

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE NAS RELAÇÕES DE DIREITO INTERNACIONAL ECONÔMICO

Liana Memória Cardoso¹

RESUMO:

O artigo analisa a aplicação do Princípio de Direito Internacional Público da Igualdade, nas relações internacionais entre os Estados, quando presentes condições excepcionais que requeiram intervenção dos respectivos Estados em suas ordens econômicas. Aborda, para tanto, a possibilidade de tal prática e de suas consequências no mercado mundial.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Internacional Público. Direito Internacional Econômico. Princípio da Igualdade. Intervenção no domínio econômico.

ABSTRACT:

The paper analyses the Principle of Equality in the International Law, on the relations between the States, when exceptional conditions leads to an economic intervention in there. Broach, therefore, the possibility of this act e his consequences on the word commerce.

KEYWORDS: International Law. International Economic Law. Principle of Equality. State intervention on economics.

SUMÁRIO

- 1. Introdução**
- 2. O Princípio da Igualdade na Constituição Brasileira**
- 3. O Princípio da Igualdade no Direito Internacional Público**
- 4. O Princípio da Igualdade no Direito Internacional Econômico**
- 5. A Intervenção no Domínio Econômico – possibilidade e legitimidade**
- 6. O investimento estrangeiro e a segurança jurídica**
- 7. O comércio internacional – regulação e limites**
- 8. Conclusão – da parcimônia na utilização da excepcionalidade**
- 9. Referências**

¹ Advogada. Especialista em Direito do Estado. Mestranda em Direito Internacional Econômico pela Universidade Católica de Brasília.

1. Introdução

Este estudo é destinado a analisar a aplicação do Princípio da Igualdade, no âmbito do Direito Internacional Público, face ao Direito Internacional Econômico, quando, nos ordenamentos jurídicos internos dos países, é necessária intervenção estatal, em virtude de ajustes na política econômica, a excepcionar a premissa igualitária (fato do príncipe).

Como paradigma para este estudo, será explorado o conteúdo de dois julgados do Superior Tribunal de Justiça, os quais apresentam justificativas que permitem a intervenção dos órgãos de controle financeiro e cambial no domínio econômico, bem como os efeitos desta na ordem internacional, em vista dos acordos firmados para com outras nações, da regra da “*exceptio non adimplenti contractus*” e do cabimento de respectiva indenização.

Após, verificar-se-á as hipóteses de previsão dessa excepcionalidade nos tratados e acordos internacionais, bem como os instrumentos do Direito Internacional Econômico que a regulam no comércio global.

Em conclusão, produzir-se-á parecer quanto à legalidade, ou não, bem como as conseqüências na ordem jurídico-econômica mundial, em termos de segurança jurídica e atração de investimentos estrangeiros.

2. O Princípio da Igualdade na Constituição Brasileira

A Constituição social-democrata de 1988 explicita em seu artigo 4º. a intenção da República Federativa do Brasil nas relações internacionais, qual seja, a observância de princípios tais como o da “igualdade entre os Estados” e o da “independência nacional”, este reforçando, este último, o poder do Estado

em determinar-se em face de interesses alienígenas, e, aquele, pugnando por tratamento igualitário em termos de investimentos estrangeiros em face de interesses nacionais concorrentes.

Na seqüência, o artigo 192 da Carta Magna ressalta que o Sistema Financeiro Nacional será regulado de forma a manter o equilíbrio do país, determinando-se, por leis complementares, as arestas do investimento estrangeiro, justamente para não afetar a política econômica e a ordem financeira nacional.

Em sua essência, a Carta-Cidadã de 1988, abarcou princípios ditos social-democratas, de intervenção estatal, após longo período sob poder ditatorial. Quis com isto, permitir a participação do povo na formação dos interesses nacionais, diretamente ou via representação, resguardando direitos e garantias fundamentais, mas, ao mesmo tempo, reservando ao Estado a prerrogativa de intervenção no domínio econômico segundo interesses nacionais, em oposição aos particulares.

