

A COMISSÃO AFRICANA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS



COMENTÁRIO GERAL 7: DEVERES DOS ESTADOS AO ABRIGO DA CARTA AFRICANA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS NO CONTEXTO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SOCIAIS POR ENTIDADES PRIVADAS

**Comentário Geral 7: Deveres dos Estados
ao abrigo da Carta Africana dos Direitos
Humanos e dos Povos no contexto da prestação
de serviços sociais por entidades privadas**

**Adoptado em 28 de Julho de 2022, durante a 72ª Sessão
Ordinária da Comissão Africana dos Direitos Humanos
e dos Povos**

Contents

Prefácio	5
A Introdução	7
B Normas gerais de direitos humanos aplicáveis à prestação de serviços sociais	11
<i>O carácter não comercial dos serviços sociais</i>	11
<i>Deveres dos serviços públicos e o interesse colectivo em serviços sociais</i>	13
<i>Os direitos à igualdade e à não-discriminação</i>	14
<i>O direito à participação efectiva nos assuntos públicos</i>	15
<i>O direito de acesso à informação</i>	17
<i>Realização progressiva e responsabilidade temporal</i>	18
<i>Proibição de medidas regressivas</i>	19
<i>Dever do Estado de prestar serviços sociais em todas as circunstâncias</i>	20
<i>Direito de comparecer em tribunal e acesso a recursos</i>	21
C O dever do Estado assegurar a prestação de serviços sociais públicos	23
<i>O dever de prestar directamente serviços sociais públicos de qualidade</i>	23
<i>O dever de financiar serviços públicos</i>	23
D O dever do Estado regular a prestação privada de serviços sociais	28
<i>O dever de instituir normas reguladoras</i>	28
<i>Fiscalização e avaliação</i>	31
<i>Aplicação da lei e prestação de contas</i>	31
<i>Participação pública no processo regulador</i>	32
<i>Salvaguardas contra intenção de captura da entidade reguladora</i>	33
E Condições para a atribuição de recursos públicos em apoio a entidades privadas envolvidas na prestação de serviços sociais	35
<i>Requisitos concretos para a atribuição de recursos públicos</i>	35
<i>Requisitos processuais para a atribuição de recursos públicos</i>	36
<i>Requisitos operacionais para atribuição de recursos públicos</i>	37
<i>Provedores privados de serviços sociais não elegíveis à atribuição de fundos para entidades privadas</i>	39
F Consequências em matéria de direitos humanos para entidades que não sejam Estados	40
<i>Consequências em matéria de direitos humanos para entidades privadas ao abrigo da Carta Africana</i>	40
<i>Consequências em matéria de direitos humanos para entidades intergovernamentais</i>	42
G Dever de apresentar relatórios	43

Prefácio

A Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos tem o prazer de apresentar o Comentário Geral 7 sobre as obrigações dos Estados ao abrigo da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos no que respeita a serviços sociais prestados por entidades privadas. O presente Comentário Geral assinala a continuidade do interesse da Comissão por este importante tópico, tal como manifestado na Resolução 420 sobre o Dever dos Estados Regulamentarem Entidades Privadas Envolvidas na Prestação de Serviços de Saúde e Educação, e na Resolução 434 sobre a Necessidade de Conceber Normas relativas ao Dever dos Estados Regulamentarem Entidades Privadas Envolvidas na Prestação de Serviços Sociais.

Na Resolução 420, a Comissão fez notar com preocupação que, em vez de melhorar o acesso aos direitos económicos, sociais e culturais, um grande número de entidades privadas contribuía cada vez mais para o ‘baixo nível de usufruto’ desses direitos no continente. Posteriormente, a Comissão adoptou a Resolução 434 que conferiu ao Grupo de Trabalho sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais (Grupo de Trabalho) o mandato de conceber normas para lidar com este problema. A Resolução 434, adoptada apenas sete dias antes de a Organização Mundial de Saúde ter declarado a SARS-CoV-2 (Covid-19) como pandemia oficial, não poderia ter chegado num momento mais apropriado. Nos meses que se seguiram, a África testemunhou todos os efeitos da pandemia, exacerbados por décadas de investimento débil em serviços sociais públicos do continente.

À luz desta evolução, o presente Comentário Geral reflecte muitos meses de investigação e debate sobre a jurisprudência da Comissão, as suas normas jurídicas não vinculativas, e a prática recente dos Estados no continente. No desempenho da sua tarefa, o Grupo de Trabalho contou com o apoio de cinco parceiros: o Centro de Direitos Humanos, Universidade de Pretória; o Instituto Dullah Omar, a Universidade de Western Cape; a Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights (GI-ESCR); a Initiative for Social and Economic Rights (ISER), a Open Society Foundation, e a Right to

Education Initiative (RTEI). A Comissão não podia estar mais grata por estes inestimáveis contributos.

A Comissão adoptou o presente Comentário Geral a 28 de Julho de 2022, durante a sua 72ª Sessão Ordinária, realizada de forma virtual.

Comissário Mudford Mwandenga

Presidente do Grupo de Trabalho sobre Direitos Económicos,
Sociais e Culturais

A Introdução

- (1) Na Agenda 2063 da União Africana (UA), a ‘grande tarefa’ do continente é a criação de uma África mais igualitária fundada na “boa governação, democracia, respeito pelos direitos humanos, justiça e Estado de Direito”.¹ Um passo crucial para atingir este objectivo é a prestação universal de serviços sociais de qualidade. Esta vasta gama de serviços – que pode incluir áreas que vão desde os cuidados de saúde à água canalizada e educação de qualidade – assegura que as necessidades essenciais à vida de uma pessoa sejam proporcionadas a todos os indivíduos, independentemente das condições em que nasceram. Por conseguinte, a prestação destes serviços é não apenas parte integrante do bem-estar de cada africano, mas também um indicador importante do compromisso de um governo para com os objetivos enunciados na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Carta Africana).

- (2) No sistema regional africano de direitos humanos, o dever do Estado de assegurar a prestação de serviços sociais data de há muito. As suas raízes remontam ao n.º 3 do artigo 13.º da Carta Africana que garante ‘o acesso a serviços públicos [...] em estrita igualdade’ perante a lei. Em 2007, os Estados africanos alargaram esse dever na Carta Africana sobre Democracia, Eleições e Governação (Carta Africana sobre Democracia). No artigo 41.º deste instrumento, os Estados assumiram o compromisso de ‘prestar e a permitir o acesso a serviços sociais básicos’ a todas as pessoas sob sua jurisdição. Dois anos depois, na Convenção da UA para a Protecção e Assistência a Pessoas Deslocadas Internamente, os Estados da UA reafirmaram os seus deveres na área dos serviços sociais, assumindo o compromisso de fornecer ‘alimentação, água, abrigo, cuidados médicos e outros serviços de saúde, saneamento, educação, e quaisquer outros serviços sociais a pessoas deslocadas internamente’.² Houve uma expansão destas obrigações em 2022, mediante a adopção do Protocolo anexo à Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos sobre os Direitos dos Cidadãos à Protecção Social

e à Segurança Social (Protocolo relativo à Protecção Social e à Segurança Social).³

- (3) Todavia, em décadas recentes o cumprimento do dever do Estado de prestar serviços sociais enfrentou um grande número de desafios. Um dos mais significativos desafios foi o conjunto de reformas políticas introduzidas no âmbito do ‘Consenso de Washington’. Durante grande parte das décadas de 80 e 90, governos, sector privado e instituições financeiras internacionais apoiaram uma série de políticas económicas que encorajavam a retirada gradual do Estado da prestação de serviços sociais.⁴ Durante esta transição, entidades privadas envolveram-se cada vez mais na prestação de serviços tradicionalmente executados por governos.⁵ De forma firme, a prossecução de políticas macroeconómicas de liberalização, privatização e desregulamentação fez com que entidades africanas responsáveis pela formulação de políticas muitas vezes negligenciassem ou não cumprissem os seus deveres de instituir e manter uma infra-estrutura forte de serviços sociais públicos. Esta tendência continuou no século XXI, em que mais de 50 por cento dos governos da África subsaariana adoptaram novas leis com vista a viabilizar parcerias público-privadas (PPP) entre 2017 e 2020.⁶
- (4) Estas questões vieram à tona em 2020, quando o surto da Covid-19 pôs ainda mais a descoberto os fortes contrastes entre a prestação de serviços sociais públicos e privados. No continente africano, grupos vulneráveis e marginalizados sofreram os efeitos desproporcionais do aumento de preços de produtos essenciais, tais como máscaras faciais e medicamentos.⁷ No que se refere ao sector da educação, a Covid-19 revelou falta de adaptação a nível do sector privado, forçando os governos a desviar fundos públicos para socorrer escolas privadas que deparavam com dificuldades.⁸ Em aldeias informais, a falta de acesso a abastecimento de água impossibilitou os residentes de lavar as mãos, frequente e adequada. Nos últimos anos houve também relatos de ensaios clínicos desprovidos de ética, em que

medicamentos experimentais são usados em doentes sem o seu consentimento ou com divulgação insuficiente dos riscos.⁹

- (5) Muito significativo o facto de a pandemia ter revelado que, em vez de alargar o acesso a serviços sociais, um grande número de entidades comerciais adoptou estratégias que visavam a procura de lucro, o que fez com que tais serviços se tornassem inacessíveis a grandes segmentos da população.¹⁰ Nos casos mais extremos, entidades privadas prestaram serviços a preços excessivos e de tão má qualidade que foi necessário reintroduzir agências estatais na cadeia de prestação de serviços a fim de inverter os danos causados.
- (6) Ao longo dos anos, em resposta a estes desafios, a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Comissão Africana) adoptou uma série de instrumentos para impedir e lidar com abusos dos direitos humanos por parte de entidades privadas. Tais normas incluem a Declaração de Pretória sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, 2004,¹¹ os Princípios e Directrizes relativas à Aplicação de Direitos Económicos, Sociais e Culturais (Directrizes DESC), 2010,¹² e as Directrizes relativas à elaboração de Relatórios de Estado sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais contidos na Carta Africana, 2011.¹³ Mais recentemente, a Comissão adoptou a Resolução 420 sobre o Dever dos Estados Regulamentarem Entidades Privadas Envolvidas na Prestação de Serviços de Saúde e Educação.¹⁴ Esta orientação foi reformulada nas Directrizes da Comissão sobre o Direito à Água em África (Directrizes referentes à Água).¹⁵ O Protocolo de Protecção Social e Segurança Social veio reforçar os termos da Resolução 420.
- (7) A nível internacional também ocorreu uma evolução normativa crucial, designadamente a publicação dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Negócios e Direitos Humanos, e a adopção pelo Comité das Nações Unidas para os Direitos Económicos, Sociais e Culturais do Comentário Geral 24 relativo a obrigações dos Estados nos termos do Convénio Internacional referente a Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto de actividades empresariais. Fora do âmbito das

Nações Unidas, as iniciativas empreendidas por peritos, tais como os Princípios de Abidjan sobre as Obrigações dos Estados em matéria de Direitos Humanos de Prestar Educação Pública e de Regular o Envolvimento Privado na Educação (Princípios de Abidjan), constituíram também orientação vital nesta área, facto explicitamente reconhecido pela Comissão.¹⁶

- (8) Estes instrumentos – concebidos com o contributo dos Estados, das comunidades afectadas e de um grande número de entidades privadas – fornecem uma base conceptual sólida para o presente Comentário Geral, o qual, alicerçado nessa fundação forte, dá continuidade à interpretação gradual da Carta pela Comissão,¹⁷ e têm em conta as experiências recentes no continente. O presente Comentário Geral delinea o dever dos Estados de respeitar, proteger, promover e concretizar todos os direitos humanos, dentro dos seus territórios e fora deles. O presente Comentário Geral orienta a interpretação e execução das obrigações dos Estados com vista a:
- (a) assegurar a prestação de serviços sociais de qualidade e acessíveis a todos;
 - (b) regular todas as entidades privadas que participam na prestação de serviços sociais; e
 - (c) dotar a Comissão de informações abrangentes nos relatórios que apresentam ao abrigo do artigo 62º da Carta.
- (9) O Comentário Geral aborda também o dever atribuído a todas as entidades privadas de respeitar os direitos humanos no decurso das suas actividades que realizam.

B Normas gerais de direitos humanos aplicáveis à prestação de serviços sociais

- (10) Ao abrigo da Carta Africana, serviços sociais tais como educação,¹⁸ alimentação,¹⁹ cuidados de saúde,²⁰ habitação,²¹ segurança social²² e água,²³ não constituem bens de consumo para aqueles que os conseguem comprar, mas direitos humanos garantidos a todos. não constituem bens de consumo para aqueles que os conseguem comprar, mas direitos humanos garantidos a todos. Quando prestam serviços que materializem tais direitos, os Estados devem cumprir as normas gerais adiante delineadas, e que conformam com o seu dever de respeitar, proteger, promover, e concretizar todos os direitos humanos.

