DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO E DIREITO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL: UM DIÁLOGO POSSÍVEL

FUNDAMENTAL RIGHT TO DEVELOPMENT AND INTERNATIONAL COMMERCIAL LAW: A POSSIBLE DIALOGUE

Renata Alvares Gaspar[1]

Felipe Soares Vivas de Castro[2]

RESUMO: A crescente concentração econômica nas corporações privadas que atuam globalmente tem ameaçado a democracia, cooptando governos nacionais e órgãos internacionais de governança a fim de garantir seus interesses voltados à maximização do lucro, sem qualquer respeito aos direitos das gentes. Profunda crise econômica, em 2008, fraturou o mercado financeiro e exibiu a opacidade dos instrumentos regulatórios neoliberais. Ademais, desencadeou grave crise de confiança que ameaçou a globalização financeira ao desestimular os investimentos internacionais. Como resposta, importantes organizações internacionais, como a ONU, evidenciaram a urgente necessidade de transparência para a manutenção do sistema financeiro mundial. É, justamente, na oportunidade oferecida pela demanda por transparência que a Cidadania encontra um espaço de luta para consolidar seu direito fundamental ao desenvolvimento. Este espaço de luta, apropriado pela sociedade civil para a realização do diálogo dos opostos, é o que viabiliza a concreção do direito emancipatório e, portanto, protetivo da Cidadania.

PALAVRAS-CHAVE: Cooperação jurídica internacional; Direitos Humanos; Direito ao desenvolvimento; Direito emancipatório; Comércio internacional.

ABSTRACT: The increasing economic concentration in private corporations that operate globally have threatened democracy, co-opting national governments and international governance bodies to ensure their interests focused on maximizing profit, without any respect for the rights of the people. Deep economic crisis in 2008 fractured the financial market and showed opacity of neoliberal regulatory instruments. Moreover, it triggered deep crisis of confidence that threatened the financial globalization to

1 Professora pesquisadora em tempo integral da Faculdade de Direito da PUC-Campinas. Doutora em Direito e mestre em *Estudios Latinoamericanos* pela Universidade de Salamanca. Líder do Grupo de Pesquisa Direito Num Mundo Globalizado. Membro da Associação Americana de Professores de Direito Internacional – ASADIP. renataalvaresgaspar@gmail.com

2 Orientando de Iniciação Científica da coautora. Graduando do curso de Direito da Faculdade de Direito da PUC Campinas. Atualmente desenvolve pesquisa sobre Transparência e Boa-fé na Cooperação Jurídica Internacional, também em sede de Iniciação Científica, com bolsa CNPq. felipevivas@msn.com

discourage international investment. In response, major international organizations such as the UN, highlighted transparency as an urgent response to the maintenance of the global financial system. It is precisely the opportunity offered by the demand for transparency that Citizenship is a space of struggle to consolidate their fundamental right to development. This space battle, appropriate civil society for the realization of the opposing dialogue, is what enables the concretion of emancipatory right and therefore protective of Citizenship.

KEY WORDS: International legal cooperation; Human Rights; The right to development; Emancipatory Law; International trade.

À MODO DE INTRODUÇÃO

Após a Segunda Guerra Mundial, o mundo capitalista organizou sua circulação financeira através do Acordo de Bretton Woods. Ao romper com o padrão dólar-ouro, os EUA abandonaram a garantia de conversibilidade do dólar em ouro e, assim, impulsionaram a progressiva liberalização financeira. Destarte, as grandes instituições financeiras dão impulso à globalização, ao tempo que, apesar de estarem sujeitas a certa regulamentação nacional, atuam com enorme liberdade no mercado financeiro internacional. A partir de então, a crença progressiva, e quase absoluta,[3] da autorregulação do mercado impediu o desenvolvimento de mecanismos regulatórios e políticas macroeconômicas eficientes.

A falta de regulação e transparência das instituições financeiras privadas permitiu a eclosão, em 2008, da mais aguda e profunda crise econômica mundial, em cinquenta anos,[4] que colapsou os fundamentos do neoliberalismo econômico. A expansão e diver-