Prega-se, pois, a livre concorrência e a atração de investimentos externos, mas sujeitos estes a um controle cambial e ao risco contratual, de acordo com os rumos da política financeira.

Assim, uma vez aceitos investimentos estrangeiros, ou uma vez efetuadas operações de câmbio, compra e venda de moeda, a atuação estatal funciona regulando e fiscalizando o pagamento de impostos, as alíquotas a serem aplicadas, a remessa de lucros, o reinvestimento e a geração de divisas para o Brasil.

Sob a lógica liberal, no entender de Hayek, ou na neoliberal, no entender de Friedmann, esse comportamento revelaria certa dubiedade, não se podendo

conformar princípios liberais de livre concorrência com restrições estatais², sob pena de se criar um cenário adverso a investimentos, inseguro, e, com isso, a clamar sempre por mais e mais intervenção estatal, centralização de poder e desrespeito às liberdades individuais e ao poder de contratar, afetando, por fim, a economia, de maneira geral.

Digressões filosóficas à parte, a opção política de manter sob a tutela do Estado as relações internas e externas sujeita-se às normas emanadas do Banco Central do Brasil (Bacen) e do Conselho Monetário Nacional. A normatividade de seus textos atende ao interesse estatal, sua política econômica, cambial e sua recepção para com os investimentos estrangeiros.

Garante-se, assim, na visão do Estado-Providência, a igualdade dos produtos estrangeiros face aos nacionais – e vice-versa -, bem como o respeito a sua soberania e poder de autodeterminação. Tal visão encontra respaldo nos princípios do Direito Internacional Público e Econômico da ordem do pós-guerra e com a criação dos organismos internacionais, com a Organização

² “É patético, porém característico da confusão a que foram levados muitos intelectuais pelo idéias contraditórios em que depositam fé, o gato de quem um dos principais defensores do planejamento central em larga escala, H. G. Wells, escrevesse ao mesmo tempo uma ardente defesa dos direitos do homem. Os direitos individuais que Wells espera preservar constituiriam inevitavelmente um obstáculo ao planejamento por ele desejado. Até certo ponto, ele parecer ter consciência desse dilema, motivo por que os artigos da sua proposta ‘Declaração dos Direitos do Homem’ se encontram tão eivados de ressalvas, que perdem toda a significação. A certa altura, ela proclama, por exemplo, que todo o homem ‘terá direito de comprar e vender, sem quaisquer restrições discriminatórias, tudo aquilo que pode ser legalmente comprado e vendido’, o que é admirável, e em seguida anula o sentido da proposta acrescentando que ela se aplica apenas à compra e venda ‘nas quantidade e com as restrições que sejam compatíveis com o bem-estar comum’. Mas como, é claro, sempre se presume que todas as restrições impostas à compra e venda de qualquer bem sejam necessárias ao ‘bem-estar comum’, esta cláusula na realidade não impede de maneira efetiva nenhum abuso, nem resguarda qualquer direito individual”. Hayek, Friedrich Auguste. **O Caminho da Servidão**. Tradução Anna Maria Copovilla, José Ítalo Sette e Liane de Moraes Ribeiro. Instituto Liberal/ Editora Nórdica, Rio de Janeiro: 1984. p. 94.

Mundial do Comércio – OMC, sob a justificativa do ambiente concorrencial mundial justo e igualitário.

3. O Princípio da Igualdade no Direito Internacional Público

O Direito Internacional público rege as relações entre os Estados. Para tanto, e principalmente após a criação dos organismos internacionais, faz uso de princípios e códigos de conduta subscritos por estes, como forma de atender à todas as expectativas, salvaguardar os hipossuficientes e, ao mesmo tempo, proporcionar a liberdade de mercado.

Sua origem remonta ao final da Idade Média e à Idade Moderna, com a Paz de Westfalia (1648)³, a Revolução Francesa (1789) e o Congresso de Viena (1815)⁴. A Convenção de Viena de 1969 consagrou tal princípio, presente hodiernamente em todas as transações internacionais, tenha sido expressamente convencionado ou não.