O carácter não comercial dos serviços sociais

- (11) Cada vez mais, interesses comerciais em África estão a transformar os serviços sociais em bens privados. Esta tendência para a comercialização subverte o objecto e o propósito da Carta Africana. Esta considera os serviços sociais não como produtos comerciais, mas como pré-condição essencial para o usufruto dos direitos humanos. A Comissão salientou este ponto nas Directrizes sobre o Direito à Água em África, observando, por exemplo, que a delegação de serviços hídricos numa entidade privada não deve ‘contribuir para a mercantilização ou comercialização’ da água e do saneamento.²⁴
- (12) Nos contactos que tem mantido com os Estados ao abrigo do artigo 62º da Carta, a Comissão observou o surgimento de uma tendência por parte dos governos de se ‘descartarem’ das suas obrigações de prestação de serviços sociais de qualidade.²⁵ Há o risco da conseqüente comercialização de serviços sociais corroer a sua função pública intrínseca e prejudicar o usufruto dos direitos humanos.²⁶ Este ponto de vista reflecte o consenso emergente ao abrigo do Direito internacional de direitos humanos expresso pelos Relatores Especiais das Nações Unidas para a educação,²⁷ pobreza extrema e direitos humanos,²⁸ água potável segura e saneamento,²⁹ e o direito à habitação adequada.³⁰ Todos

eles afirmaram que a comercialização de serviços sociais é em detrimento dos direitos humanos.

- (13) Todavia, a prestação de serviços por entidades privadas não tem necessariamente de resultar na comercialização de serviços sociais. Sob regulamentação eficaz e abrangente, as entidades privadas não comerciais e democraticamente fiscalizadas possuem o potencial para dar o seu contributo com vista a garantir o acesso universal a serviços sociais. Por exemplo, em muitas áreas rurais, os sistemas de gestão da água assentes na comunidade constituem soluções eficazes a curto prazo para se concretizar o direito à água, especialmente em circunstâncias em que as infra-estruturas de canalização não são imediatamente viáveis.³¹ Outrossim, no contexto da educação, certas minorias linguísticas e religiosas criaram escolas independentes não comerciais, as quais, uma vez reguladas e apoiadas adequadamente, podem transferir conhecimentos sobre a cultura, história, tradições e línguas das respectivas comunidades, nos casos em que as escolas públicas não disponham de recursos ou conhecimentos especializados.³² Estas entidades, que podem, em certas condições, ser consideradas como “públicas”, poderão contribuir para os esforços mais amplos dos Estados na concretização dos direitos consagrados na Carta, e assegurar a prestação universal de serviços sociais a todos. Nestes casos, os Estados poderão desempenhar o papel de *simplificadores*, ajudando a maximizar os contributos das comunidades para os objectivos da Carta.³³ Em determinadas circunstâncias, os Estados devem viabilizar e regular a prestação democrática e não comercial de serviços pelas comunidades, como parte da sua estratégia a longo prazo de concretização progressiva dos direitos económicos, sociais e culturais.³⁴
- (14) Assim, o termo ‘público’ a que se alude no presente Comentário Geral pode exigir uma interpretação diferente da que é predominante em muitas partes do continente e do mundo. Na prática, os serviços sociais públicos nem sempre foram concebidos e administrados de acordo com a sua natureza *pública*. Muitas vezes serviram os interesses dos ricos e dos poderosos, contribuindo para a opressão ou exclusão de certos

grupos. No presente Comentário Geral, o termo ‘público’ tem menos a ver com a natureza pública da entidade que presta os serviços, que geralmente é o Estado, do que com as modalidades práticas de *como* o serviço é prestado, e as normas que o provedor de serviços tem o dever de cumprir. Seguindo esta lógica, a prestação pública de serviços sociais distingue-se por permitir o envolvimento igual e democrático de todos os membros da comunidade ou da sociedade na concepção, organização, administração, financiamento, execução e fiscalização dos serviços sociais, tendo exclusivamente em vista o interesse público. Em resultado disto, os serviços sociais prestados junto do público devem ser capazes de possuir uma perspectiva de longo prazo e ser democraticamente responsáveis perante o público, ao invés das entidades comerciais e dos seus accionistas e investidores que tipicamente prestam contas a uma gama de interesses privados.

Deveres dos serviços públicos e o interesse colectivo em serviços sociais

- (15) A prestação de serviços sociais é uma actividade inerentemente pública, crucial para o usufruto dos direitos humanos. Por conseguinte, sempre que uma entidade privada participa na prestação de serviços sociais, ela exerce uma função pública central que exige um elevado nível de protecção dos interesses colectivos.³⁵ Este interesse público primordial exige que os Estados imponham uma série de ‘obrigações em matéria de serviços públicos’ a todas as entidades envolvidas na prestação de serviços sociais. Estas obrigações referem-se a um conjunto de normas e regulamentos nacionais que asseguram que a obrigação internacional do Estado de respeitar, proteger, promover e cumprir os direitos humanos é mantida, mesmo quando as entidades privadas podem gerir, controlar, ou de outra forma participar nos aspectos quotidianos da prestação de serviços sociais.³⁶ As obrigações dos serviços públicos exigem, entre outras coisas, que as entidades privadas ao decidirem prestar serviços sociais, concordam em renunciar aos seus interesses privados com o propósito específico dessa prestação de serviços, assumindo o interesse público como o seu principal objectivo. Os Estados devem impor obrigações em matéria de

serviços públicos para assegurar que os serviços sociais sejam, no mínimo:

- (a) disponíveis a todos os indivíduos numa base de igualdade e sem discriminação;³⁷
- (b) acessíveis, mesmo em períodos de emergência;³⁸
- (c) aceitáveis para os utilizadores;³⁹
- (d) da mais alta qualidade atingível;⁴⁰
- (e) eficazmente regulados;⁴¹ e
- (f) sujeitos à prestação de contas de forma democrática e pública.

- (16) Por conseguinte, as obrigações dos serviços públicos exigem em particular que os serviços sociais sejam disponibilizados a todos os indivíduos, independentemente da sua localização geográfica, de qualidade especificada, e, dependendo das circunstâncias, sem custos para o utente, ou a um custo subsidiado, que seja reduzido e abaixo da taxa de mercado.

Os direitos à igualdade e à não-discriminação

- (17) Os serviços sociais têm um forte potencial redistributivo, que pode promover a mobilidade económica, reduzir as desigualdades, e ajudar os Estados a concretizar os direitos à igualdade e à não-discriminação. Contudo, a surgimento de serviços sociais comercializados no continente distorceu esses impactos, dando azo ao aumento das desigualdades e da discriminação, especialmente com base no rendimento. A Comissão observou isto, por exemplo, no sector da educação, fazendo notar como as escolas comerciais privadas aumentaram o risco de ‘discriminação de crianças de agregados familiares de baixo rendimento’.⁴² Entidades privadas estão também ligadas a um aumento dos preços globais no sector da saúde, colocando os procedimentos para salvamento de vidas fora do alcance das comunidades pobres.⁴³

- (18) O artigo 2.º da Carta, que proíbe expressamente a discriminação com base na ‘fortuna’, deixa claro que o estatuto económico nunca deve obstruir o usufruto dos direitos económicos, sociais e culturais de um indivíduo. Por conseguinte, em diversos

contextos, os direitos à igualdade e à não-discriminação exigem que os Estados prestem determinados serviços com base em tarifas baixas ou gratuitamente, para garantir a prestação de serviços a todos, independentemente da sua situação financeira. Ao intervir, com vista a eliminar ou a reduzir significativamente os custos do utente, os Estados podem lidar com barreiras estruturais enraizadas que gerem e perpetuam desigualdades durante gerações. Para alinhar a prestação de serviços sociais com os direitos à igualdade e à não-discriminação, os Estados devem:

- (a) assegurar o acesso igual e universal a serviços sociais de qualidade;
- (b) proteger os indivíduos da discriminação por parte de todos os provedores de serviços sociais; e
- (c) identificar e lidar com práticas discriminatórias, incluindo discriminação múltipla, interseccional, associativa e perceptiva, identificando e lidando com as fontes de desigualdade no usufruto de serviços sociais.

O direito à participação efectiva nos assuntos públicos

- (19) Na Carta Africana da Democracia, os Estados empenharam-se em pôr em prática sistemas de governo ‘transparentes e responsáveis’⁴⁴ que promovam a ‘participação popular em parceria com a sociedade civil’.⁴⁵ Esta obrigação corresponde ao nº 1 do artigo 13 da Carta, que garante o direito de todos os indivíduos a participar livremente no [respectivo] governo’. De acordo com o Comentário Geral 25 do Comité de Direitos Humanos, o direito a participar nos assuntos políticos e públicos equivale ao exercício de um elemento de ‘poder político’.⁴⁶ Por outras palavras, o público deve ter influência *significativa* sobre as decisões que o afectam. Esta influência só pode ser concretizada em conjunto com uma série de outros direitos, incluindo a liberdade de expressão e informação, reunião, associação, e igualdade.
- (20) Ao viabilizar uma participação pública eficaz, as entidades responsáveis pela elaboração de políticas, os reguladores e legisladores podem aprofundar a sua compreensão das questões

litigiosas, permitindo-lhes identificar melhor as lacunas na prestação de serviços sociais e conceber soluções duradouras. Desta forma, os governos podem assegurar que a sua tomada de decisões seja abalizada e duradoura, garantindo ao mesmo tempo que as instituições públicas sejam mais eficazes, responsáveis, e transparentes. Isto melhora a legitimidade da acção governamental e estimula o sentido de posse comunal no âmbito da política do Estado. Mais importante ainda, a participação pública também restringe a capacidade das elites imporem a sua vontade aos que não dispõem de recursos para resistir à exploração, o que constitui uma preocupação frequente relativamente a serviços sociais privatizados.

- (21) Tal como afirmado nas Directrizes da Comissão sobre o Direito à Água em África, os Estados devem instituir mecanismos que proactiva e deliberadamente permitam a participação transparente, plena e efectiva dos indivíduos e comunidades nas fases de planeamento, tomada de decisões, execução, fiscalização e avaliação da prestação de serviços sociais, de uma forma que seja democrática e inclusiva.⁴⁷ Esta obrigação aplica-se em todos os casos, quer o provedor de serviços seja público ou privado.
- (22) Em contraste com a formalidade e o simbolismo de processos 'participativos', a participação assente em direitos visa transformar os serviços sociais, concebendo-os em torno das preocupações e prioridades do público em geral e da comunidade específica a servir. Em muitos contextos, especialmente quando se trata de povos indígenas, o direito à participação pública vai além do direito de ser ouvido ou consultado de forma significativa, e requer que os grupos afectados tomem eles próprios decisões de acordo com os seus costumes e tradições.⁴⁸ Isto inclui a obrigação de obter o consentimento livre, prévio e esclarecido (FPIC).⁴⁹ Isto inclui a obrigação de assegurar o consentimento livre, prévio e esclarecido (FPIC). Quando os Estados não conseguem obter este consentimento, expõem as

comunidades e os provedores de serviços à violência, litígios, atrasos operacionais, e até à perda de vidas.⁵⁰

- (23) Tal como realçado nas Directrizes e Princípios da Comissão respeitantes a Direitos Económicos, Sociais e Culturais contidos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Directrizes DESC), a sociedade civil desempenha um ‘papel fundamental’ na concretização dos direitos económicos, sociais e culturais.⁵¹ Os Estados não devem subverter a participação pública mediante a imposição de restrições excessivas ao direito de acesso da sociedade civil a apoio financeiro ou outro de fontes privadas locais, do próprio Estado, de Estados estrangeiros, de organizações internacionais, de doadores transnacionais e de outras entidades externas.⁵²

O direito de acesso à informação

- (24) O direito de acesso à informação é uma componente indispensável do dever do Estado de assegurar a prestação de serviços sociais.⁵³ Ao fazerem com que as informações públicas sejam facilmente acessíveis, os Estados demonstram um forte compromisso para com o combate à corrupção,⁵⁴ eliminando ineficiências e mantendo as populações politicamente empenhadas.⁵⁵ Para assegurar este objectivo, muitos Estados, na prossecução das suas obrigações nos termos do n.º 1 do artigo 9º da Carta Africana, impuseram leis robustas de acesso à informação por parte do sector público, que permitem à sociedade civil, às autoridades a cargo da aplicação da lei, e às vítimas de abusos de direitos humanos aceder a informações vitais de interesse público. Todavia, no sector privado, informações cruciais são frequentemente ocultadas por barreiras legais, financeiras e processuais incompatíveis com o n.º 1 do artigo 9º. Muitas dessas leis tornam impraticável, ou mesmo impossível aos titulares de direitos acederem a informações de que necessitam – mesmo quando sejam do interesse público. Na opinião da Comissão, estes complexos requisitos de divulgação são incompatíveis com o n.º 1 do artigo 9º.
- (25) Os Estados devem fazer com que as suas leis de acesso à informação conformem com a Declaração de Princípios da

Comissão Africana sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação (Declaração LDE). A Declaração LDE, que reflecte muitas das normas estabelecidas na Lei Modelo da Comissão sobre o Acesso à Informação,⁵⁶ exige que os Estados disponibilizem informações públicas ‘de forma expedita e não dispendiosa’ ao abrigo do princípio de máxima divulgação.⁵⁷ Além disso, a Declaração LDE reafirma o direito de todos os indivíduos acederem a informações de organismos privados, incluindo entidades comerciais, quando tais informações possam ‘ajudar no exercício ou protecção de quaisquer direitos’.⁵⁸ Por conseguinte, quando qualquer entidade privada ou pública se envolva em actividades pertinentes para a prestação de serviços sociais, deve ‘por sua própria iniciativa, publicar informações de interesse público, incluindo informações sobre as suas funções, poderes, estrutura, funcionários, decisões, orçamentos, despesas e outras informações relacionadas com as suas actividades, de forma expedita e não dispendiosa’.⁵⁹ Este requisito aplica-se igualmente a organismos privados que recebem recursos públicos, de acordo com a Secção 5 adiante.