[3] Não podemos afirmar que houve absoluta desregulamentação do mercado até 2008, mas sim, uma regulamentação bastante frágil. Enorme crise de confiança na moeda norte-americana, durante a década de 1970, obrigou o governo estadunidense a uma importante reação, conhecida como "Choque Volcker". O avanço da concorrência financeira global e a regulamentação, legislativamente imposta ao mercado dos EUA na década de 1930, por consequência da grande crise experimentada à época, diminuía a competitividade das instituições financeiras do país no mercado global. Em decorrência, Arábia Saudita – com o desfazimento de suas reservas em dólar, a partir de 1978 – e a integração monetária do Sistema Monetário Europeu, em 1979, enfraqueceram ainda mais a moeda ianque. O Banco Central dos EUA, presidido por Paul Volcker, então, adota uma série de medidas que restauraram a centralidade do dólar na globalização financeira internacional. Torna-se, portanto, prática comum aos principais países do sistema financeiro global a liberalização do capital, visando o aumento da competitividade. A crise da dívida externa latino-americana, de 1980, porém, levou os Bancos Centrais destes mesmos países a debaterem medidas que reduzissem os riscos de novas crises, limitando a relação entre capital e ativos das instituições financeiras que atuam no mercado global. Como exemplo, os Acordos de Basileia firmados sob iniciativa do *Bank of International Settlement* (BIS) que, entre outras questões, fixaram em 8% a relação mínima entre capital e ativos bancários e estabeleceram uma série de coeficientes que permitissem avaliar o risco das aplicações dos bancos. A questão central é, todavia, que a progressiva busca por aumento na rentabilidade dos investimentos e a precária regulamentação financeira, permitiram que as instituições desenvolvessem engenhosos e juridicamente opacos instrumentos, como os derivativos, que, pouco transparentes, dificultaram quaisquer atividades regulatórias eficazes.

[4] Desde a consolidação do sistema financeiro globalizado, em 1985, podemos enumerar cinco graves bolhas financeiras que causaram ampla repercussão econômica, mas nenhuma como a dos *subprimes*. Kindleberg destaca as bolhas imobiliária e acionária, no Japão, entre 1985-1989; na Finlândia, Noruega e na Suécia, também entre 1985-1989; na Tailândia, Malásia, Indonésia e outros países asiáticos, no período entre 1992 e 1997; a bolha causada pelo aumento de investimento estrangeiro no México de 1990 a 1993; e a bolha das ações *over-the-counter* estadunidense entre 1995 e 2000. (KINDLEBERGER; ALIBER, 2005).

sificação dos ativos financeiros globais que ocorriam, ininterruptamente, há mais de vinte anos, foram ameaçadas. Estava em risco, portanto, a própria expansão capitalista.

A incapacidade dos governos nacionais para oferecer uma resposta rápida, eficaz e precisa às consequências da crise esteve baseada, justamente, na falta gritante de transparência da atividade financeira mundial. Com vistas a evitar a redução dos investimentos e da lucratividade, governos, organizações internacionais e investidores vislumbraram no incentivo às práticas mais transparentes o caminho seguro para a continuidade do processo de globalização financeira. Ao mesmo tempo, surge, neste afã, a oportunidade necessária para que a Cidadania fortaleça as medidas que permitam a consolidação de importante direito fundamental: o direito ao desenvolvimento.

1. PRESSUPOSTOS INSUPERÁVEIS

É, de há muito, entendido que o Direito não é o resultado de concessões gratuitas daqueles que detém o poder político-econômico e, portanto, decisório. Em especial os Direitos de Cidadania, que por sua força emancipatória se mostram como resistência e proteção das pessoas humanas contra os interesses econômicos dos governos e das grandes corporações, não são objeto de cessões gratuitas.Particularmente na contemporaneidade, quando o capitalismo globalizado converge tendências conspiratórias contra o exercício da democracia e dos direitos humanos (BERRÓN, 2014), reflexo da grande concentração econômica privada nas enormes corporações com atuação global que, dado seu poderio, cooptam os governos ao redor do globo, inclusive nos regimes democráticos, superando a ordinária plutocracia weberiana e conformando um modo ainda mais promíscuo de realizar a política à medida que a capacidade de atuação dos agentes políticos está cada vez mais condicionada à eficiência financeira das campanhas eleitorais. Ademais, as multimilionárias corporações privadas, reforçam, internacionalmente, a desigualdade econômica ao capturarem os governos nacionais e a governança global, construindo medidas que visam, exclusivamente, proteger os seus interesses de lucratividade crescente, sem uma efetiva preocupação com o direito das pessoas que são frontalmente violados.[5]

A História demonstra, contudo, que a existência e a organização produtiva humana não se desenvolvem de modo linear. Há, de fato, um movimento dialético constante que, superando os conflitos que surjam entre o modo produtivo e a organização social, apresenta novas possibilidades de arranjos entre os mais diferentes interesses envolvidos nesse complexo jogo concertado. O Direito do Trabalhador e do Consumidor, por exemplo, surgem justo da necessidade de manutenção do sistema econômico vigente que, se não impusesse algum limite aos anseios do capitalista, poderia tornar insustentável a manutenção de suas bases: o trabalho e a circulação de mercadorias. É então, no momento em que o poder político-econômico constata que poderá enfrentar grave