Não obstante a sua imensurável importância ao bom funcionamento dos tratados e acordos internacionais firmados, a fim de garantir e o pleno exercício da soberania por parte dos contratantes, a interpretação do princípio da igualdade deve ser flexibilizada, amoldando-se às conjunturas mundiais, a fim de não acabar prejudicando os Estados, ao invés de igualá-los.

As normas e princípios de Direito Internacional existem na medida em que seu conteúdo é legítimo e aplicável a várias circunstâncias. Quando a

³ Tratado Internacional envolvendo diversos países europeus (entre eles, França, Alemanha, Espanha e Suécia) em disputa de territórios, no qual primeiro se delineou a aceção de soberania dos Estados e a noção de igualdade entre eles, pondo fim aos confrontos, mormente o de Católicos e Protestantes, pela forma de poder.

⁴ Tratado Internacional, que reuniu vários diplomatas e denominado por alguns autores como da Paz, que redesenhou o mapa político da Europa no período pós-Napoleão Bonaparte, estabelecendo igualdade entre os Estados, liberdade de navegação e o fim do tráfico de escravos, como rompimento da velha ordem, e como premissas ao desenvolvimento e expansão do comércio mundial.

práxis, quando o costume, quando a exegese e a jurisprudência internacionais mudam, como fontes do Direito Internacional que o são, outras aplicações podem ser dadas aos princípios, sem que seja preciso excluí-los, ignora-los.

Já nos séculos XVI, XVII e XVIII, pensadores como Thomas Hobbes, Hugo Grotius, Samuel Pufendorf, Cornélio van Bynkershock, Christian Wolff, Emerich de Vattel e Georges-Frederich von Martens⁵, já discutiam a preponderância entre o Direito Natural e Direito Positivo (ou Voluntário), sendo certo que este último, defensor de uma teoria mista, em que não há prevalência de uma sobre a outra, mas complementariedade, a suprir lacunas normativas, sustenta o pensamento mais plausível a ser aplicado no mundo internacional de hoje, na medida em que modificações comerciais constantes, requerem otimização, mas também demandam proteção aos hipossuficientes.

Nasce, assim, a noção do princípio da igualdade no Direito Internacional Econômico, cujo conceito original se amolda às circunstâncias internacionais e as necessidades internas dos países, com o fito de atribuir, mais uma vez, validade à antiga regra da “igualdade entre os iguais e desigualdade entre os desiguais”.

4. O Princípio da Igualdade no Direito Internacional Econômico

O Conceito de Igualdade, na relação entre os Estados, quanto oposto em face da Soberania, nas palavras de Teixeira⁶, sofre interpretação distinta da

⁵ Mello, Celso Albuquerque de. **Curso de Direito Internacional Público**. I vol.. 15^a. Ed. Rio de Janeiro:Renovar, 2004, p. 175-179.

⁶ Silveira, Eduardo Teixeira. **A Disciplina Jurídica do Investimento Estrangeiro no Brasil e no Direito Internacional**. São Paulo:Editora Juarez de Oliveira, 2002

sua “forma pura” - em que não há ferimento ao poder soberano – nos seguintes termos:

Em razão do princípio da soberania pode o Estado desenhar o quadro jurídico que entender mais conveniente para regulamentar o investimento estrangeiro. Mas, uma vez permitida a sua entrada, **aplica-se o princípio da igualdade perante o capital nacional, o que não significa tratamento necessariamente idêntico entre eles, em razão de suas diferenças naturais que podem autorizar certas diferenciações.** (grifo nosso)

Assim, em se interpretando o Princípio da Igualdade para fins de Direito Internacional Econômico, as diferenças sociais, culturais, econômicas e cambiais, funcionam como exceção, na medida em que existem, então, externalidades negativas a serem corrigidas para o bom funcionamento do comércio.