Realização progressiva e responsabilidade temporal

- (26) Nos últimos anos, o conceito de ‘realização progressiva’ tem sido utilizado erradamente pelos Estados para se furtarem às suas obrigações nos termos da Carta e assim justificar repetidos fracassos na prestação universal de serviços sociais. Como consequência, muitas comunidades suportaram décadas de privação, à espera de água, cuidados de saúde e outros serviços sociais que nunca chegavam.⁶⁰ Na opinião da Comissão, esta forma vagarosa de avançar deve-se em grande parte à falta de vontade, ao invés de falta de capacidade. Estes atrasos nada razoáveis - e a inércia política que os prolonga - são incompatíveis com a obrigação do Estado de concretizar progressivamente os direitos económicos, sociais e culturais.
- (27) A realização progressiva não permite aos Estados cumprirem as suas obrigações por meio de melhorias pontuais.⁶¹ Em vez disso, recomenda-se o dever abrangente de tomar uma série de medidas imediatas que alcancem resultados visíveis, que podem ser avaliados em função de parâmetros de referência

pré-determinados, com objectivos que evoluem ao longo do tempo. Para alcançar este objectivo, os Estados devem definir objectivos a curto, médio e longo prazos para assegurar a disponibilidade, acessibilidade e aceitabilidade e qualidade de serviços sociais para todos, abordando ao mesmo tempo a desigualdade no usufruto dos serviços por diferentes categorias de indivíduos e comunidades.⁶² Os Estados devem assegurar que um maior número e uma gama mais vasta de pessoas tenham gradualmente acesso a todos os direitos económicos, sociais e culturais para que esse dever seja cumprido. Assim, os Estados devem delinear uma estratégia nacional clara para prestação de cada serviço social, pormenorizando referências concretas e actividades específicas com vista a realizar tais serviços dentro de um prazo definido. Estas estratégias devem impor salvaguardas visando a responsabilização temporal. Estas salvaguardas devem especificar prazos claros para conclusão dos projectos, e mecanismos de responsabilização para lidar com atrasos injustificados.

Proibição de medidas regressivas

- (28) Quando tomam medidas regressivas, os Estados devem lidar com o ónus de prova com vista a demonstrar que as suas acções justificam-se ao abrigo do Direito Internacional dos direitos humanos. Para tal, os Estados devem provar que as suas acções cumprem a ‘totalidade dos direitos’ previstos na Carta e reflectem a obrigação imediata dos Estados de utilizar o máximo de recursos disponíveis para concretizar progressivamente os direitos económicos, sociais e culturais.⁶³ Uma medida é regressiva se diminui o usufruto de todo o conteúdo normativo de um direito, incluindo a sua disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade, adaptabilidade, ou qualidade. Por exemplo, a interrupção do fornecimento de água,⁶⁴ os cortes nos pagamentos da segurança social,⁶⁵ e a insuficiente manutenção das infra-estruturas necessárias à prestação de serviços sociais,⁶⁶ constituem medidas regressivas incompatíveis com a Carta. A delegação de recursos numa entidade privada será também uma

medida regressiva se não satisfizer as condições delineadas na Secção 5 do presente Comentário.

- (29) Se forem tomadas medidas regressivas, cabe aos Estados demonstrar que tais medidas:⁶⁷
- (a) são de natureza e efeito temporários, e permanecem em vigor apenas quando necessário, podendo ser prorrogadas após revisão;⁶⁸
 - (b) visam um objectivo legítimo, em conformidade com os objectivos estipulados no n.º 2 do artigo 27º da Carta;
 - (c) são necessárias, no sentido de que a não actuação ou a adopção de qualquer outra política seria em detrimento do objectivo legítimo que se pretende atingir;
 - (d) são proporcionais, na medida em que devem ser justificáveis após cuidadosa consideração de todas as alternativas menos restritivas;
 - (e) não são discriminatórias, pois não afectam desproporcionadamente os direitos dos grupos vulneráveis e marginalizados, podendo atenuar as desigualdades que possam surgir em momentos de crise;
 - (f) envolvem a participação plena e efectiva dos grupos afectados; e
 - (g) protegem o conteúdo fundamental dos direitos económicos, sociais e culturais em todos os momentos.⁶⁹

Dever do Estado de prestar serviços sociais em todas as circunstâncias

- (30) Um Estado não pode demitir-se das suas obrigações em matéria de direitos humanos, evocando o envolvimento de entidades privadas na prestação de serviços sociais. Os Estados devem impor e aplicar leis, regulamentos e políticas para assegurar que todas as entidades privadas que operem sob sua jurisdição respeitam os direitos humanos em todas as suas operações, nacionais e internacionais. Quando uma entidade privada participa na prestação de serviços sociais e, por via disso, viola os direitos humanos, o Estado pode mesmo assim ser responsabilizado directamente ao abrigo do Direito Internacional. Por esta razão, a Comissão afirmou que se um Estado negligenciar a garantia dos direitos consagrados na Carta Africana, tal pode 'constituir

uma violação, mesmo que o Estado ou os seus agentes não sejam a causa imediata da violação'.⁷⁰

Direito de comparecer em tribunal e acesso a recursos

- (31) Ao abrigo do Direito Internacional, os governos são obrigados a realizar investigações exaustivas e imparciais sobre alegadas violações dos direitos humanos, a identificar, levar a juízo e punir os seus autores, sejam eles entidades privadas ou públicas, e a prestar reparação às vítimas ou às suas famílias. Os meios de reparação devem ser proporcionados por mecanismos de reparação independentes e eficazes, incluindo mecanismos judiciais, com poderes para determinar se ocorreu uma violação, ordenar a sua cessação e proporcionar uma reparação adequada, eficaz e abrangente para reparação dos danos causados.⁷¹ Isto requer a garantia por parte de todos os Estados de que todos os direitos protegidos na Carta poderão ser considerados nos respectivos sistemas judiciais, e de que quaisquer recursos não judiciais serão reforçados por meio de revisão judicial.⁷²
- (32) Num mundo globalizado, uma única entidade privada pode violar direitos em múltiplas jurisdições, ao longo de toda a sua cadeia de fornecimentos. Nestes casos, as vítimas enfrentam desafios significativos quando demandam reparação.⁷³ Estes vão desde a falta de vontade política para reparar os danos sofridos, até aos obstáculos processuais e legais que um grande número de vítimas não dispõe de dinheiro ou de conhecimentos para ultrapassar. Em muitos casos, o sistema jurídico onde a violação ocorre é por vezes uma fonte de recurso inadequada devido à deficiente execução da lei, falta de independência judicial, desrespeito pelo Estado de Direito, corrupção no seio de funcionários do Estado ou intimidação de defensores dos direitos humanos. Nestas situações, as vítimas são forçadas a ir em demanda de reparação perante 'tribunais nacionais', onde a entidade privada tem a sua sede. Todavia, o estabelecimento de jurisdição no Estado de origem da empresa acarreta desafios próprios, uma vez que as vítimas enfrentam obstáculos jurisdicionais recorrentes. Nos casos em que a jurisdição não constitua problema, as vítimas devem ainda assim superar uma série de obstáculos extra-legais, tais como a acumulação de recursos, provas documentais e

mandatários necessários para intentar com sucesso a acção contra uma entidade privada.

- (33) Para superar estes desafios, os Estados devem assegurar o acesso a recursos rápidos, eficazes e processualmente justos, que corrijam todas as situações em que o Estado não consiga.⁷⁴
- (a) cumprir o seu dever de disponibilizar acesso a serviços sociais públicos de qualidade; ou
 - (b) impedir que entidades privadas interfiram no usufruto de serviços sociais.
- (34) Devem ser disponibilizados recursos eficazes em situações transnacionais, em que os litígios são muitas vezes morosos e proibitivamente dispendiosos.⁷⁵ Nestes casos, a falta de assistência jurídica mútua ou a falta de vontade de aplicar a decisão de um tribunal estrangeiro pode violar o direito de recurso da vítima. Os Estados devem cooperar quando prestam recursos às vítimas de violações transnacionais dos direitos humanos perpetradas por entidades privadas. Em particular, os Estados devem remover as barreiras substantivas, processuais e práticas em torno do acesso a recursos em casos transnacionais.⁷⁶

C O dever do Estado assegurar a prestação de serviços sociais públicos

- (35) A dignidade humana, pilar em que assenta a Carta Africana, é negada quando os indivíduos não têm acesso a serviços sociais. Ao abrigo do Direito internacional dos direitos humanos, o Estado deve assegurar um sistema eficaz de prestação de serviços sociais de qualidade, a fim de respeitar, proteger, promover e cumprir as suas obrigações respeitantes aos direitos humanos. Embora os Estados possuam discricção razoável para conceber sistemas de prestação de serviços sociais, deve haver sempre uma opção pública de qualidade. Tais sistemas devem ser adequadamente financiados, democraticamente fiscalizados e de natureza não comercial.

O dever de prestar directamente serviços sociais públicos de qualidade

- (36) O dever de um Estado prestar serviços sociais públicos, está enraizado na própria Carta,⁷⁷ em geral no Direito internacional dos direitos humanos,⁷⁸ e reflecte-se amplamente na prática dos Estados.⁷⁹ A Comissão,⁸⁰ o Comité CDESC,⁸¹ o Comité CRC e uma série de procedimentos especiais das NU apelaram explicitamente à prestação pelo Estado de serviços públicos,⁸² tais como ‘cuidados de saúde públicos,’⁸³ ‘habitação pública,’⁸⁴ ‘electricidade’,⁸⁵ e educação.⁸⁶ Uma componente crucial deste dever é a da obrigação do Estado de prestar directamente determinados serviços Trata-se, por exemplo, da situação no ensino, em que os Estados têm o dever prestar educação *pública* de qualidade.⁸⁷

O dever de financiar serviços públicos

- (37) O dever de prestar serviços sociais públicos não pode ser cumprido sem que recursos suficientes sejam mobilizados, atribuídos e despendidos de forma responsável, eficaz, eficiente, equitativa, participativa, transparente e duradoura.⁸⁸ Conferir prioridade a serviços sociais na política orçamental contribui não só para a concretização dos direitos da Carta, mas possui também uma forte correlação com o crescimento económico e o desenvolvimento duradouro. Assim, todas as estruturas governamentais que desempenhem funções na elaboração de

orçamentos públicos devem exercer as suas funções em moldes que concretizem os direitos garantidos na Carta.

(38) Ao abrigo do artigo 1º das Carta, os Estados devem tomar ‘medidas legislativas ou outras’ para a concretização dos direitos económicos, sociais e culturais,⁸⁹ em função do máximo de recursos de que dispõem. Isto exige que os Estados utilizem *todos* os recursos, existentes e potenciais, incluindo recursos naturais, humanos, tecnológicos, institucionais e informativos.⁹⁰ Para executar esta obrigação, os Estados devem:⁹¹

- (a) impor leis e políticas de apoio à mobilização de recursos, dotação orçamental e despesas a fim de financiar a prestação de serviços sociais públicos;
- (b) recolher, gerar, e disseminar os dados e informações necessários para apoio à concepção e execução de legislação, políticas, programas e orçamentos adequados para fazer avançar a prestação de serviços sociais públicos;
- (c) assegurar que os orçamentos sejam sistematicamente planeados, promulgados, executados e contabilizados a níveis nacional e subnacional do Estado; e
- (d) mobilizar, atribuir e utilizar recursos públicos para executar integralmente legislação, políticas, programas e orçamentos aprovados, relevantes para a prestação de serviços sociais públicos, incluindo recursos mobilizados por meio de:
 - (i) principalmente recursos internos, tais como a tributação justa e progressiva e outros mecanismos internos geradores de rendimento; expansão da base de receitas; reafecção da despesa pública; eliminação de fluxos financeiros ilícitos, corrupção, evasão fiscal e elisão fiscal; utilização de reservas fiscais e cambiais; gestão da dívida através do recurso ao crédito ou à reestruturação da dívida existente; concepção e adopção de um quadro macroeconómico flexível; ou
 - (ii) assistência e cooperação internacional.

(39) Ao elaborar o orçamento dos serviços sociais públicos, os Estados devem atribuir recursos em moldes que reduzam as

desigualdades no usufruto de serviços sociais entre os diferentes grupos. Isto exige que os Estados façam dotações per capita, baseadas em provas, para diferentes grupos, desagregados por idade, estatuto social e económico, geografia, etnia, rendimento, género, deficiências, e outros motivos.⁹² Quando as obrigações referentes a serviços sociais são partilhadas entre um governo nacional e um governo subnacional, os Estados devem assegurar que os governos subnacionais dispõem de fundos suficientes para o cumprimento de todas as obrigações económicas, sociais e culturais que lhe sejam delegadas. Esses fundos devem ser desembolsados na sua totalidade, conforme a legislação aplicável e o mais rapidamente possível, a fim de evitar quaisquer atrasos na prestação de serviços sociais.⁹³

- (40) Além disso, os Estados devem assegurar que as despesas não se situam abaixo do nível exigido pelos compromissos de financiamento nacionais ou internacionais, tais como a percentagem do produto interno bruto destinada aos objectivos de desenvolvimento.⁹⁴ Os Estados devem também atribuir fundos suficientes para a prestação de serviços sociais em situações de emergência, incluindo o deflagrar de guerras, catástrofes naturais ou crises de saúde pública.⁹⁵ Os Estados devem tomar medidas proactivas para assegurar a prestação de serviços sociais mesmo durante crises sociais, políticas ou económicas.⁹⁶
- (41) Os recursos públicos dedicados à prestação de serviços sociais devem ser geridos eficientemente com vista a concretizar o dever de um Estado respeitar, proteger, promover, e satisfazer os direitos humanos. As despesas aprovadas devem ser executadas de acordo com o orçamento promulgado. Os bens e serviços destinados a promover os direitos da criança devem ser adquiridos e entregues de forma transparente e atempada, e de qualidade adequada. Os Estados partes devem envidar esforços para ultrapassar barreiras institucionais que impeçam despesas eficientes. A fiscalização, avaliação e auditoria de fundos públicos devem incluir um sistema de freios e contrapesos que promova uma boa gestão financeira.