[5] Sobre o papel do Direito, entre outros autores, Margareth Anne Leister rememora Trasímaco em "direito [...] é sempre o interesse da parte mais forte"; Karl Marx em "a lei reflete o balanço de poder numa dada sociedade num determinado período"; e Kelsen em "o ordenamento é coativo, repressivo e mero protetor dos negócios jurídicos". (LEISTER, 2011).

retrocesso ou até mesmo colapso[6] em seu modo produtivo organizado que o Direito é reclamado para proteger, ainda que minimamente, o trabalhador e o consumidor ameaçados por jornadas de trabalho sobre-humanas e remunerações tão baixas que o excluem do mercado consumidor. Ainda que haja polêmica acerca do papel de tais direitos no sistema capitalista, não seria lógico negar os avanços que garantem às pessoas que, em última, não poderão privar-se do trabalho e do consumo.

O valor dos direitos de emancipação está, sobretudo, nos reflexos do complexo jogo concertado que citamos acima: depois que minimamente reconhecidos e regulamentados por quem detém o poder político-econômico, ainda que por motivos nada altruísticos e originados por convulsão social, tais direitos manifestam sua força expansiva e, apropriados pela Cidadania, são o caminho mais efetivo para a materialização de melhorias na condição de vida das pessoas.

Quando, durante a crise de 2008, as hiper-empresas e os investidores internacionais perceberam a concreta ameaça que a falta de confiança no mercado internacional representava à expansão capitalista, por desencorajar o investimento, favorecendo a poupança e refreando o crescimento econômico global, vislumbrou-se na transparência o veículo necessário à continuidade da globalização financeira. Isso porque, além de ter sido a principal responsável por permitir a consolidação de um mercado financeiro desregulamentado, a falta de transparência impediu que governos nacionais tomassem medidas efetivas para a redução dos impactos econômicos na eclosão da crise. O cenário global, em 2008, apresentou-se, portanto, desfavorável aos investidores que precisam de segurança mínima para desenvolver seus investimentos. É nessa escalada que a Cidadania encontra a oportunidade para desenvolver a transparência nas relações de investimento em que estão envolvidos os Estados soberanos.

Que pese a importância de algum sigilo para o sucesso de diversas transações comerciais e de investimento, os investidores passam a demandar maior transparência para que seja possível restabelecer a confiança do mercado internacional, enquanto a sociedade civil reclama tornar menos opacos os termos contratuais estabelecidos entre os governos e os investidores, visando proteger a Cidadania e garantir um desenvolvimento econômico efetivo que resulte em fortalecimento dos direitos e garantias fundamentais das pessoas, baseadas em conquistas materiais concretas. Ao mesmo tempo, busca evitar desmandos políticos que resultem em tragédias a toda coletividade.

É, portanto, na esteira dos interesses dos investidores internacionais, que visam à manutenção do mercado global, que os cidadãos podem conquistar ganhos efetivos à Cidadania, exigindo maior controle social sobre os contratos, permitindo que os legítimos interesses da coletividade sejam garantidos.

---

6 O colapso social seria decorrente da impossibilidade de manutenção de um sistema produtivo tão degradante que é incompatível com a própria existência humana. Logicamente, essa constatação se dá, em especial, por pressão causada pelas sociedades que, mobilizadas, configuram-se concreta ameaça a toda organização econômica vigente. Podemos afirmar, portanto, que aqueles que detêm controle econômico e, por conseguinte, decisório, cedem às reivindicações sociais por dupla motivação: por um lado, a mobilização e a convulsão social e, por outro, a lógica envolvida no sistema de produção capitalista que, norteado pela eficiência econômica, pressupõe o máximo de resultado com o mínimo de custos, inviabilizado, porém, sem a exploração do trabalho e a circulação de mercadorias e capitais.

2. A SIMBIOSE ENTRE DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO E DIREITO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL NA CONTEMPORANEIDADE

A intensificação do comércio internacional e a globalização vêm alterando profundamente a história humana, a sua organização político-econômica e desafiando, de forma contundente, os Estados-nação e suas economias nacionais através de intensos fluxos transfronteiriços de capitais.[7] Por um lado, os investimentos estrangeiros e o superabundante comércio entre as nações, orientados por princípios econômicos liberais, visam à facilitação da mobilidade de capital; por outro, a globalização esvazia, consideravelmente, a soberania e a autonomia dos Estados modernos ao mesmo tempo em que multiplica os atores e complexa as relações internacionais.