Nesse sentido, se há uma relação comercial entre dois países, um desenvolvido e um em desenvolvimento, por exemplo, o princípio da igualdade deve ser ajustado e observado, mas se situações internas (de balanço comercial, por exemplo) o exigirem, sua interpretação se amoldará ao contexto, permitindo que em nome da mesma igualdade, com relação ao hipossuficiente, haja uma “desigualdade compensatória”.

Essa exceção, contudo, não deve ser regra, e a intervenção dos Estados no domínio econômico não deve ser fator de exclusão dos mesmos perante a comunidade internacional. A lógica da livre contratação e da livre circulação é fator de desenvolvimento não só do comércio mundial, mas das economias internas também.

Esta lógica mercadológica, contudo, se sujeita, em Direito Internacional Econômico, ao regramento ditado pelas organizações internacionais, mormente pela OMC e a OIT, para que (ao menos em tese) direitos sejam respeitados,

para que não haja preterições, para que não haja opressões e para que a concorrência seja saudável.

5. A Intervenção no Domínio Econômico – possibilidade e legitimidade.

A ingerência no domínio econômico, como cânone do Estado intervencionista, é política adotada, desde a Segunda-Guerra Mundial, pela maior parte dos países, como medida protecionista das externalidades negativas produzidas pela livre concorrência.

Em nossa Constituição Social-Democrata de 1988 o vocábulo “livre concorrência”, a despeito de expressar uma vontade de dar maior vazão ao comércio, inclusive ao internacional, se sujeita à política econômica vigente. Se a comercialização sem interferências vem a prejudicar o bom andamento da política estabelecida para determinado período, tem o Brasil, diante da sua Soberania, legitimidade para intervir, através dos seus órgãos legalmente instituídos para este fim.

Com relação à competência para intervir, o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários, são concorrentemente, as instituições autorizadas a perpetrá-la, senão vejamos:

Ementa.

Administrativo – Sistema Financeiro Nacional – Mercado Cambial – Fixação de taxas – Competência.

1. O Sistema Financeiro Nacional é formado por um conjunto de normas que, partindo das Constituições, contém um grande número de dispositivos infra-legais, tais como resoluções e circulares.

2. O sistema também é caracterizado pela previsão de regras de delegação de competência para atender à rapidez do mercado e às urgências de situações emergenciais, especialmente em relação ao mercado cambial.

3. Na interpretação das regras do Sistema Financeiro Nacional, deve o intérprete atentar para dois aspectos: manutenção da inviolabilidade do espaço reservado ao Legislativo e flexibilidade com as regras de delegação.

4. A Lei n. 4.595/64, ao disciplinar o sistema, **outorgou ao Conselho Monetário Nacional a competência para baixar as normas de fixação das taxas de câmbio (art. 4º., XXXI), mas também outorgou ao Bacen o monopólio das operações, nos casos de urgência e de desequilíbrio graves para o balanço de pagamentos (art. 4º. XVIII).**

5. Legalidade da Resolução do Bacen que estabeleceu a taxa cambial (art. 11, III).

6. Honorários fixados de acordo com o parágrafo 3º. do art. 20 do CPC, não sendo hipótese de se aplicar o parágrafo 4º. do mesmo artigo.

7. Recurso Especial improvido. (Resp 507123/RS, 2ª. Turma, STJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 19.09.2005 p. 251) (grifo nosso)

Ainda:

Ementa.

Responsabilidade Civil do Estado. Paridade Cambial. Intervenção estatal no domínio econômico. Pretensão de imputação de responsabilidade objetiva por força de alteração da paridade cambial. Consequente dever de indenizar à União e ao Bacen. Fatores inerentes à conjuntura internacional que se assemelham ao fato do príncipe. Improcedência.

1. A intervenção estatal no domínio econômico é determinante para o setor público e indicativa para o setor privado, por força da livre iniciativa e dos cânones constitucionais inseridos nos arts. 170 e 174, da CF.