- (i) O que constitui ‘gastos eficientes’ deve ser avaliado com base nos direitos humanos, e não exclusivamente em termos de custos financeiros.⁹⁷ Na maioria dos hospitais, os custos financeiros por tratamento é muitas vezes visto como indicador importante de eficiência. Como resultado, os administradores tendem a fazer ganhos de eficiência a curto prazo, reduzindo o tempo que um paciente permanece em hospitais. Todavia, um grande número de pacientes necessita de cuidados adicionais em casa, que são frequentemente prestados, sem remuneração por familiares. Por conseguinte, poderá ser criada a impressão de um aumento de eficiência à medida que diminuem os custos do tratamento de cada paciente, mas esta aparente poupança nos custos é suportada por familiares que devem reduzir o tempo destinado a outras actividades (como o repouso, a ida à escola, e o trabalho remunerado) para cuidar de membros da família. Uma vez que a maioria das pessoas que presta cuidados é constituída por mulheres e raparigas, certas medidas que aparentam ser ‘eficientes’ podem ter efeitos negativos nos direitos à educação, ao recreio, à procura de trabalho e ao desenvolvimento humano.⁹⁸
- (42) Além disso, as despesas devem ser justificadas por meio de processos apropriados de aquisições. Os Estados têm o dever de descobrir e solucionar as razões de fundo de despesas públicas ineficazes e ineficientes. Por exemplo, má qualidade de bens ou serviços, gestão financeira ou sistemas de aprovisionamento inadequados, fugas, transferências inoportunas, funções e responsabilidades pouco claras, fraca capacidade de absorção, sistemas de informação orçamental débeis e corrupção. Quando os Estados partes desperdiçam ou administram mal os recursos destinados a avançar ou a fazer cumprir os direitos humanos, eles têm o dever de explicar a razão e mostrar como as causas foram abordadas, os seus efeitos corrigidos, e que foram instituídas salvaguardas para garantir a sua não repetição. Os Estados devem eliminar o esbanjamento. Há esbanjamento quando:⁹⁹

- (a) as despesas não são utilizadas para o fim a que se destinam;
- (b) o governo paga mais do que o necessário por bens e serviços, ou quando adquire bens e serviços de qualidade inadequada;
- (c) as principais dotações não são justificadas por comprovativos; ou
- (d) há duplicação de despesas.

D O dever do Estado regular a prestação privada de serviços sociais

- (43) A regulamentação é um pilar central do dever do Estado *proteger* os direitos humanos.¹⁰⁰ Os Estados devem regular as corporações multinacionais, as empresas locais e outras entidades privadas, não apenas para assegurar que não violam explicitamente direitos, mas também para garantir que apoiam, e não subvertem, os esforços mais amplos envidados para se concretizar direitos económicos, sociais e culturais.¹⁰¹ Conforme a jurisprudência da Comissão, os Estados devem criar e manter uma ‘interacção eficaz de leis e regulamentos’ para assegurar o acesso de grupos e indivíduos a serviços sociais de qualidade – sem interferência indevida por parte de entidades privadas.¹⁰²
- (44) Esta interacção reguladora exige que os Estados adoptem medidas administrativas, legislativas, investigativas, adjudicatórias e outras para impedir, e consoante o caso, atenuar, investigar, punir e remediar quaisquer violações dos direitos humanos em sectores sob sua jurisdição, independentemente da natureza pública ou privada da entidade que presta o serviço social.¹⁰³ Esta obrigação alarga-se a todos os bens, meios e actividades afins relacionados com a prestação de serviços sociais.¹⁰⁴ Ao longo do processo regulador, o Estado deve a) instituir normas de direitos humanos para o serviço social em questão, b) fiscalizar e avaliar o cumprimento por parte dos provedores de serviços, c) proibir, punir e reparar as violações dos direitos humanos, d) viabilizar o acesso à informação e a participação efectiva do público, e e) lidar com situações em que a entidade reguladora tenha sido subvertida, de acordo com as obrigações adiante enunciadas.

O dever de instituir normas reguladoras

- (45) Normas reguladoras claras constituem a base sólida de um regime regulamentar eficaz.¹⁰⁵ O termo ‘normas reguladoras’ refere-se à vasta gama de regulamentos legalmente exequíveis que impõem requisitos obrigatórios a provedores de serviços sociais, e aos vários regulamentos orientadores não vinculativos, em relação aos quais existe a expectativa razoável de cumprimento abrangente. Os Estados devem organizar os seus sistemas reguladores em torno de um conjunto de regras e parâmetros de

referência para fazer respeitar os direitos humanos enunciados na Carta.¹⁰⁶

- (46) A natureza da norma reguladora específica dependerá do serviço social em questão, e do contexto em que é prestado. Por exemplo, no contexto da água potável, as normas regulamentares devem assegurar o acesso a uma quantidade mínima essencial de água que seja suficiente, fiável e segura para consumo pessoal e doméstico, a fim de prevenir doenças.¹⁰⁷ No sector dos cuidados de saúde, os regulamentos devem assegurar que todos os medicamentos obedecem a normas cientificamente apropriadas de qualidade, segurança e eficácia, e não estejam sujeitos a preços especulativos ou excessivos.¹⁰⁸ No que respeita à segurança social, os Estados devem impor normas para impedir que entidades privadas apliquem restrições à elegibilidade fundadas em proibições, tais como o estatuto de VIH.¹⁰⁹ E relativamente ao sector habitacional, os Estados devem impor normas reguladoras que preservem a segurança do título de habitação a preços acessíveis aos inquilinos, incluindo através de limites aplicados a rendas, medidas de fiscalização ou congelamento de rendas, consoante o necessário.¹¹⁰
- (47) Por conseguinte, os Estados devem criar um ambiente jurídico previsível, assente em normas que sejam acessíveis, claras e coerentes.¹¹¹ Estas normas devem ser concebidas no âmbito de um processo participativo envolvendo todas as partes interessadas, incluindo as comunidades a quem se presta serviços, organizações da sociedade civil e os próprios provedores privados de serviços. No mínimo, as normas regulamentares devem abordar os seguintes aspectos:¹¹²
- (a) a administração do provedor privados de serviços sociais, incluindo:
 - (i) o processo de registo e licenciamento, e as condições para a sua revogação;
 - (ii) a participação plena e efectiva das comunidades, sindicatos e outras organizações da sociedade civil na prestação privados de serviços sociais;

- (iii) as normas laborais relevantes para assegurar no mínimo o respeito pelas normas aplicáveis da Organização Internacional do Trabalho e outras normas nacionais e internacionais;
- (iv) consoante o aplicável, o nível de tarifas e outros taxas directas e indirectas, prestando especial atenção ao risco de sobreendividamento e à obrigação do Estado de assegurar que os serviços sociais sejam acessíveis;¹¹³
- (v) transparência e acesso a toda as informações de relevo para os direitos humanos e o interesse público, incluindo a sua estrutura administrativa e financeira nacional e, consoante o apropriado, internacional; todas as tarifas e outras potenciais taxas aplicáveis às comunidades ou indivíduos a quem prestam serviços, dados sobre a qualidade das suas operações, e informações respeitantes a lucros obtidos e quaisquer dividendos pagos;
- (b) consoante o aplicável, o nível de tarifas e outros taxas directas e indirectas, prestando especial atenção à obrigação do Estado de assegurar que os serviços sociais sejam acessíveis;
- (c) a protecção dos direitos de acesso no contexto de incumprimento ou atraso no pagamento de tarifas, quando existam;
- (d) os requisitos mínimos relativos à acessibilidade, incluindo o acesso por pessoas com deficiências, em conformidade com a obrigação de garantir alojamento razoável, e de assegurar que os provedores de serviços não cobrem, directa ou indirectamente, taxas adicionais por esse alojamento;
- (e) a protecção do ambiente e das comunidades face a práticas especulativas ou prejudiciais por parte de provedores privados de serviços;
- (f) a protecção das comunidades face a técnicas de venda ou publicidade excessiva, especulativa ou enganadora por parte do provedor de serviços que abastece tais comunidades;
- (g) a protecção da privacidade e de dados, garantindo em particular o respeito pela lei e práticas éticas no que diz respeito a dados pessoais. Os Estados devem igualmente assegurar que nenhuma informação pessoal, incluindo dados

biométricos, seja recolhida ou retida sem consentimento, ou partilhada com terceiros sem consentimento expresse, inclusivamente para fins comerciais, de imigração, políticos ou de segurança.

Fiscalização e avaliação

Um grande número de Estados possui regulamentos sólidos no papel, mas na prática não dispõem de mecanismos eficientes para fiscalizar o cumprimento de normas.¹¹⁴ A fiscalização inclui processos tais como inspecção, recolha de dados e avaliações de rotina. Trata-se de um instrumento vital para assegurar que os provedores de serviços cumprem as normas regulamentares aplicáveis, e para avaliar o cumprimento pelo próprio Estado do seu dever de concretizar os direitos económicos, sociais e culturais. A fiscalização e a avaliação permitem aos Estados fazer uma análise situacional especificamente relacionada com o contexto a fim de orientar as suas políticas públicas, medir o seu progresso, e avaliar o desempenho e os resultados globais. Além disso, deve permitir que o Estado antecipe o risco de retrocesso e outras violações dos direitos humanos, e institua medidas para os evitar.

- (48) Uma fiscalização eficaz requer que os Estados recolham, analisem e disseminem informações precisas sobre as actividades de todos os provedores de serviços sociais, e os impactos sistémicos de tais actividades a longo e curto prazos nos direitos económicos, sociais e culturais. Isto exige leis nacionais que imponham aos provedores de serviços o dever de divulgar proactivamente informações completas e fiáveis que pormenorizem, no mínimo: a qualidade dos serviços que oferecem, as queixas recebidas de utentes e quaisquer desafios enfrentados na extensão dos serviços a áreas que não beneficiam de serviços de qualidade. Tais leis devem reflectir as normas estipuladas pela Comissão na Declaração LDE.¹¹⁵

Aplicação da lei e prestação de contas

- (49) Em muito países os provedores privados de serviços sociais operam frequentemente em comunidades empobrecidas ou marginalizadas que não dispõem de acesso à justiça. Os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para impedir a negação

de justiça e assegurar a aplicação efectiva do direito a um recurso eficiente e/ou a reparação. Os Estados têm a obrigação positiva de remover barreiras reais, processuais e práticas que dificultam os recursos, inclusivamente através da criação de regimes de responsabilidade de empresas-mãe ou de grupos, permitindo acções colectivas relacionadas com os direitos humanos e litígios de interesse público. Se as vítimas não dispõem de meios necessários para se socorrerem de mecanismos jurídicos, os Estados devem assegurar que seja disponibilizada assistência jurídica.¹¹⁶

- (50) Quando entidades privadas não cumprirem as normas e regulamentos aplicáveis, os Estados devem encorajar o cumprimento no mais curto espaço de tempo possível, recorrendo a medidas que incluem a disponibilização de conhecimentos apropriados e a oferta de instrumentos de apoio e assistência administrativa, ou, se o incumprimento persistir, a aplicação de sanções. Efectivamente, devem ir em demanda de reparações e indemnizações, consoante o aplicável. Se, após terem sido tomadas tais medidas, os provedores privados de serviços sociais não puderem ou não quiserem cumprir as normas e regulamentos, os Estados deverão, nos termos de um processo legal justo, cessar as suas operações e, consoante o necessário, encontrar uma disposição alternativa, após:

- (a) terem-lhes dado um aviso prévio adequado e uma oportunidade razoável para cumprirem tais normas; e
- (b) terem assegurado que todos os titulares de direitos que tenham sido afectados continuam a usufruir dos direitos humanos.

Participação pública no processo regulador

- (51) Os processos reguladores de tomadas de decisão devem assegurar a participação genuína e significativa do público.¹¹⁷ Todos os indivíduos e grupos têm o direito de participar activa, livre e significativamente em qualquer processo regulador que possa afectar o usufruto dos seus direitos económicos, sociais e culturais. Os Estados devem tomar medidas adequadas para assegurar que todas as pessoas, incluindo os grupos marginalizados, tenham

uma oportunidade real de participar e influenciar a elaboração de regulamentos, bem como a sua fiscalização e aplicação. Por conseguinte, os Estados devem estabelecer mecanismos que permitam proactiva e deliberadamente a participação transparente, máxima e efectiva dos indivíduos e comunidades em todas as fases de planeamento, tomada de decisões, execução, fiscalização e avaliação da prestação de serviços sociais de uma forma democrática e inclusiva.

