agenda necessariamente bem diferente da da Guerra Fria e pontuada, portanto, por uma visão da paz bem mais complexa e multidimensional que a dessa fase histórica. A garantia do cumprimento deste regime normativo foi confiada a uma organização internacional criada especificamente para o efeito – a Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos. De acordo com a Convenção de Montego Bay, a Autoridade é a verdadeira representação institucional da humanidade. E, por ser assim, é-lhe atribuída uma posição tendencialmente monopolista no que toca à gestão dos recursos da Área dos fundos marinhos para além das jurisdições nacionais, criando-se para o efeito, no quadro da Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos, um órgão inédito – a Empresa – com competências não só de organização das iniciativas dos Estados membros em matéria de exploração daqueles recursos mas também, e acima de tudo, de exploração directa desses mesmos recursos, em nome da humanidade. Pode afirmar-se que, perspectivada no seu contexto temporal, a Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos foi pensada como um verdadeiro serviço público internacional, um poder público garante de um código regulatório de natureza comunitarista.

Este perfil normativo e institucional da governação dos oceanos não resistiu à disputa em torno dele organizada pelos arautos de uma lógica

neo-liberal de governação global. Na verdade, a Parte XI da Convenção veio a ser alvo de um encarniçado processo de descaracterização, conduzido pelos países desenvolvidos, sobretudo por aqueles cujas empresas mineiras tinham interesses económicos na exploração dos nódulos polimetálicos situados na Área (Schmidt, 1989). Pode afirmar-se que os anos que se seguiram à assinatura da Convenção de Montego Bay foram anos de polarização “à flor da pele” entre a lógica de governação fundada no princípio do património comum da humanidade e a lógica de governação fundada na articulação entre soberanias nacionais e mercado global. Indiscutivelmente, foi esta última que triunfou.

O Acordo sobre a Aplicação da Parte XI da Convenção, celebrado em 1994, na iminência de entrada em vigor do texto de Montego Bay, para além da sua peculiaridade jurídica (uma revisão de um tratado depois de assinado e antes de entrar em vigor), selou politicamente a viragem neo-liberal da governação global dos oceanos (Baslar, 1997).

Do ponto de vista normativo, o Acordo traduziu-se na eliminação de todas as principais linhas de densificação de uma governação intervencionista e correctivo que o regime convencional havia acolhido como corolários do princípio do património comum da humanidade. Foi assim, desde logo, com a regulação do acesso aos recursos dos fundos marinhos, com a pura e simples anulação das disposições da Convenção e a sua substituição por um princípio de aprovação tácita dos projectos apresentados por investidores privados. Foi assim igualmente com as limitações de produção terrestre dos recursos abundantes na Área estabelecidas na Convenção e que o Acordo de 1994 substituiu pela aplicação de “princípios comerciais sólidos”, sendo interditas quaisquer políticas de subvenção à produção ou de discriminação entre os minerais em função da respectiva fonte (terrestre ou submarina), e aplicando-se genericamente as regras da Organização Mundial do Comércio. Foi assim com as obrigações de transferência de tecnologia inscritas na Convenção, anuladas pelo Acordo de 1994 e substituídas por um vago dever de cooperação técnica e científica relativamente às actividades na Área dos Estados detentores de tecnologia com a Empresa e os países em desenvolvimento no sentido de lhes facilitarem a sua aquisição, “em condições comerciais justas e razoáveis”, e contanto que “em conformidade com uma protecção efectiva dos direitos de propriedade intelectual”. Foi assim, enfim, com a dimensão institucional do regime previsto na Convenção: onde esta estabelecia a Assembleia, órgão plenário dirigido pelo

princípio um-Estado-um-voto, como órgão principal da Autoridade Internacional dos fundos Marinhos, o Acordo de 1994 impôs um princípio de prevalência do Conselho, órgão restrito dominado pelos Estados mais desenvolvidos.

Conviria certamente ampliar o campo de análise, que aqui ficou confinado à governação de uma parte do oceano, a outras dimensões do mar. Sem o querer fazer neste momento, lembro apenas que no crucial domínio das pescas em alto mar, é a mesmíssima disputa intensa entre um modelo de governação liberal – desregulado, assente na ficção da igualdade jurídica dos Estados e conformador, por isso, de todas as desigualdades (políticas, económicas, tecnológicas, militares) segundo uma lógica de *first come first served* – que a herança plurissecular da liberdade dos mares fez sedimentar nas práticas dominantes nos oceanos, e a instalação de uma governação alternativa, capaz de travar a crise global de sobrepesca e, para isso, assente na consideração dos stocks pesqueiros como um bem comum a ser gerido segundo uma lógica de moderação ecológica e precaução e de justiça distributiva (CMIO, 1998), resistindo sempre às tentações de imposição unilateral de formas de regulação, quaisquer que sejam as justificações invocadas.

Eis, em síntese, aquela que me parece ser uma tensão fundamental entre modelos divergentes de governação global. Também aqui, hoje como no passado, é fundamental contemplar o mar para antecipar o que será o nosso futuro comum em todo o planeta.

Bibliografia

Baslar, K. (1997), *The Concept of the Common Heritage of Mankind in International Law*. Leiden: Brill Academic Publishers

CMIO (Comissão Mundial Independente dos Oceanos) (1998), *O Oceano... nosso futuro*. Relatório da Comissão Mundial Independente dos Oceanos, Lisboa: Expo98 e Fundação Mário Soares

Duffield, M. (2001), *Global governance and the new wars. The Merging of Development and Security*. Londres: Zed Books

Ettinger, J. et al. (1994), *Ocean governance: sustainable development of the Seas*. Tóquio: United Nations University Press

Falk, R. (1995), *On Humane Governance. Toward a New Global Politics*. The Pennsylvania State University Press

Pureza, J.M. (1998), *O património comum da humanidade. Rumo a um direito internacional da solidariedade?*. Porto: Afrontamento

Shiva, V. (1997), *Biopiracy: The Plunder of Nature and Knowledge*. Boston: South End Press

Schmidt, M. (1989), *Common heritage or common burden? The US position on the development of a regime for deep seabed mining in the Law of the Sea Convention*. Oxford: Clarendon Press