2. (...)

3. No afã de regular o comércio exterior e manter sua balança de pagamentos equilibrada, o Estado-Soberano pode preconizar a paridade cambial, previsivelmente sujeita, quanto a sua estabilidade, ao comércio externo e à política internacional, fatos inimputáveis ao Estado Nacional, quer à luz da responsabilidade objetiva, quer à luz da responsabilidade subjetiva, inerentes às hipóteses de atos omissivos, nos quais é imperioso detectar que a entidade pública tinha o dever de evitar o imprevisto que gerou dano a terceiros.

4. Consoante escorreitamente assentado no arresto recorrido '1. A União é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discute direito à indenização por prejuízos decorrentes da súbita modificação da política cambial, pelo Bacen, que decidiu e implementou a liberação do mercado de câmbio.1. (sic) Ao contratar em moeda estrangeira, o empresário sabe espera que sua obrigação seja quantificada segundo a variação cambial. O mercado de câmbio, por sua natureza, é variável. Tanto é assim que para livrar-se dos efeitos de uma valorização inesperada do dólar, existe a opção de contratação de operações de hedge. 2. (...) 3. **A liberação do mercado de câmbio, pelo Bacen, na ocasião, é tida por regular, pois surgiu como alternativa capaz de proteger as reservas cambiais do Brasil. A volatilização do mercado financeiro e de capitais, produto da globalização, é capaz de provocar súbitos desequilíbrios nas reservas cambiais, o que exige dos Governos modificações em sua política cambial, muitas vezes inesperadas ou mais drásticas que as esperadas, na tentativa de conter a liquidação da economia do país.(...)**'

(...)

6. O fato do príncipe é argüível intra muros entre os particulares e extraterritorialmente pelo Estado, desde que o suposto fato imprevisível e danoso dependa de conjunturas internacionais, imprevisíveis, ad substantia.

7. A ciência jurídica não é imutável e eterna, como não o são os ordenamentos voltados à regulação das atividades econômicas, sujeitas estas às mais diversas espécies de injunções internas e internacionais, como guerras, estratégias de proteção de produtos alienígenas, rompimento de relações diplomáticas, etc.

8 (...).

9. A ingerência de fatores exteriores aliada à possibilidade de o particular prevenir-se contra esses fatores alheios à vontade estatal, acrescido da mera natureza indicativa da política econômica revela a ausência de responsabilização do Estado.

10. O Recurso Especial não é servil ao reexame da matéria fático- probatória.

11. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (Resp. 614048/RS, 1ª. Turma, STJ, Min. Relator Luiz Fux, DJ 02.05.2005, p. 172) (grifo nosso)

Portanto, calcado está no nosso ordenamento jurídico a competência do Bacen e da CVM em intervir no domínio econômico para resguardar interesses nacionais, em face de outros, internos e externos.

Dessa forma, sob os auspícios das duas instituições supra mencionadas, o art. 172 CF/88 dispõe que “*A Lei disciplinará, com base no interesse nacional, os investimentos de capital estrangeiro, incentivará os reinvestimentos e regulará a remessa de lucros*”, colocando na “esfera de vigilância” estatal os investimentos de origem alienígena, com restrições e condicionantes como a tributação de remessa de lucros (ditada pela Lei n. 8.383/91), o pagamento de imposto de renda sobre ditas remessas, a declaração de bens, o registro de capital, a repatriação de divisas e com relação à concessão de empréstimos, dentre outras.

Além da subordinação dos investimentos estrangeiros à regulação interna do país receptor, a Lei n. 4131/62 previu ainda a possibilidade de imposição de restrições às remessas de rendimentos do investimento

estrangeiro quando ocorrer “grave desequilíbrio no balanço de pagamentos”, bem como a hipótese de exigência temporária de encargo financeiro, a recair sobre importações e transferências financeiras em até 50% do valor destas, em casos de necessidade de economia de divisas. Ademais, tratou expressamente da questão dos reinvestimentos, admitindo-os e exigindo-lhes o correspondente registro.