Salvaguardas contra intenção de captura da entidade reguladora

- (52) Convém a certas entidades a existência de um sistema regulador débil e ineficaz. Muitas vezes, essas entidades utilizam os conhecimentos que possuem sobre o sector, ou as relações próximas que mantêm com o regulador, para pressionar as autoridades a adoptarem regimes de protecção frágeis em matéria de direitos humanos.¹¹⁸ Este processo, conhecido como captura da entidade reguladora, ocorre quando um grupo de interesses usa da sua influência ou recursos para assegurar uma decisão reguladora favorável, ou mesmo uma indecisão reguladora. Isto assume muitas formas, desde as explicitamente ilegais (suborno e intimidação), aos métodos mais perniciosos (tais como a persuasão por parte de grupos de interesses poderosos). Nos casos mais graves, o grupo de interesses exerce um controlo absoluto sobre o regulador, podendo estipular os seus objectivos, orientar a sua regulamentação, e até mesmo dotar a entidade reguladora de pessoal.¹¹⁹
- (53) Para lidar com a captura da entidade reguladora, os Estados devem assegurar que as suas instituições reguladoras são imunes a pressões de interesses ilegítimos. Os Estados devem estipular salvaguardas adequadas para prevenir conflitos de interesses no processo de regulamentação. Tais salvaguardas podem incluir leis que obriguem os funcionários públicos e os representantes eleitos a revelar todas as reuniões tidas com agentes comerciais, e as questões discutidas. Os Estados devem ainda exigir aos reguladores que revelem quaisquer potenciais conflitos de interesses, incluindo profissionais, familiares e outros. Além disso, quando os reguladores solicitam contributos públicos sobre novos regulamentos, os Estados devem precaver-

se contra a utilização de contributos não fiáveis, patrocinados por sectores comerciais, e que promovem interesses privados. Os Estados devem também considerar a integração de um 'defensor officioso' no processo regulador para assegurar que os interesses dos grupos marginalizados vulneráveis sejam defendidos em cada fase da regulamentação.

E Condições para a atribuição de recursos públicos em apoio a entidades privadas envolvidas na prestação de serviços sociais

- (54) Ao abrigo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, os Estados não são obrigados a atribuir recursos a provedores de serviços sociais privados.¹²⁰ Por conseguinte, os Estados não são legalmente obrigados a conceder subsídios, ou outras formas de apoio a entidades privadas sob sua jurisdição. Um mecanismo comum para canalizar recursos públicos a entidades privadas destinados à prestação de serviços sociais são as parcerias público-privadas (PPP). As PPP variam, mas são na maioria dos casos acordos a longo prazo entre Estados e entidades privadas, em que o sector privado assume papel significativo no aprovisionamento de infra-estruturas de serviços sociais, ou na prestação dos próprios serviços em troca de pagamentos, sob a forma de taxas de utilização, fundos governamentais, ou outros apoios. Tais acordos implicam frequentemente custos significativos, vinculativos e imprevisíveis para o Estado, incluindo tarifas de preparação, renegociações frequentes, subsídios, e garantias financeiras pagas com recurso ao erário público.
- (55) Todavia, em certos contextos, especialmente em tempos de crise ou emergência, pode ser necessário que os Estados canalizem temporariamente fundos públicos, especialistas ou mão-de-obra para entidades privadas, a fim de assegurar que os serviços sociais sejam usufruídos pelas comunidades necessitadas. Isto, por exemplo, seria apropriado para evitar a interrupção de serviços de água durante situações de emergência ou para permitir que crianças com deficiências tenham acesso a educação de qualidade e inclusiva. Ao atribuírem recursos a entidades privadas, os Estados devem observar rigorosamente os requisitos concretos, processuais e operacionais adiante enunciados.

Requisitos concretos para a atribuição de recursos públicos

- (56) Qualquer atribuição de fundos públicos a uma entidade privada elegível deve cumprir na íntegra os seguintes requisitos:¹²¹

- (a) deve ser uma medida vinculada a prazos, que o Estado demonstra publicamente ser a única opção eficaz para avançar rumo à concretização dos direitos humanos no âmbito da situação em questão, a fim de:
 - (i) assegurar a curto prazo o acesso a serviços sociais, em que o Estado demonstra publicamente não existir outra opção visando a concretização dos direitos económicos, sociais e culturais aplicáveis; ou
 - (ii) integrar no sistema de serviço social público instituições privadas que tenham funcionado anteriormente de forma independente.
- (b) não deve, de forma previsível, pôr em risco ou atrasar a concepção de um sistema de serviço social público da mais alta qualidade possível;
- (c) não deve dar azo a desvios de recursos públicos, o que constituiria uma medida regressiva inadmissível, em particular por baixar os padrões dos serviços sociais prestados pelo Estado;
- (d) não deve constituir via para a comercialização da prestação de serviços sociais, nem contribuir para esse fim;
- (e) deve assegurar ao público a igualdade de acesso, não privilegiando grupo ou região geográfica específica no alcance desse objectivo;
- (f) não deve criar o risco previsível de a entidade privada que beneficia de financiamento possa exercer influência indevida sobre o serviço ou ser responsável por parte de tal forma substancial do sistema, a pontos de fragilizar os direitos económicos, sociais e culturais; e
- (g) não deve criar o risco previsível de qualquer outro dano sistémico causado aos demais serviços sociais, prestando especial atenção às obrigações relacionadas com a não discriminação e a igualdade.

Requisitos processuais para a atribuição de recursos públicos

- (57) Qualquer atribuição de fundos públicos a uma entidade privada elegível deve cumprir todos os requisitos processuais adiante enunciados:¹²²

- (a) antes de o financiamento ser considerado, deve ser criado um quadro regulador adequado que lide com os pertinentes procedimentos legais, regras e modalidades respeitantes, incluindo os regulamentos enunciados nas alíneas de (b) a (d) adiante;
- (b) antes de se determinar o financiamento:
 - (i) o Estado deve demonstrar publicamente que tais fundos públicos satisfazem todos os requisitos concretos, processuais e outros; e
 - (ii) o Estado avalia e demonstra publicamente a sua capacidade e intenção de fiscalizar e regular continuamente a capacidade de a entidade privada cumprir as normas aplicáveis.
- (c) a decisão de conceder fundos deve passar por um processo de consulta participativo, inclusivo, transparente e responsável, envolvendo uma oportunidade significativa de participação plena e efectiva de todas as partes interessadas. O processo deve incluir avaliações de impacto em matéria de direitos humanos, e o Estado deve viabilizar o pleno acesso a toda as informações pertinentes; e
- (d) o financiamento deve ser organizado de tal forma que, na prática, seja possível invertê-lo ou transferir o papel da entidade privada para o Estado.

Requisitos operacionais para atribuição de recursos públicos

- (58) Qualquer atribuição de fundos públicos a uma entidade privada elegível deve satisfazer todos os requisitos operacionais adiante enunciados:¹²³
- (a) O Estado deve, no mínimo, impor às instituições privadas envolvidas na prestação de serviços sociais as mesmas normas que aplica às instituições públicas, incluindo a protecção efectiva das condições de trabalho e de emprego, e dos direitos laborais e sindicais.
 - (b) Os Estados devem tomar todas as medidas eficazes para ultrapassar o mais eficiente e rapidamente possível a incapacidade de executar ou gerir qualquer aspecto da prestação de serviços sociais que tenha justificado a concessão de fundos públicos a uma entidade privada. Ao

fazê-lo, os Estados devem assegurar que os fundos reforçam e são regularmente avaliados à luz da sua capacidade de cumprir as obrigações de concretização dos direitos económicos, sociais e culturais protegidos ao abrigo da lei dos direitos humanos, a curto, médio e longo prazos.

- (c) Qualquer financiamento público de uma instituição privada elegível deve ser sujeito a avaliações prévias, contínuas e retroactivas do impacto em matéria de direitos humanos, que são tornadas públicas e utilizadas para reavaliar continuamente o contributo do financiamento para a prestação de serviços sociais e, se necessário, alterar ou cessar o financiamento. A avaliação deve medir tanto o efeito individual como sistémico de cada entidade privada que recebe o financiamento, a curto e longo prazos, e envolver todos os interessados, incluindo beneficiários, comunidades, sindicatos, e outras organizações da sociedade civil.
- (d) O custo da avaliação do impacto em matéria de direitos humanos, regulação e outras obrigações de um Estado deve ser considerado como parte da avaliação do custo de tramitação do financiamento, com a devida consideração atribuída ao Estado de prestar serviços sociais da mais alta qualidade possível a todos, até ao limite dos recursos de que dispõe.
- (e) Os Estados devem sujeitar a concessão contínua de fundos ao cumprimento das normas exigidas, e assegurar que todos os contratos permitam ao Estado, se as normas não forem cumpridas, desistir do financiamento sem prejuízo do estatuído, assegurando ao mesmo tempo a continuação do usufruto dos serviços sociais. Os Estados devem retirar qualquer financiamento público quando este anula ou prejudica substancialmente a realização dos direitos sociais, económicos e culturais, e a concepção de um sistema de serviço social público
- (f) Os Estados devem assegurar que todas as entidades privadas que recebem fundos estatais para prestação de serviços sociais disponibilizem às autoridades públicas competentes todas as informações financeiras, comerciais e materiais que possam ajudar a melhorar o sistema de

serviço social público, sem licença, dentro de um prazo razoável definido por lei. Isto deve ser feito com o devido respeito pelo direito à privacidade, e pelo direito de todos beneficiarem de protecção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária, ou artística de que sejam autores.

Provedores privados de serviços sociais não elegíveis à atribuição de fundos para entidades privadas

- (59) Os Estados devem proibir a atribuição de fundos públicos a entidade privada que:
- (a) contribua para um impacto sistémico adverso no usufruto dos serviços sociais ou de qualquer outra forma debilite a concretização dos direitos humanos;¹²⁴
 - (b) viole os direitos à igualdade e à não discriminação, inclusivamente por ser selectiva; ou expulse ou classifique os titulares de direitos, directa ou indirectamente, por razões de desvantagem socioeconómica ou quaisquer outras não permitidas;¹²⁵
 - (c) seja comercial e dedique-se excessivamente aos seus próprios interesses;¹²⁶
 - (d) aplique tarifas que fragilizam substancialmente o acesso a serviços sociais;¹²⁷
 - (e) não cumpre nenhuma das obrigações aplicáveis a serviços públicos;¹²⁸ e
 - (f) não cumpre todas as suas obrigações financeiras nacionais ou internacionais.¹²⁹

F Consequências em matéria de direitos humanos para entidades que não sejam Estados

- (60) Fundamentalmente, o presente Comentário Geral destina-se aos Estados partes da Carta Africana. No entanto, tal como observado na jurisprudência da Comissão, os Estados não são as únicas entidades cuja conduta pode provocar consequências em matéria de direitos humanos.¹³⁰ As entidades privadas nacionais e transnacionais, bem como as organizações intergovernamentais, tiveram impactos bem documentados nos direitos humanos na região, tanto positivos como negativos. Por conseguinte, embora este Comentário Geral se destine principalmente aos Estados partes da Carta Africana, as orientações que fornece também podem ajudar organizações intergovernamentais e entidades privadas. Adiante abordam-se questões com relevo para estas entidades.

Consequências em matéria de direitos humanos para entidades privadas ao abrigo da Carta Africana

- (61) A Carta Africana impõe deveres directos a entidades privadas nos artigos 27º, 28º, e 29º.¹³¹ Muitos destes deveres têm carácter jurídico vinculativo, incluindo o dever de pagar impostos¹³² e de respeitar os direitos de outrem,¹³³ que estão delineados na jurisprudência da Comissão,¹³⁴ nas suas normas jurídicas não vinculativas,¹³⁵ e nas suas recomendações aos Estados africanos.¹³⁶
- (62) Estes deveres afirmam o objecto central e o propósito da Carta: *todos* os membros da sociedade – indivíduos, famílias, comunidades locais, organizações não governamentais, e o sector empresarial privado – trabalharão em conjunto com vista a alcançar o usufruto universal dos direitos humanos no continente. Embora as entidades privadas sejam intervenientes importantes para a concretização desses objectivos, a Carta nunca deve ser interpretada em moldes que justifiquem actividades comerciais no sector dos serviços sociais. Quaisquer entidades comerciais que participem na prestação de serviços sociais fazem-no *voluntariamente*, e sujeitas a requisitos rigorosos ao abrigo da Carta Africana. Um destes requisitos manda as entidades privadas exercer a devida diligência a fim de assegurar

que todas as suas operações não interferem com o usufruto dos direitos humanos ou viabilizem a violação de direitos por parte de terceiros.