Dada sua vocação e orientação, o comércio e o investimento internacionais buscam maximizar o lucro resultante de suas operações. Afinal, quando os países capitalistas centrais estão com poupanças robustas, lhes é dificultado manter ou ampliar a remuneração sobre o capital, experimentando uma taxa de retorno muito baixa sobre os novos investimentos. Deste modo, é mais eficaz que o investimento deste capital excedente ocorra nos países periféricos e mais pobres, muito carentes de infraestrutura, que encontram no investimento estrangeiro a oportunidade adequada para buscar a superação dos entraves ao desenvolvimento econômico nacional, como um porto marítimo eficiente para o escoamento de comódites, por exemplo. Pela máxima liberal da oferta e da procura, estes Estados submetem-se, quase sempre, a uma elevada taxa de remuneração do valor recebido em investimento local.[8] Não à toa, o mercado financeiro globalizado vem permitindo ao capital privado experimentar a sua maior prosperidade desde 1913.[9]

A teoria econômica clássica é otimista ao enxergar neste fluxo financeiro a possibilidade de desenvolvimento e emancipação econômica dos países periféricos ao mesmo tempo em que é garantida a manutenção e expansão do capitalismo global. A realidade, infelizmente, está bem distante desta afirmativa: a despeito de alcançar os interesses econômicos dos investidores, as nações atreladas ao investimento estrangeiro não tem conseguido reduzir seu atraso produtivo e, historicamente, tem permanecido vinculadas aos seus investidores, escoando a riqueza produzida na justa medida em que permanecem tecnológica e economicamente dependentes. Frise-se, porém, o isolamento internacional sob nenhuma justificativa seria fonte de prosperidade e

---

7 Em outro trabalho, ensina Renata Alvares Gaspar que a globalização não é "só econômica, mas também social, jurídica e ideológica". (2009).

8 Evidência contundente da fragilidade econômica das nações periféricas frente ao mercado financeiro internacional está no que a mídia, a comunidade acadêmica jusinternacionalista e as organizações internacionais comumente denominam fundos abutres. Para Schmitt, "estes fundos obtêm seu lucro por meio da especulação e da cobrança de títulos de dívidas soberanas", garantindo "um alto retorno de investimento a um restrito grupo de investidores". Os Estados em situação econômica emergencial, altamente endividados, têm os seus títulos soberanos negociados em um mercado internacional paralelo, por um preço nominal inferior. Os fundos que adquirem a dívida soberana escolhem o momento adequado para executar judicialmente o débito integral, corrigido e atualizado, negando sua participação em qualquer negociação como, por exemplo, as de reestruturação da dívida, afinal, buscam maximizar os seus lucros, ainda que em detrimento do desenvolvimento estatal e dos direitos que envolvam a Cidadania (2015).

9 Nesse sentido, "a globalização financeira e a desregulamentação dos mercados nos anos 1990-2000 [...] permitiram que o capital privado recuperasse, no início da década de 2010 — apesar da crise de 2007-2008 —, uma prosperidade que não se via desde 1913" (PIKETTY, 2014).

desenvolvimento dos Estados-nação mais pobres e, muito menos, como anteriormente evidenciamos, favoreceria a globalização. Destarte, se o interesse de todos os atores inseridos nos fluxos econômicos globais é justo a sua continuidade, evidencia-se imprescindível que, além da proteção dos direitos econômicos dos investidores e a segurança jurídica que buscam para garantir a remuneração do capital invertido, o Direito Fundamental ao Desenvolvimento dos países seja respeitado.

A medida que os governos são cooptados pelos interesses econômicos dos investidores e maximizam a tutela jurisdicional à propriedade privada e aos direitos individuais sob o discurso de proteção adequada ao investimento privado que favoreça o desenvolvimento, a tensão social é, na mesma razão, ampliada. Por isso mesmo, os países muito dependentes do capital estrangeiro tendem à instabilidade política. Em que pese o Direito do Comércio Internacional na contemporaneidade ter avançado na proteção aos países em desenvolvimento[10], inclusive através do seu mais expressivo órgão, a OMC, "o mundo tem se tornado um local ideal para os fluxos econômicos e para o intercâmbio privilegiado entre as grandes empresas transnacionais", revelando-se dominado pelo horror econômico que não é capaz de considerar a "existência humana com qualidade e com sustentabilidade de longo prazo" (BEDIN, 2009).