Certo, então, que a ingerência do Estado Brasileiro na ordem econômica, em face de acordos de investimentos externos, também se faz na medida de suas necessidades internas. Essa excepcionalidade, porém, não deve ser argüida a qualquer tempo: a uma, porque expõe o país a uma situação de insegurança perante os investidores internacionais (aumentando o índice “Risco-Brasil” para investimentos); a duas, porque gera o direito da parte lesada na execução do seu contrato, à indenização (embora esta esteja restrita à comprovação de que não agiu de má-fé e de que a situação interna realmente exigia tal quebra de contrato).

Invocar, para aplicar a exceção, a ocorrência da teoria da imprevisibilidade é questão delicada, devendo ser seguida de argumentos sólidos, que a respaldem, sob pena de inviabilizar a continuidade dos ajustes firmados e a contratação de futuros, maculando a imagem do país perante a sociedade internacional.

Os investidores buscam lucro, decerto, mas também querem garantias de que o produto negociado ou o fruto do seu investimento não seja discriminado face ao nacional e que o tratamento que receba dentro do território estrangeiro seja igual ao dispensado aos nacionais. Este é um dos pré-requisitos da segurança jurídicas das relações internacionais econômicas.

6. O investimento estrangeiro e a segurança jurídica.

Ao lado do medo dos países receptores de investimentos estrangeiros, concorrem os seguintes fatos perniciosos da presença de empresas transnacionais: a) efeitos na concorrência com as empresas nacionais; b) efeitos fiscais; c) efeitos sobre os direitos trabalhistas; d) conflitos de interesses entre a transnacional e o país hospedeiro.

Mas os investidores também relutam em investir seu capital no estrangeiro sob as seguintes condições: a) instabilidade das normas jurídicas e das políticas econômicas; b) incerteza quanto ao repatriamento de capitais e dividendos; c) risco de nacionalizações; d) oscilação do câmbio e do capital especulativo; e) inadimplemento dos contratos por parte do Estado e inobservância dos critérios de justiça e; f) risco de conflito armado ou de perturbações sociais.

Essas “perturbações sociais” e “instabilidade de políticas econômicas”, juntamente com a “oscilação do câmbio de capital especulativo”, são fatores, interna e comumente, utilizados como justificativa para a intervenção estatal na economia e, conseqüentemente, como exceção à regra da igualdade, em termos de Direito Internacional Econômico.

Para fins contratuais, contudo, a exceção há de ser motivada e, uma vez fundamentada na imperiosa mudança ou controle da política econômica e da balança de pagamentos em vista dos interesses nacionais do momento, nem sempre restará mal interpretada perante os investidores externos, como inobservância do princípio da igualdade, justamente pela flexibilidade da interpretação de tal conceito em foros internacionais.

Em contraposição aos interesses das Empresas Transnacionais, atuam regras de Direito Público Internacional e Econômico, insculpidas nos ditames das organizações internacionais, tais como o respeito à Soberania Nacional e cumprimento das leis internas do Estado receptor; o respeito às metas econômicas, objetivos e prioridades do país hospedeiro; o respeito aos objetivos e valores sociais e culturais dos países onde exercem a operação; o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais e vedação da discriminação na contratação de empregados; não ingerência nos assuntos políticos internos do Estado receptor e nas relações deste com outros governos; ações com a finalidade de propiciar o desenvolvimento do país receptor e; promoção de exportações e respeito às restrições de remessas e repatriação estabelecidas no país hospedeiro nos casos de problemas com o balanço de pagamentos. Tais regras, em conjunto com uma fundamentação arrazoada pelo país que suscitou a exceção, retiram o ato interventivo da esfera do dolo e da culpa objetiva e os relega ao plano da subjetividade, ou seja, da concorrência do Estado suscitante pela situação de flagelo, para fins de indenização por “exceção do contrato não cumprido”.