- (63) Em todo o continente, diversos Estados tem vindo a aplicar propostas que visam integrar a protecção dos direitos humanos nos seus planos de acção nacionais,¹³⁷ como parte do seu compromisso mais amplo de responsabilizar as entidades privadas por violações dos direitos humanos no continente. Muitos destes direitos reflectem o conteúdo dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, que fornecem um quadro prático para que as entidades privadas respeitem os direitos humanos nas operações que realizam.
- (64) Em cumprimento dos deveres enunciados na Carta, as entidades privadas devem fazer o seguinte:
- (a) criar mecanismos internos para avaliar regularmente quaisquer impactos adversos que as suas operações, práticas, serviços e produtos possam ter nos direitos humanos e dos povos;¹³⁸
 - (b) integrar as conclusões das suas avaliações de impacto na cultura, gestão e funcionamento das empresas;¹³⁹
 - (c) consultar os grupos afectados e instituir plataformas para uma participação significativa antes, durante e após o ciclo de um projecto;¹⁴⁰
 - (d) divulgar informações financeiras e operacionais junto do público de forma acessível e transparente, em conformidade com as pertinentes leis sobre liberdade de informação;
 - (e) pagar uma justa quota-parte de impostos;¹⁴¹
 - (f) respeitar os direitos laborais; e
 - (g) abster-se de impor ou viabilizar políticas que possam anular ou prejudicar a capacidade dos Estados cumprirem obrigações internacionais em matéria de direitos humanos.¹⁴²

Consequências em matéria de direitos humanos para entidades intergovernamentais

- (65) A União Africana, as Nações Unidas, as suas agências especializadas, e outras entidades intergovernamentais são partes interessadas cruciais para a concretização dos direitos económicos, sociais e culturais no continente. Estas organizações são encorajadas a apoiar os esforços envidados pelos Estados para a prestação de serviços sociais e regulamentação da conduta de entidades privadas. Esse apoio pode incluir cooperação técnica, assistência financeira, expansão de capacidade institucional e partilha de conhecimentos.
- (66) Os Estados que participam na tomada de decisões, ou transferem esta função para uma organização intergovernamental, incluindo instituições financeiras internacionais, ou um fundo global, devem tomar medidas com vista a assegurar que a organização pertinente actua de acordo com as obrigações internacionais de direitos humanos desses Estados. Assim, os Estados devem:¹⁴³
- (a) observar de perto a conduta da organização intergovernamental, incluindo as suas políticas, omissões e outros actos, para garantir que esta não interfira com o usufruto dos serviços sociais;
 - (b) dar instruções aos seus representantes junto da organização intergovernamental para se oporem a políticas ou outros actos que possam anular ou debilitar a capacidade de qualquer Estado cumprir as suas obrigações em matéria de serviços sociais;¹⁴⁴ e
 - (c) promover políticas no seio da organização intergovernamental que aumentem a capacidade dos Estados respeitar, proteger, cumprir e promover os direitos humanos.

G Dever de apresentar relatórios

- (67) O processo de apresentação de relatórios de Estado nos termos do artigo 62º da Carta Africana é um mecanismo essencial para identificar e rever as melhores práticas na prestação de serviços sociais por Estados e entidades privadas. Para melhorar este processo, os Estados partes, nos relatórios periódicos que apresentam em tempo oportuno à Comissão Africana, devem demonstrar o seguinte
- (a) até que ponto os direitos económicos, sociais e culturais são protegidos pela constituição, carta de direitos, lei fundamental, outra legislação nacional e, consoante aplicável, quais as disposições para derrogações, restrições ou limitações;
 - (b) até que ponto as entidades privadas estão envolvidas na prestação de serviços sociais, e quaisquer efeitos adversos que tenham sido notificados relativamente a direitos humanos;
 - (c) a estrutura do seu quadro regulador relativo a entidades privadas envolvidas na prestação de serviços sociais, incluindo pormenores sobre os organismos reguladores que participam no referido processo, as responsabilidades que executam e as entidades sobre as quais detêm jurisdição
 - (d) até que ponto as entidades privadas foram responsabilizadas por violações dos direitos humanos ocorridas sob sua jurisdição;
 - (e) se as disposições da Carta Africana e do presente Comentário Geral podem ser e foram invocadas ou directamente aplicadas por tribunais ou autoridades administrativas dos Estados;
 - (f) que autoridades judiciais, administrativas e outras detêm jurisdição sobre a aplicação dos direitos humanos e serviços sociais, e qual a amplitude das suas competências;
 - (g) os recursos judiciais e outros que sejam apropriados e em vigor que permitam às pessoas directa ou indirectamente afectadas obter reparação nos casos em que o acesso a serviços sociais tenha sido negado, com referência a exemplos de decisões ou jurisprudência de relevo;

- (h) obstáculos estruturais ou outros significativos decorrentes de factores fora do alcance fiscalizador dos Estados, que impeçam a prestação universal de serviços sociais;
- (i) se aceitam a jurisdição do Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos ou de qualquer outro mecanismo de direitos humanos e, em caso afirmativo, a natureza e o andamento de todos os casos que estejam envolvidos; e
- (j) as dotações e tendências orçamentais, em termos percentuais dos orçamentos nacionais ou regionais ou do produto interno bruto, atribuídos especificamente para a execução de serviços sociais públicos, juntamente com dados desagregados que indiquem a percentagem do orçamento destinada a entidades privadas envolvidas na prestação de serviços sociais.

- 1 União Africana, 'Agenda 2063: A África que queremos', parágrafos 27-31; ver também parágrafo 11 numa referência à 'prestação de serviços básicos, incluindo saúde, nutrição, educação, abrigo, água e saneamento'.
- 2 Alínea a) do no 2 do artigo 9.
- 3 Protocolo à Carta Africana dos direitos humanos e dos povos relativo aos direitos dos cidadãos à protecção social e à segurança social, adoptado pela 35a sessão ordinária da Conferência da União, em Adis-Abeba (Etiópia), em 6 de fevereiro de 2022. O Protocolo entra em vigor 30 dias após o depósito do décimo quinto instrumento de ratificação ou de adesão por um Estado-Membro (Alínea 1) do artigo 33).
- 4 Ver R Pongou, JA Salomon e M Ezzati, 'Health impacts of macroeconomic crises and policies: determinants of variation in childhood malnutrition trends in Cameroon' (2006) 35 *International Journal of Epidemiology* 648-56; J Dorthery 'Expansion of the private health sector in east and southern Africa' (2011) EQUINET Discussion Paper 87, 12; CL Shandra, JM Shandra e B London, 'World Bank structural adjustment, water, and sanitation: a cross-national analysis of child mortality in Sub-Saharan Africa' (2011) 24 *Organization & Environment* 107-29.
- 5 Ver, por exemplo, DM Chirwa 'Water privatisation and socio-economic rights in South Africa' (2004) 8(2) *Law democracy and development* 181, 182-183.
- 6 O Banco Mundial 'Benchmarking Infrastructure Development 2020' (2020), 27.
- 7 *Competition Commission of South Africa contra Dis-Chem Pharmacies Limited* CR008Apr20 (8 de Abril de 2020), parágrafos 144-145 ('Na nossa opinião, o aumento do preço material de artigos essenciais à vida, tais como máscaras cirúrgicas, mesmo a curto prazo, numa catástrofe sanitária como o surto de Covid-19, justifica a nossa intervenção'); DG Mahler *et al* 'The impact of COVID-19 (Coronavirus) on global poverty: Why Sub-Saharan Africa might be the region hardest hit' (2020) <https://blogs.worldbank.org/opendata/impact-covid-19-coronavirus-global-poverty-why-sub-saharan-africa-might-be-region-hardest>.
- 8 Relator Especial da NU para o 'Direito à educação: impacto da crise da doença causada pelo corona vírus no direito à educação - preocupações, desafios e oportunidades' Doc NU A/HRC/44/39, parágrafos 69-70, 4.
- 9 I Schipper 'The ethics of clinical trials in times of corona' *Centre for research on multinational corporations* de Julho de 2020 <https://www.somo.nl/the-ethics-of-clinical-trials-in-times-of-corona/>.
- 10 O De Schutter *et al* 'Covid-19 has exposed the catastrophic impact of privatising vital services' 19 de Outubro de 2020 *The Guardian* <https://www.theguardian.com/society/2020/oct/19/covid-19-exposed-catastrophic-impact-privatising-vital-services>.
- 11 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Declaração de Pretória sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais' (2004).
- 12 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011).
- 13 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Directrizes para a elaboração de Relatórios de Estado sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2012).
- 14 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Resolução 420: sobre a Obrigação dos Estados Regulamentarem Entidades Privadas Envolvidas na

- Prestação de Serviços de Saúde e Educação’, CADHP/Res. 420 (LXIV) 2019.
- 15 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Directrizes sobre o Direito à Água em África’.
 - 16 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Resolução 420: sobre o Dever dos Estados de Regulamentarem Entidades Privadas Envolvidas na Prestação de Serviços de Saúde e Educação’ CADHP/Res. 420 (LXIV) 2019, preâmbulo, parágrafo 7.
 - 17 A alínea b) do no. 1 do artigo 45 da Carta Africana em que a Comissão está investida do mandato de ‘formular e estipular princípios e regras destinados a resolver problemas jurídicos relativos aos direitos humanos e dos povos e às liberdades fundamentais em relação aos quais os governos africanos podem fundamentar a sua legislação”.
 - 18 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Observações finais e recomendações sobre o 5º Relatório de Estado periódico da República do Uganda (2010 – 2012)’, alínea c) do parágrafo 36.
 - 19 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Resolução 289: sobre a crise alimentar na Somália’, CADHP/Res.289 (EXT.OS/XVI) 2014; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Resolução 374: sobre o direito à alimentação, e a insegurança alimentar em África’ CADHP/ Res. 374 (LX) 2017/. Queixa 155/ 96, *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) e Center for Economic and Social Rights (CESR) contra a Nigéria*, 27 de Outubro de 2001, parágrafo 64 (‘O direito à alimentação está inseparavelmente ligado à dignidade dos seres humanos e é, por conseguinte, essencial para o usufruto e cumprimento de outros direitos, tais como a saúde, a educação, o trabalho e a participação política”) Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Princípios e Directrizes sobre a Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais contidos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos’ (2011), parágrafo 83; alíneas a), g) e x) do parágrafo 86.
 - 20 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Resolução 434: sobre a necessidade de elaborar normas relativas ao dever dos Estados regularem entidades privadas envolvidas na prestação de serviços sociais’ CADHP/Res. 434 (EXT.OS/ XXVII), parágrafo ii.
 - 21 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Princípios e Directrizes sobre a Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais contidos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos’ (2011), parágrafos 77-79.
 - 22 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Declaração de Pretória sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais em África’ (2004), parágrafo 10.
 - 23 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Directrizes sobre o Direito à Água em África’, parágrafo 19 do preâmbulo.
 - 24 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Directrizes sobre o Direito à Água em África’, parágrafo 32.2 (a Comissão afirma que os serviços de água não devem ser delegados quando a delegação “constitua ou contribua para a mercantilização ou comercialização da água”).
 - 25 Ver, por exemplo, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ‘Observações Finais e Recomendações sobre o 5º Relatório de Estado periódico da República do Uganda (2010 – 2012)’, alínea c) do parágrafo 36 (fazendo notar como “[o] aumento da criação de escolas privadas, [...] alegadamente suscita a preocupação do Governo *libertar-se gradualmente da obrigação de prestar um ensino*

- público de qualidade*) (adicionada ênfase).
- 26 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Observações Finais e Recomendações sobre o 5º Relatório de Estado periódico da República do Uganda (2010 – 2012)' (2015), parágrafo 80.
- 27 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação 'Proteger o direito à educação contra a comercialização' Doc NU A/HRC/29/30, parágrafo 97 ('O Relator Especial gostaria de salientar a necessidade de os Estados [...] *arrancar a comercialização da educação*') (adicionada ênfase).
- 28 Relator Especial da Nações Unidas sobre Pobreza Extrema, 'Privatização e direitos humanos' Doc NU A/73/396, parágrafo 83, as consequências das ('[privatizações] para os direitos humanos são esmagadoramente negativas. As normas dos direitos humanos raramente são incluídas nos acordos de privatização. Estão sistematicamente ausentes das directrizes que regem tanto os processos como os resultados') (adicionada ênfase).
- 29 Relator Especial da Nações Unidas sobre o direito à água, 'Riscos e impactos da mercantilização e financeirização da água sobre os direitos humanos à água potável e ao saneamento' Doc UN A/76/159 ('a transformação da água em bem de consumo [...] *põe em risco* o exercício dos direitos humanos, especialmente para aqueles que vivem na pobreza') (adicionada ênfase).
- 30 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Habitação adequada como componente do direito a um nível de vida adequado, e sobre o direito à não-discriminação neste contexto" Doc NU A/HRC/34/51, parágrafo 77, apelando a uma ('transformação das relações entre o Estado e o sector financeiro, em que a concretização dos direitos humanos torna-se no objectivo primordial, ao invés de ser uma obrigação subsidiária ou negligenciada'.
- 31 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Água, 'Regulamento de serviços' Doc NU A/HRC/36/45, parágrafo 70 ('as organizações comunitárias estão a assumir um papel importante na prestação informal de serviços [de água], intervindo quando o Estado não está envolvido em tais actividades'); PNUD 'Iniciativa comunitária adaptativa no sector de água: Prestar serviços de água e saneamento às comunidades pobres' (2012), 2 e 4.
- 32 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação 'Direito à educação: as dimensões culturais do direito à educação, ou o direito à educação como um direito cultural' UN Doc A/HRC/47/32, parágrafo 42.
- 33 O De Schutter e T Dedeurwaerdere *Social innovation in the service of social and ecological transformation: The rise of the enabling state* (2021).
- 34 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Directrizes sobre o Direito à Água em África', parágrafo 8.7.
- 35 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação 'Parcerias público-privadas e o direito à educação', UN Doc A/70/342, parágrafo 82.
- 36 Comité CDESC 'Comentário Geral 24: Obrigações dos Estados ao abrigo do Convénio Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais", UN Doc E/C.12/GC/24, parágrafo 21; ver também Comité CRC, 'Comentário Geral 5: Medidas gerais de aplicação da Convenção sobre os Direitos da Criança' ('O Comité sublinha que os Estados Partes da Convenção têm a obrigação legal de respeitar e assegurar os direitos das crianças, tal como estipulado na Convenção, o que inclui a obrigação de assegurar que os provedores de serviços não estatais operem de acordo com as suas disposições, atribuindo assim 'obrigações indirectas para essas entidades'),