Se o capital é um sujeito automático, sem moral ou limitação próprias e com elevada capacidade de cooptação e rearranjo a fim de privilegiar sua persecução intrínseca, a saber, a máxima lucratividade, é preciso que esteja sob constante regulamentação. Somente a sociedade civil bem organizada e estruturada em um governo democrático legítimo poderá garantir e fiscalizar o desenvolvimento e a implementação de políticas e garantias jurídicas eficazes que, ao permitirem a inserção de seus países nos mercados financeiros internacionais impeçam a livre circulação dos fluxos de capitais para resguardar os interesses da Cidadania. No entanto, isto só é possível se o investimento estrangeiro estiver direcionado à real formação das pessoas através da difusão do conhecimento — fonte primeira de riqueza e crescimento das nações; caminho mais óbvio à garantia do Direito Fundamental ao Desenvolvimento capaz de reduzir as desigualdades materiais próprias da dicotomia capitalista, um direito humano que deve ser perseguido para todos os povos do globo e que obriga toda a comunidade internacional.[11]

3. UM DIÁLOGO NECESSÁRIO

À medida que o comércio entre as nações se aprofundava, a complexidade das relações estabelecidas entre os diversos países — e os mais variados ordenamentos jurídicos em que estavam inseridos — desafiavam a expansão mercantil internacional12

10 Desse modo ensinam Renata Gaspar e Mônica Rodrigues em *A atuação da OMC frente aos desafios de concretização dos Direitos Humanos, em especial no tocante aos direitos trabalhistas:* uma perspectiva desde os países em desenvolvimento (BRICS) a ser apresentado no 14.º Congresso Brasileiro de Direito Internacional promovido pela Academia Brasileira de Direito Internacional em agosto e setembro de 2016. O original foi fornecido pelas autoras.

11 Antônio Augusto Cançado Trindade já afirmou que o movimento universal pelos direitos humanos é irreversível e não admite retrocessos (TRINDADE, 2001).

12 Sobre os desafios às relações internacionais acerca da pluralidade de ordenamentos jurídicos, Renata Alvares Gaspar, oportunamente, tratou o tema (GASPAR, 2014).

a ponto de, no início do século XX, a ONU criar, através de sua Assembleia Geral, um comitê incumbido da normatização que pudesse diminuir as barreiras comerciais existentes: o CNUDMI. Como as controvérsias mercantis internacionais são, comumente, solucionadas através da arbitragem, a comissão das Nações Unidas buscou aprimorar as relações comerciais desenvolvendo um regramento bastante especializado, capaz de oferecer segurança aos países atuantes no comércio global que, envolvidos em um litígio, pudessem dirimi-lo através de um procedimento arbitral juridicamente estabelecido. Apesar de, desde 1976, possuir regramento próprio para o procedimento arbitral, apenas em 2008 o órgão passou a debater a questão da transparência nas arbitragens de investimento entre particulares e Estados soberanos.[13] É justamente este o ano em que o mundo globalizado enfrentou a severa crise econômica da qual, oportunamente, já tratamos neste artigo. A problemática da falta de transparência e a necessidade de sua aplicação urgente não emergiram ao centro do debate, nas Nações Unidas, por um acaso: a crise financeira resultou em severa crise de confiança no mercado global, ameaçando a manutenção do próprio sistema financeiro que, fraturado, revelou a opacidade de sua arquitetura aos investidores, bem como a fragilidade de seus marcos regulatórios, conturbando a sistemática do fluxo de capitais e provocando o quase fechamentos dos mercados (KRUGMAN, 2008). Os contratos de investimentos internacionais realizados sob a obscuridade do segredo absoluto, em que pese a possibilidade de danos à Cidadania, expõem os investidores a uma insegurança latente, afinal, na mesma medida em que os detentores do capital, pressionados pela perda de lucratividade trazida pela crise, violam tais contratos em busca da maximização do lucro e compensação dos prejuízos, os Estados-nação inauguram medidas protecionistas a fim de estimular suas economias internas. Este movimento de pressão sobre os contratos gera disputa entre os investidores estrangeiros e os países receptores, aumentando a litigiosidade das relações internacionais. Evidência disso é o número de casos em que houve disputa arbitral no CIADI, *locus* habitual dos investidores, já que é o órgão de resolução de conflitos do Banco Mundial, em quesão percebidos 357 novos casos a partir de 2008. Em uma comparação histórica, desde 1972, há um aumento médio de 12 para 32 casos por ano.[14]

Assim, os Estados-membros da ONU, ao avançarem na regulamentação do tema construindo uma normatização jurídica que visa garantir a transparência[15] e o acesso público às arbitragens de investimento internacional, impondo, inclusive, sua

13 A CNUDMI foi constituída em 1966 e sua primeira sessão ocorreu dois anos depois, em 1968. Somente após quarenta assembleias, na 41.ª sessão, decidiu-se sobre a transparência nas arbitragens mistas de investimento como uma questão prioritária a ser discutida para que, como uma norma jurídica, pudesse vincular estados soberanos e seus investidores. Após a 46.ª sessão, em 1.º de abril de 2014, a exigibilidade jurídica da transparência passou a vigorar com o acréscimo de um quarto parágrafo ao artigo primeiro das Regras de Arbitragem da CNUDMI.