7. O comércio internacional – regulação e limites

A exasperação da razoabilidade nas relações internacionais, porém, com concessão de benefícios ou “salvo-condutos” excessivos, odiosos ou injustificados a um determinado Estado em detrimento de outro pode ter reflexos nocivos no âmbito internacional.

Daí a necessidade de normatizar as diversas formas de investimento estrangeiro, o que tem sido feito, fiscalizado e orientado pelas organizações

internacionais e instituições comunitárias e regionais. Por isso, a única solução para o controle adequado do capital estrangeiro é a regulamentação a partir do Direito Internacional Econômico.

Com vistas a permitir maior fluxo de investimentos, o desenvolvimento das nações e de coibir a dominação do mercado por grandes potências, via dependência tecnológica, exploração da mão-de-obra barata e inobservância de direitos trabalhistas para com os países em desenvolvimento, é que foram criados princípios e medidas de proteção em nível mundial, tais como o da Soberania, o da Igualdade, o da Não-Discriminação, o do Tratamento Nacional, Códigos de Conduta, Cláusulas Sociais, Cláusulas de Desenvolvimento.

O marco positivo da regulação internacional das relações entre Estados foi a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, firmada em 1969. Válida para os países que a ratificaram (o Brasil ainda não a ratificou), sua influência alcança inclusive terceiros, servindo de modelo geral para outros tratados que se seguiram.

No comércio mundial, área de aplicação do Direito Internacional Econômico, entre os anos 60 e 70, dois modelos para harmonização do tratamento legal do capital estrangeiro foram adotados pelos países na assinatura de tratados internacionais, quais sejam, o da ONU e o da OCDE, cada um deles com foco diferente – guardando seus interesses individuais. O primeiro, apregoava que os princípios da igualdade e do tratamento nacional seriam aplicáveis desde o ajuste da admissão de investimentos estrangeiros entre os países, visando à expansão do comércio e sua segurança; o segundo, somente após o estabelecimento das empresas transnacionais, privilegiando a posição dos investidores. A adoção de um ou de outro modelo determina a

forma de atuação dos países na esfera global, além de possibilitar, mediante tal normatização, uma maior segurança nas relações entre os Estados que já identificam as características dos demais.

Ainda, a existência de organismos internacionais produz princípios e normas internacionais cujos efeitos vinculam seus membros (embora muitas vezes, por vias reflexas, alcancem terceiros), bem como institui sanções pelo descumprimento de suas orientações ou decisões arbitrais. Problema corriqueiro, nesse ínterim, é a coercitividade de tais sanções, se são auto-executáveis ou dependem de incorporação nos ordenamentos jurídicos pátrios.

Cançado Trindade⁷, explica que há vários tipos de sanções, que podem variar entre comerciais, políticas, diplomáticas, suspensão de atuação perante o Organismo Internacional do qual figura-se como membro, sanções voluntárias, dentre outras. Mas o ponto mais importante diz respeito às respostas e à disposição em cumprir tal mandamento, por parte dos Estados. É, contudo, facultado ao Poder Executivo dos Estados legislar sobre a implementação dessas medidas punitivas, o que demonstra limites na exigibilidade no cumprimento de obrigações impostos pelo princípio da Soberania nas relações Internacionais e pelo necessário consentimento em se submeter a tais decisões.

Então, a atuação dos organismos internacionais, a regular as relações internacionais, via concessão de privilégios ou via imposição de sanções, depende do assentimento das partes contratantes em se submeter a sua jurisdição. Mas tal submissão figura, na maioria das vezes, desejável, não

⁷ Trindade, Antônio Augusto Cançado. **Direito das Organizações Internacionais**. 2ª. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 549-586.

obstante o poder de autodeterminação das nações, posto que as inserem no mercado mundial e lhes garante, nesse foro, a comercialização conforme o princípio da igualdade, evitando distorções e forças de império.