- parágrafo 6.
- 37 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), alínea a) do parágrafo 3.
- 38 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), alínea c) do parágrafo 3.
- 39 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), alínea d) do parágrafo 3.
- 40 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), parágrafo 10.
- 41 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), parágrafo 7.
- 42 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Observações finais e recomendações sobre o 5º Relatório de Estado periódico da República do Uganda (2010 – 2012)', parágrafo 80. Quanto ao risco de discriminação fora de África, ver Relator Especial das NU sobre o Direito à Educação: "Privatização e direito à educação" Doc NU A/69/402, parágrafo 32.
- 43 S Choonara e J Eyles 'Out of control: profit-seeking behaviour, unnecessary medical procedures and rising costs of private medical care in South Africa' (2016) 1 *BMJ Global Health* 13; S Subramanian *et al* 'Financial barriers related to breast cancer screening and treatment: a cross-sectional survey of women in Kenya' (2019) 22 *Journal of Cancer Policy* 5.
- 44 Nº 1 do artigo 12, Carta Africana sobre Democracia, Eleições e Governação.
- 45 Nº 2 do artigo 27 Ver também a Carta Africana sobre a Participação Popular no Desenvolvimento e na Transformação E/ ECA/ CM/ 16/ RES/ 691(XXV), parágrafo 7 (que define a participação popular como 'a atribuição de poderes às pessoas para efectivamente envolverem-se na criação das estruturas e na concepção de políticas e programas que sirvam os interesses de todos, e ainda para contribuírem efectivamente para o processo de desenvolvimento e partilharem equitativamente os seus benefícios).
- 46 Comité de Direitos Humanos 'Comentário Geral 25: O direito de participar nos assuntos públicos, o direito de voto e o direito de igualdade de acesso ao serviço público', Doc NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, parágrafo 6.
- 47 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Directrizes sobre o Direito à Água em África, parágrafo 8.1; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), alínea i) do parágrafo 92; nº 1 do artigo 5, Protocolo anexo à Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos sobre os Direitos dos Cidadãos à Protecção Social e à Segurança Social.
- 48 *Centre for Minority Rights Development (Quénia) e Minority Rights Group (em nome do Endorois Welfare Council) contra o Quénia*, Queixa 276/ 03, 25 de Novembro de 2009, parágrafos 162 e 291.
- 49 Relator Especial das Nações Unidas para os direitos dos povos indígenas, 'Impactos dos direitos humanos e processos de consulta' Doc NU A/HRC/45/34,

- parágrafos 59-63.
- 50 *SERAC*, parágrafo 5 ('O governo também ignorou as preocupações das comunidades Ogoni em relação ao desenvolvimento petrolífero, e respondeu aos protestos com violência maciça e execuções de líderes Ogoni').
- 51 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), parágrafo 48.
- 52 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Declaração de Cotonou sobre o reforço e a expansão da protecção de todos os defensores dos direitos humanos em África', parágrafo 2.
- 53 Relator Especial da Nações Unidas para o Direito à Saúde 'A aplicação efectiva e integral do quadro do direito à saúde, incluindo o fundamento jurídico dos DESC e o direito à saúde; a concretização progressiva do direito à saúde; o défice de responsabilização das empresas transnacionais; e o actual sistema de acordos internacionais de investimento e o sistema de resolução de litígios investidor-Estado' Doc NU A/69/299, parágrafo 33 ([...] acesso à informação sobre saúde, é não só um elemento essencial do direito à saúde, mas também um instrumento crucial para o acompanhamento da execução). Comité CDESC 'Comentário Geral 19: O direito à segurança social'. E/C.12/GC/19, parágrafo 26.
- 54 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Saúde, 'Corrupção e direito à saúde' A/72/137, parágrafos 25 E 34.
- 55 Parágrafo 1 do Princípio 1, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação em África'.
- 56 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Lei Modelo sobre o Acesso à Informação em África'.
- 57 Princípios 26 e 28, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação em África'.
- 58 Alínea b) do nº 1 do Princípios 26, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação em África'.
- 59 Nº 1 do Princípio 29 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação em África'.
- 60 Ver por exemplo M Langford & S Kahanovitz 'South Africa: Rethinking Enforcement Narratives' in M Langford, CA Rodríguez Garavito & J Rossi (eds) *Social rights judgments and the politics of compliance: making it stick* (2016), 315, 322-333.
- 61 Comité CDESC 'Comentário Geral 3: A natureza das obrigações dos Estados partes' Doc NU E/1991/23, parágrafo 9; Relator das Nações Unidas sobre o direito à água potável segura e ao saneamento, 'Realização progressiva do direito humano à água e ao saneamento". Doc NU A/HRC/45/10, parágrafo 8; Comissão Africana, 'Directrizes DESC' (n. 12 supra), parágrafos 13-15.
- 62 Relator das Nações Unidas para o direito à água potável segura e ao saneamento, 'Concretização progressiva do direito humano à água e ao saneamento' Doc NU A/HRC/45/10, parágrafos 8 e 51.
- 63 Comité CDESC 'Comentário Geral 3: A natureza das obrigações dos Estados partes' Doc NU E/1991/23, parágrafo 9.
- 64 Relator das Nações Unidas para o direito à água potável segura e ao saneamento,

- 'Concretização progressiva do direito humano à água e ao saneamento' Doc NU A/HRC/45/10, parágrafo 57 ('Um exemplo claro de retrocesso directo e de violação dos direitos humanos à água e ao saneamento é a interrupção dos serviços de água devido à incapacidade de pagar').
- 65 Comité CDESC 'Comentário Geral 19: O direito à segurança social E/C.12/GC/19, parágrafo 42 ('Há uma forte presunção de que as medidas regressivas tomadas em relação ao direito à segurança social são proibidas ao abrigo do Pacto').
- 66 Relator das Nações Unidas para o direito à água potável segura e ao saneamento, 'Concretização progressiva do direito humano à água e ao saneamento' Doc NU A/HRC/45/10, parágrafo 57.
- 67 Reflecte o conteúdo do Princípio 45, Princípios de Abidjan; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes sobre o Direito à Água em África', parágrafo 6.3.
- 68 Alínea a) do Princípio 45, Princípios de Abidjan.
- 69 Alínea f) do Princípio 45, Princípios de Abidjan.
- 70 Queixa 301/ 05, *Haregewoin Gebre-Sellaise e IHRDA (em nome de ex-funcionários da Dergue) contra a Etiópia*, 7 de Novembro de 2011, parágrafo 130; ver também Queixa 292/ 04, *Institute for Human Rights and Development*; Queixa 74/92, Queixa 74/ 92, *Commission nationale des droits de l'Homme et des libertés contra o Chade*, 11 de Outubro de 1995, parágrafo 20.
- 71 CADHP 'Comentário Geral 4: O Direito à Reparação de Vítimas de Tortura e Outros Castigos ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes', parágrafo 8; 'Comentário Geral 24: Obrigações do Estado ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais'. Doc NU E/C.12/GC/24, parágrafo 34.
- 72 Comité CDESC *IDG contra a Espanha*, parágrafos. 14 e 15.; 'Comentário Geral 24: Obrigações do Estado ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais' Doc NU E/C.12/GC/24, parágrafo 34.
- 73 'Comentário Geral 24: Obrigações do Estado ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais' Doc NU E/C.12/GC/24, parágrafo 44.
- 74 Queixa 355/07, *Hossam Ezzat e Rania Enayet (representados por Egyptian Initiative for Personal Rights e INTERIGHTS) contra a República Árabe do Egipto*, parágrafo 182; Princípio 88, Princípios de Abidjan; Comité CCPR, 'Comentário Geral 31: Natureza da obrigação legal geral imposta aos Estados partes do Convénio' Doc NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, parágrafo 16.
- 75 Grupo de Trabalho da Nações Unidas para a questão dos direitos humanos e das corporações transnacionais e outras empresas comerciais, 'Relatório sobre o Primeiro Fórum Regional Africano referente a Empresas e Direitos Humanos' Doc NU A/HRC/29/28/Add.2, alínea b) do parágrafo 32; OHCHR 'Melhorar a responsabilização e o acesso a recursos para vítimas de violações dos direitos humanos relacionadas com empresas' Doc NU A/HRC/32/19, parágrafos 24-25.
- 76 Princípio 27, Princípios de Maastricht.
- 77 Nº 3 do artigo 13, Carta Africana; Ver também, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos *Queixas 25/ 89- 47/ 90- 56/ 91- 100/ 93, Free Legal Assistance Group, Lawyers' Committee for Human Rights, Union Interafricaine des Droits de l'Homme, Les Témoins de Jehovah contra a República Democrática do Congo*, 4 de Abril

- de 1996, parágrafo 47 (a *incapacidade* do Governo *prestar serviços básicos* tais como água potável e electricidade e a escassez de medicamentos [...] constituem uma violação do artigo 16º) (adicionada ênfase).
- 78 Comité CDESC ‘Comentário Geral 14: O direito ao mais alto nível de saúde possível’ Doc NU E/C.12/2000/4, alínea a) do parágrafo 12 (em que o Comité CDESC aborda o ‘dever fundamental’ dos Estados de manterem ‘em funcionamento a saúde pública e as instalações de cuidados de saúde’).
- 79 Ver por exemplo N° 1 da Secção 34, Lei das Escolas Sul-Africanas, 84 de 1996, que prevê que o Estado ‘deve financiar as escolas públicas recorrendo a receitas públicas’. Além disso, a Secção 22, Lei de Saúde Queniana 21 de 2017 (exige que o Quênia estabeleça ‘*instituições privadas de saúde públicas*, incluindo hospitais, centros de saúde, farmácias, clínicas e laboratórios, conforme sejam considerados necessários para os serviços de saúde promocionais, preventivos e reabilitativos’). (adicionada ênfase). Artigo 8, Constituição da República Centro-Africana, 2016 (‘O Estado garante a todos o direito de acesso a estabelecimentos de *cuidados públicos*, bem como o benefício de tratamentos médicos adequados prestados por profissionais formados e dotados do equipamento necessário’) (adicionada ênfase).
- 80 Ver Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Observações Finais: Uganda 5º Relatório Periódico’, parágrafo 80: (observando com preocupação que a privatização poderia levar “o Governo a *livrar-se gradualmente do dever de prestar educação pública de qualidade*, podendo isto dar azo à discriminação de crianças de famílias de baixos rendimentos”) (adicionada ênfase).
- 81 Comité CDESC ‘Observações Finais: Quênia’ Doc NU E/C.12/KEN/CO/2-5, parágrafo 58: (‘o Comité recomenda que o Estado parte tome todas as medidas necessárias para reforçar o sector de educação pública’) (adicionada ênfase); ‘Comentário Geral 24: Obrigações dos Estados ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais’ Doc NU E/C.12/GC/24, parágrafo 23 (‘O dever de cumprir exige que os Estados [...] em certos casos, *prestem directamente bens e serviços essenciais* a esse usufruto’) (adicionada ênfase); Comité CDESC ‘Comité CDESC ‘Comentário Geral 13: O direito à educação’ Doc NU E/C.12/1999/10, parágrafo 48 (‘afigura-se claro que o artigo 13º considera os Estados como principais responsáveis pela *prestação directa de educação na maioria das circunstâncias*’); (adicionada ênfase); Comité CDESC ‘Comentário Geral 19: O direito à segurança social’ E/C.12/GC/19, parágrafo 46 (parágrafo 46 (Quando os regimes de segurança social [...] são operados ou controlados por terceiros, os Estados partes retêm a responsabilidade de administrar o sistema nacional de segurança social e de assegurar que as entidades privadas não prejudicam a segurança social igual, adequada, económica e acessível’).
- 82 CDESC ‘Observações finais sobre o relatório inicial da Indonésia’ Doc NU E/C.12/IDN/CO/1, alínea b) do parágrafo 11 e alínea a) do parágrafo 12; Comité CRC, ‘Observações finais: Paraguai’ Doc NU CRC/C/PRY/CO/3, alínea e) do parágrafo 58.
- 83 CDESC ‘Observações finais sobre o terceiro relatório periódico da República Bolivariana da Venezuela’ Doc NU E/C.12/VEN/CO/3, parágrafo 27.
- 84 CDESC ‘Observações finais, do relatório inicial ao terceiro relatório da República Unida da Tanzânia’ Doc NU E/C.12/TZA/CO/1-3; CDESC ‘Observações finais referentes à Etiópia’ Doc E/C.12/ETH/CO/1-3, parágrafo 20; CDESC ‘Observações finais, do relatório inicial ao segundo relatório periódico do Djibuti’