14 Entre 1972 e 2016, foram 567 casos — uma média de 12 casos por ano; entre 2008 e 2016, esta média aumentou para 32 casos por ano, totalizando 357 registros. Apenas em 2008, foram 37 novos procedimentos arbitrais junto ao Banco Mundial.

15 O Grupo de Trabalho II definiu, em sua 48.ª sessão, que regulamentar a transparência é "aperfeiçoar as regras de publicidade das ações, do acesso público aos documentos e às audiências e da intervenção dos *amicus curiae*" garantindo aos tribunais arbitrais, contudo, "proteger toda informação verdadeiramente confidencial, com a presunção de acesso livre e público às ações". E, de acordo com o Regramento CNUDMI sobre a Transparência, informação confidencial é a informação comercial confidencial; a informação restringida por Tratado; a informação protegida por ordem legal interna; a informação que impeça o cumprimento da lei e a informação essencial à segurança.

obrigatoriedade aos procedimentos arbitrais desenvolvidos sob o regramento CNUDMI e, posteriormente, editando a Convenção de Maurício[16] sobre Transparência, buscam, em última, conceder maior legitimidade às decisões arbitrais e segurança aos litigantes, fomentando[17] o mercado de investimentos internacionais. Ao mesmo tempo, a Cidadania colhe os benefícios de poder fiscalizar[18] os procedimentos arbitrais cujas decisões podem ameaçar prejuízos aos cidadãos do Estado receptor de investimento estrangeiro.

À MODO DE CONCLUSÃO: UM DIÁLOGO POSSÍVEL

Por mais que a persecução pelo lucro máximo incentive práticas mercantis que buscando reduzir custos, sob a justificativa do aumento da competitividade, empobrecem as sociedades a nível global, não interessa às forças econômicas internacionais o colapso absoluto da civilização humana; afinal, em um cenário globalizado de instabilidade social e política generalizada, seria inevitável a miséria de quase todos, inviabilizando a continuidade do sistema econômico e produtivo vigente baseado no trabalho humano e na circulação de mercadorias e capitais (SANTOS, 2012). A sociedade civil encontra, justamente em momentos críticos como o que conhecemos em 2008, a oportunidade para frear os interesses econômicos e construir espaços de poder político que voltem sua atenção à Cidadania. Se parece ingênuo crer que as gentes mobilizadas podem conter os anseios econômicos através da participação política, é absolutamente descabido desprezar o espaço de luta ofertado pelo sistema jurídico vigente que, embora certamente não pensado para a Cidadania, não pode ser renunciado pelos que o controlam, sob pena de colapso de toda a organização política, social e econômica conhecida. O desafio erigido é, portanto, que a participação cidadã seja, de fato efetiva, afastando a dissimulação e o cinismo dos grandes *players* do mercado econômico mundial que, na defesa de seus próprios interesses, buscam o controle dos mecanismos políticos nacionais e internacionais.

Para que o diálogo entre o direito ao desenvolvimento e o direito do comércio internacional seja frutífero são percebidos dois grandes desafios: o controle cidadão da economia e a construção de um sistema democrático de governança global. Aqui, o segundo só é possível se alcançado o primeiro.

---

16 Trata-se da Convenção das Nações Unidas sobre a Transparência nas Arbitragens entre Investidores e Estados no Marco de um Tratado pretende ampliar a aplicação prática do regramento sobre transparência das Nações Unidas e está disponível para assinatura desde 2015. Entrará em vigor após o depósito de cinco Estados-membros. Apesar de assinado por dezessete países, apenas Maurício realizou o depósito, até o momento.

17 Uma das consequências da implementação de práticas transparentes aos procedimentos arbitrais é o surgimento de um banco jurisprudencial que facilite, agilize e garanta decisões bem fundamentadas e, portanto, mais seguras e eficazes (ARROYO, 2016).