- Doc NU E/C.12/DJI/CO/1-2, parágrafo 26.
- 85 Comissão Africana 'Directrizes relativas aos DESC' (nº 12 supra), parágrafo 33 Os Estados devem assegurar a prestação de serviços sociais básicos (tais como água, electricidade, educação e cuidados de saúde'), parágrafo 33; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos *Queixas 25/ 89- 47/ 90- 56/ 91- 100/ 93, Free Legal Assistance Group, Lawyers' Committee for Human Rights, Union Interfricaine des Droits de l'Homme, Les Témoins de Jehovah contra a RDC, 4 de Abril de 1996*, parágrafo 47.
- 86 Comité CDESC 'Observações finais sobre o relatório periódico do Quênia' Doc NU E/C.12/KEN/CO/2-5, parágrafos 57-58 ('as insuficiências do sistema de ensino público deram azo à proliferação das chamadas "escolas privadas de baixo custo", o que conduziu à segregação ou ao acesso discriminatório à educação, em particular para crianças desfavorecidas e marginalizadas').
- 87 Comité CDESC 'Comentário Geral 13: O direito à educação' Doc NU E/C.12/1999/10, parágrafo 57.
- 88 Comité CRC *in* 'Comentário Geral 19: Orçamentação pública para a realização dos direitos das crianças Doc NU CRC/C/GC/19, parágrafo 11; A Nolan, R O'Connell e C Harvey *Human rights and public finance* (2013) 7-9.
- 89 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos' (2011), parágrafo 2.
- 90 Relator Especial da Nações Unidas sobre o direito à água potável e saneamento, 'Progressive realization of the human rights to water and sanitation' Doc NU A/HRC/45/10, parágrafo 20; R Robertson 'Measuring State compliance with the obligation to devote the "maximum of available resources" to realizing economic, social and cultural rights' 16 *Human Rights Quarterly* 695-697.
- 91 Comité CRC *in* 'Comentário Geral 19: Orçamentação pública para a realização dos direitos das crianças' Doc NU CRC/C/GC/19, parágrafo 21.
- 92 Comité CRC *in* 'Comentário Geral 19: Orçamentação pública para a realização dos direitos das crianças' Doc NU CRC/C/GC/19, parágrafos 67 e 68.
- 93 Relator Especial da Nações Unidas sobre o direito à água *Financing, budgeting and budget tracking for the realisation of the human rights to water and sanitation* (2014), 35.
- 94 Princípio 15, Princípios de Abidjan. Feitos pequenos ajustes para eliminar referências à educação.
- 95 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação 'Direito à educação em situações de emergência' Doc NU A/HRC/8/10, parágrafo 67 ('O Relator Especial sublinha que as emergências não exoneram os Estados da sua obrigação de tomar todas as medidas apropriadas para assegurar a realização do direito à educação [e de assegurar] o apoio financeiro ao ensino primário, a fim de garantir que este continue a estar disponível durante emergências').
- 96 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação 'Direito à educação: impacto da crise da doença corona vírus no direito à educação - preocupações, desafios e oportunidades' Doc NU A/HRC/44/39, alínea d) do parágrafo 83 (Os Estados devem conceber um sistema de prontidão educacional de emergência no âmbito dos sistemas de educação nacionais a nível mundial e formar planeadores educacionais a todos os níveis. Estes planos devem [garantir] o direito à educação para todos e o quadro de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade'.), parágrafo 95; Comité CRC *in* 'Comentário Geral 19: Orçamentação pública para a realização dos direitos da criança' UN Doc CRC/C/GC/19, parágrafo 31 (As obrigações centrais imediatas e mínimas

- impostas pelos direitos das crianças não devem ser fragilizadas por quaisquer medidas regressivas, mesmo em tempos de crise económica”).).
- 97 Ver D Elson, R Balakrishnan & J Heintz ‘Public finance, maximum available resources and human rights’ in A Nolan, R O’Connell and C Harvey (eds) *Human Rights and Public Finance Budgets and the Promotion of Economic and Social Rights* (2013), 23.
- 98 D Elson, R Balakrishnan & J Heintz ‘Public finance, maximum available resources and human rights’ in A Nolan, R O’Connell & C Harvey (eds) *Human rights and public finance: budgets and the promotion of economic and social rights* (2013), 23.
- 99 Gabinete do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos in ‘Realizing human rights through government budgets’ Doc NU HR/PUB/17/3XX, 127.
- 100 Comité CDESC ‘Comentário Geral 15: O direito à água ’ UN Doc E/C.12/2000/11, parágrafo 24; n° 3 do artigos 13, e artigo 4, Convénio Internacional sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais; n° 2 do artigo 29, Convenção sobre os Direitos da Criança; Comité CDESC ‘Comentário Geral 13: O direito à educação’ UN Doc E/C.12/1999/10, parágrafo 60; Comité CRC, ‘Comentário Geral 16; Comité CRC ‘Comentário Geral: State obligations regarding the impact of the business sector on children’s rights’ Doc NU CRC/C/GC/16, parágrafo 53; Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Educação ‘Privatização e o direito à educação Doc NU A/69/402, parágrafos 32, 85; SL Murthy ‘The human right(s) to water and sanitation: history, meaning and the controversy over privatization’ (2013) 31 *Berkeley Journal of International Law* 142.
- 101 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Directrizes sobre o Direito à Água em África’, parágrafo 32.5; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ‘Directrizes referentes à Aplicação dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais incluídos na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos’ (2011), parágrafo 7.
- 102 Queixa 155/ 96, *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) contra a Nigéria*, 27 de Outubro de 2001, parágrafo 46.
- 103 Comité CCPR, ‘Comentário Geral: Natureza da obrigação legal geral imposta aos Estados partes no Pacto’ Doc NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, parágrafo 8 (em que o Comité regista o dever de os Estados ‘exercerem a devida diligência para prevenir, punir, investigar ou reparar os danos causados por [...] pessoas ou entidades privadas); *Ximenes-Lopes contra o Brasil*, IACtHR Series C 149 (2006), parágrafo 85 (‘os actos praticados por qualquer entidade, pública ou privada, com poderes para agir na qualidade de Estado, podem ser considerados actos pelos quais o Estado é directamente responsável, como acontece quando os serviços são prestados em nome do Estado’).
- 104 Ver por exemplo, serviços como seguros no n°2 do artigo 5 do Protocolo anexo à Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos sobre os Direitos dos Cidadãos à Protecção Social e à Segurança Social.
- 105 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Água, ‘Regulamentação de serviços’ Doc NU A/HRC/36/45, parágrafo 41.
- 106 Por exemplo, no contexto do direito à saúde, as normas regulamentares devem cumprir os critérios delineados in Comité CDESC ‘Comentário Geral 14: O direito ao mais alto padrão de saúde atingível’ Doc NU E/C.12/2000/4, lido

- conjuntamente com
- 107 Comité CDESC 'Comentário Geral 15: O direito à água' Doc NU E/C.12/2000/11, alínea a) do parágrafo 37.
 - 108 Resolução 141 sobre Acesso à Saúde e Medicamentos Necessários em África - CADHP/Res.141(XXXXIV)08
 - 109 Comité CDESC 'Comentário Geral 19: O direito à segurança social' E/C.12/GC/19, parágrafo 29.
 - 110 Relator Especial das NU sobre Habitação Adequada como componente do direito a um nível de vida adequado, e sobre o direito à não-discriminação neste contexto (Directrizes relativas à Aplicação do Direito à Habitação Adequada) Doc NU A/HRC/43/43, nº ii do parágrafo 69.
 - 111 Comité CRC 'Comentário Geral 16: Obrigações do Estado relativamente ao impacto do sector empresarial nos direitos das crianças'. Doc NU CRC/C/GC/16, parágrafo 53.
 - 112 Princípios de Abidjan, Princípio 55.
 - 113 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes sobre o Direito à Água em África', parágrafo 32.6.
 - 114 Relator Especial das Nações Unidas sobre o Direito à Água, Diferentes níveis e tipos de serviços e os direitos humanos à água e ao saneamento' Doc NU A/70/203, parágrafo 46 (Fazendo notar que em muitos contextos [um] quadro regulador e normas para sistemas [de água] canalizada estão geralmente disponíveis, [mas] nem sempre são efectivamente postos em prática e fiscalizados').
 - 115 Nº 1 do Princípio 29, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão e Acesso à Informação em África'.
 - 116 Comité CDESC 'Observações Finais: Canadá' Doc NU E/C.12/CAN/C0/4, parágrafo 43 (Apelando ao Canadá para "'assegurar que seja prestada assistência jurídica civil em matéria de direitos económicos, sociais e culturais às pessoas pobres' sob sua jurisdição).
 - 117 Relator Especial da Nações Unidas sobre o Direito à Água 'Regulamentação de serviços' Doc NU A/HRC/36/45, parágrafo 55.
 - 118 SA Shapiro 'The complexity of regulatory capture: diagnosis, causality and remediation' 17 *Roger Williams University Law Review*, 101, 117; GJ Stigler 'The Theory of Economic Regulation' (1971) *The Bell Journal of Economics and Management Science* 3.
 - 119 EM Wirsching 'The revolving door for political elites: an empirical analysis of the linkages between government officials' professional background and financial regulation' <https://www.oecd.org/corruption/integrity-forum/academic-papers/Wirsching.pdf>
 - 120 Ver por exemplo: *Belgian Linguistic Case (No 2)* (1979–80) 1 EHRR 252 (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos) parágrafos 7-13; *Lindgren contra a Suécia*, Queixa No. 299/1988; UN Doc. CCPR/C/40/D/298-299/1988 (1990); *Carl Henrik Blom contra a Suécia*, Queixa No. 191/1985, Doc NU CCOR/OP/2.
 - 121 Princípio 65, Princípios de Abidjan e Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 'Directrizes sobre o Direito à Água em África', parágrafo 32.2.

- 122 Princípio 66 dos Princípios de Abidjan.
- 123 Princípio 67 dos Princípios de Abidjan.
- 124 Alínea f) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 125 Alínea a) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 126 Alínea b) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 127 Alínea c) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 128 Alínea d) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 129 Alínea e) do Princípio 73, Princípios de Abidjan.
- 130 Queixa 155/ 96, *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) e Center for Economic and Social Rights (CESR) contra a Nigéria*, 27 de Outubro de 2001, parágrafo 54; Queixa 301/ 05, *Haregewoin Gebre- Sellaise e IHRDA (em nome de ex-funcionários da Dergue) contra a Etiópia*, 7 de Novembro de 2011, parágrafo 130; Queixa 292/04, *Institute for Human Rights and Development in Africa (em nome de Esmaila Conmateh e 13 outros) contra Angola*, 22 de Maio de 2008, parágrafo 83..
- 131 Artigos 27-29, Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.
- 132 Nº 6 do artigo 29, Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.
- 133 Nº 2 do artigo 27, Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.
- 134 Queixas 105/ 93, 128/ 94, 130/ 94 e 152/ 96, *Media Rights Agenda, Constitutional Rights Project, Media Rights Agenda e Constitutional Rights Project contra a Nigéria*, Outubro de 1998, parágrafos 68 e 69 ('As únicas razões legítimas para as limitações aos direitos e liberdades da Carta Africana encontram-se no artigo 27.2, isto é, que os direitos da Carta "serão exercidos no respeito dos direitos dos outros, da segurança colectiva, da moralidade e do interesse comum.'). Ver também Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos, *Lohé Issa Konaté contra o Burkina Faso*, Requerimento No. 004/ 2013, Decisão quanto ao Mérito, 5 de Dezembro de 2014, parágrafo 134..
- 135 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Nota consultiva endereçada ao grupo africano em Genebra sobre o instrumento juridicamente vinculativo para regular, ao abrigo do Direito Internacional dos direitos humanos, actividades de empresas transnacionais e outras empresas comerciais (instrumento juridicamente vinculativo)', 2021, em 4; Directrizes e Princípios sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais *in* Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, Outubro de 2011, parágrafo 15 ('o dever do indivíduo pagar impostos aplicado pela Carta Africana implica a obrigação do Estado instituir um sistema fiscal eficaz e justo e um processo orçamental).
- 136 Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, 'Nota consultiva endereçada ao grupo africano em Genebra sobre o instrumento juridicamente vinculativo para regular, ao abrigo do Direito Internacional dos direitos humanos, actividades de empresas transnacionais e outras empresas comerciais (instrumento juridicamente vinculativo)' 2021, em 4 ('Nos termos da Carta Africana, as obrigações das empresas comerciais para com os titulares de direitos têm uma *base legislativa clara*. O artigo 27º da Carta Africana prevê os deveres dos indivíduo, e a sua sub-disposição 2 estabelece a obrigação de exercer os direitos "com a devida consideração pelos direitos de outrem". Claramente, se esta obrigação pode ser imposta a indivíduos, existe uma base moral e jurídica ainda mais forte para a atribuição destas obrigações a corporações e empresas.').
- 137 Ver por exemplo, Quênia <https://globalnaps.org/country-issue/human-rights-due-diligence-kenya/>; Uganda 'National Action Plan: Business and Human Rights'; Tanzania 'National Human Rights Action Plan' http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Education/Training/actions-plans/Excerpts/Tanzania_

en%202013-2017.pdf.

- 138 Grupo de Trabalho da Nações Unidas para a questão dos direitos humanos e das corporações transnacionais e outras empresas comerciais, 'Devida diligência das empresas relativamente a direitos humanos - práticas emergentes, desafios e caminhos a seguir' Doc NU A/73/163, alínea a), parágrafo 10; alínea a) do Princípio 13, Princípios Orientadores referentes a Empresas e Direitos Humanos.
- 139 Grupo de Trabalho da Nações Unidas para a questão dos direitos humanos e das corporações transnacionais e outras empresas comerciais, 'Devida diligência das empresas relativamente a direitos humanos - práticas emergentes, desafios e caminhos a seguir' Doc NU A/73/163, alínea b), parágrafo 10; alínea b) do Princípio 19, Princípios Orientadores referentes a Empresas e Direitos Humanos.
- 140 Comité CDESC 'Comentário Geral 24: Obrigações dos Estados ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais no contexto das actividades empresariais' Doc NU E/C.12/GC/24, parágrafo 18.
- 141 N° 6 do artigo 29(6), Carta Africana.
- 142 Princípio 76, Princípios de Abidjan.
- 143 Princípio 22, Princípios de Abidjan.
- 144 Princípio 76, Princípios de Abidjan.