18 O regramento sobre transparência da CNUDMI habilita poderosas ferramentas de controle para a sociedade civil. São elas: a publicidade de todos os elementos constitutivos do procedimento arbitral, incluindo os documentos produzidos pelas partes ou pelo tribunal; a realização de audiências públicas, bem como a disponibilização da transcrição das mesmas; a disponibilização das provas periciais, documentais e testemunhais (a requerimento de qualquer pessoa ou por determinação do tribunal); e a possibilidade de intervenção de terceiros interessados, incluindo o *amicus curiae*.

Enquanto não se percebe qualquer vantagem no isolamento internacional, a globalização financeira desregulamentada ameaça aos Estados nacionais e, sem o controle jurisdicional último, expõe seus cidadãos às maiores injustiças sociais (DELMAS-MARTY, 2003). Não é novidade que o fluxo financeiro transnacional se dá a partir de um processo, além de econômico, político e militar sensibilizado pela extrema concentração de capital sob controle das grandes corporações que, ao estabelecerem competição entre os Estados, reforçam a desigualdade. É justamente porque não há controle da cidadania sobre o fluxo de capitais que os Estados nacionais, muitas vezes aparelhados por representantes dos agentes econômicos e através da corrupção, sob pretexto da busca por investimentos internacionais e consequente desenvolvimento econômico, inauguram verdadeiras guerras tributárias, flexibilizando a tributação nacional através dos incentivos fiscais que, sem planejamento em longo prazo, apenas corroem a garantia de direitos sociais com efetivo prejuízo à Cidadania.

É importante para a sociedade civil apropriar-se dos debates acerca da transparência nos investimentos internacionais porque o mundo globalizado tem se revelado lugar propício para a circulação de mercadorias e para o fluxo de capitais, mas bastante hostil para as pessoas humanas[19]. Se o sistema econômico está fraturado pela dicotomia entre aparelhar os mecanismos de governança e reforçar as ferramentas de transparência, vislumbrando vantagens e desvantagens em ambos os movimentos de acordo com o momento histórico, a Cidadania pode encontrar espaço em ambas as frentes. Em um, demandando, reivindicando e lutando pelo estabelecimento de governos legítimos e eficazes que, democraticamente, regulamentem o fluxo de capitais dentro dos Estados soberanos, garantindo um desenvolvimento econômico sólido e concreto; em outro, o fortalecimento dos Direitos Humanos como uma agenda mundial urgente que torne benéfica a globalização econômica socializadora não apenas das perdas, mas especialmente dos ganhos; através da consolidação de instituições internacionais multilaterais verdadeiramente democráticas que, respeitando a pluralidade e a diversidade global, possam afastar a violência e a barbárie (CASELLA, 2009) reflexas do modo de produção e circulação de riquezas estabelecido, sustentado no acúmulo e na exclusão.

Ao adquirir controle sobre o fluxo financeiro internacional, através, especialmente, do aprofundamento da transparência, a Cidadania, mais do que enfrentar uma questão fiscal, estará oportunizando um sistema globalizado de governança democrática que propicie a participação da sociedade civil na tomada de decisões.[20] Se os que detêm o poder econômico são incansáveis na defesa dos seus interesses, a Cidadania tem na fraternidade um modelo de existência humana e, principalmente, um antídoto à degradação social provocada pelos consecutivos ataques que vem sofrendo a democracia em todo o mundo.

19 Lier Pires Ferreira demonstra, através de dados oficiais, inclusive da ONU, que a globalização tem se mostrado bastante excludente, com milhões de pessoas suportando a extrema pobreza, ou seja, a pobreza que, literalmente, mata. (FERREIRA, 2011).

20 A fiscalização da sociedade civil organizada e mobilizada é imprescindível. Governos legitimados por outros interesses que não os da Cidadania, como bem afirma Paulo César Carbonari, assinam acordos comerciais que violam direitos humanos. Ao mesmo tempo, a apropriação do discurso dos direitos humanos por governos e agentes econômicos tem esvaziado seu caráter emancipatório (CARBONARI, 2001).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARROYO, Diego P. Fernandez. Transparencia en el arbitraje de inversiones. In: TANZI, A. et al. (Orgs.). **International Investment Law in Latin America:** problems and prospects. Boston: Nijhoff, Leiden, 2016. pp. 244-271.

BEDIN, Gilmar Antonio. A sociedade atual e seus três grandes desafios políticos. In: CASELLA, Paulo Borba; RAMOS, André de Carvalho (Orgs.). **Direito Internacional:** homenagem a Adherbal Meira Mattos. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 173.

BERRÓN, Gonzalo. Poder Econômico, Democracia e Direitos Humanos: um novo debate internacional sobre Direitos Humanos e empresas. **Sur: Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 20, n. 11, p.127, dez. 2014.

CARBONARI, Paulo César. Globalização e direitos humanos: identificando desafios. In: LIMA JUNIOR, Jayme Benvenuto (Org.). **Direitos Humanos Internacionais:** avanços e desafios no início do século XXI. Recife: Programa dhINTERNACIONAL, 2001, pp. 100-103.

CASELLA, Paulo Borba. Direito Internacional e Dignidade Humana. In: CASELLA, Paulo Borba; RAMOS, André de Carvalho (Orgs.). **Direito Internacional:** homenagem a Adherbal Meira Matos. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 254.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI). **Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI:** reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado, 2013.

____. **Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado.** 2013.

____. **Archivo de la información publicada en virtud del artículo 8 del proyecto de reglamento de la CNUDMI sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados entablados en el marco de un tratado** nota de la Secretaría. Viena: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2013. 8 p.

____. ____: proyecto de convención sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado: copilación de las observaciones de los gobiernos. Viena: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2013. 10 p.

____. ____: ____: nota de la Secretaría. Viena: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2013. 14 p.

_____. ____: ____: recopilación de observaciones. Nova Iorque: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2014. 4 p.

____. **Archivo de la información publicada en virtud del artículo 8 del proyecto de reglamento de la CNUDMI sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados entablados en el marco de un tratado.** Viena: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2013. 15 p. Nota de la Secretaría.

____. ____: proyecto de convención sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado: nota de la Secretaría. Nova Iorque: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2014. 16 p.

____. ____: ____: recopilación de las observaciones de los gobiernos. Viena: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 2013. 3-7 p.

DELMAS-MARTY, Mereille. **Três Desafios para um Direito Mundial.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, pp. 134-137. Tradução de Fauzi Hassan Choukr.

FERREIRA, Lier Pires. **Direito internacional, petróleo e desenvolvimento.** São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 210-214.

FRANCO, Alberto Silva. A crise financeira de 2008: cinco anos depois. **Revista Brasileira de Ciências Criminais** (RBCCrim), São Paulo, v. 103, pp.131-156, 2013.

GASPAR, Renata Alvares. **Cooperação Jurídica no Mercosul:** nascimento de um Direito Processual Civil Mercosurenho. Santos: Leopoldianum, 2014, pp. 20-23.

____. **Reconhecimento de Sentenças Arbitrais Estrangeiras no Brasil.** São Paulo: Atlas, 2009, pp. 111-124.

GASPAR, Renata Alvares; RODRIGUES, Mônica Nogueira. A atuação da OMC frente aos desafios de concretização dos Direitos Humanos, em especial no tocante aos direitos trabalhistas: uma perspectiva desde os países em desenvolvimento (BRICS). In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO INTERNACIONAL, 14. **Anais...** Academia Brasileira de Direito Internacional, ago.-set. 2016.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN. **Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje y Conciliación acerca de la labor de su 48.º período de sesiones (Nueva York).** Nova Iorque: Asamblea General de Las Naciones Unidas, 4-8 fev. 2008. 28 p.

ICSID . **Cases Database.** 2016. Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/apps/ICSIDWEB/cases/Pages/AdvancedSearch.aspx>. Acesso em: 08 jun. 2016.

KINDLEBERGER, Charles; ALIBER, Robert. **Manias, Panics, and Crashes:** a history of financial crises. 5. ed. Hoboken: Wiley, 2005, pp. 8-14.

KRUGMAN, Paul. O momento da verdade. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 11 out. 2008. Economia, p. B-4.

LEISTER, Margareth Anne. Estado de Direito e Comércio Internacional. In: BASSO, Maristela; PRADO, Mauricio Almeida; ZAITIZ, Daniela (Orgs.). **Direito do Comércio Internacional:** pragmática, diversidade e inovação. Curitiba: Juruá, 2011. p. 276.

PIKETTY, Thomas. **O capital do século XXI.** Tradução: Monica Baumgarten. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014. 669 p.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Portugal:** ensaio contra a autoflagelação. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2012. 256 p.

SCHMITT, Guilherme Berger. Os fundos abutres: meros participantes do cenário internacional ou sujeitos perante o direito internacional? **Revista de Direito Internacional (Brazilian Journal of International Law)**, Brasília, v. 12, n. 2, pp.383-392, fev. 2015.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. La Humanización del Derecho Internacional y los Límites de la Razón de Estado. In: LIMA JUNIOR, Jayme Benvenuto (Org.). **Direitos Humanos Internacionais:** avanços e desafios no início do século XXI. Recife: Programa dhINTERNACIONAL, 2001, p. 17.

RECEBIDO EM: 04/01/2017
APROVADO EM: 15/04/2017