A OMC, sucessora do GATT⁸, criada em 1995 após a Rodada do Uruguai de negociações, ocupa papel fundamental no mundo globalizado, posto que é mais do que um foro de negociações, um sujeito de Direito Internacional, um organismo legítimo e com poderes legislativos e judiciais, a cuja jurisdição se submetem seus membros, flexibilizando seus conceitos internos de soberania, em prol das transações em âmbito internacional.

Submetendo-se à jurisdição da OMC, os países gozam de privilégios e proteção. Princípios como o da igualdade, o da reciprocidade, o da não-discriminação e do tratamento nacional de investimentos estrangeiros, a cláusula social⁹, a cláusula de desenvolvimento¹⁰, têm aplicação nas relações circunscritas a este organismo internacional, sob pena da adoção de medidas compensatórias pelos países prejudicados, sem olvidar da reparação de danos, se for o caso.

Cançado Trindade¹¹ considera uma “necessidade funcional” a emergência e multiplicação das organizações internacionais, na medida em que “*os próprios Estados vieram a reconhecer que, ademais de usa obrigação*

⁸ O GATT (General Agreement on Tariffs and Trade – Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio) não era um organismo internacional, um sujeito de direito internacional, mas somente um foro internacional de negociações, sem poder regulatório, nem punitivo, visando tão somente harmonizar os interesses e as políticas comerciais e aduaneiras em nível mundial.

⁹ Vedação ao *dumping social*, ou seja, à prática de violar ou degradar o direito social em vigor, tanto o nacional quanto o internacional, a fim de obter vantagem econômica, mormente em termos de competitividade.

¹⁰ Segundo a qual os países pobres as empresas transnacionais não teriam tratamento igual ao das empresas nacionais a fim de não prejudicar o desenvolvimento do país.

¹¹ Trindade, Antônio Augusto Cançado. **Direito das Organizações Internacionais**. 2ª. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 659.

de preservar as gerações futuras do flagelo das guerras (dado que foram originalmente concebidos para a realização do bem comum), não podiam exercer determinadas funções públicas individualmente". A proteção internacional, para ele, alcança não só os atos de comércio e as relações de trabalho, mas os direitos humanos, e os mesmo requerem também disciplina internacional, para garantir segurança e evitar guerra em âmbito mundial.

De atuação global, os organismos internacionais têm limites na sua atuação, e esses limites esbarram na soberania dos Estados. Estes, preservando não só o seu poder de autodeterminação em face aos demais, mas também a hegemonia democrática, via de regra, incorporam a seus ordenamentos jurídicos os ajustes firmados em tratados ou acordos internacionais, como uma forma de "chancela" dos atos dos governantes, em representação do povo, verdadeiro titular do poder em um regime democrata.

Hayek¹², no século XIX, já enxergava tal limitação da atuação de países ou de uma organização internacional, quando escreveu:

Isso, porém, não quer dizer que se deva conceder a um novo superestado poderes que não aprendemos a usar com inteligência sequer no âmbito nacional, ou a um órgão internacional o direito de ditar a cada nação como empregar os seus recursos. Significa apenas **que deve haver um poder capaz de impedir que as diferentes nações adotem medidas prejudiciais aos seus vizinhos; um conjunto de normas que defina o campo de ação de cada Estado; e uma autoridade capaz de fazer cumprir essas normas. Os poderes necessários a tal autoridade são basicamente de natureza negativa: ela deve, acima de tudo, estar em condições de vetar toda sorte de medidas restritivas.** (grifo nosso)

Ainda na esfera de tal controle dos atos internacionais, submissão à jurisdição internacional e a flexibilização do conceito de soberania são temas

¹² Hayek, Friedrich Auguste. **O Caminho da Servidão**. Tradução Anna Maria Copovilla, José Ítalo Sette e Liane de Moraes Ribeiro. Instituto Liberal/ Editora Nórdica, Rio de Janeiro: 1984, p. 206.

que têm que ser submetidos ao Congresso, ao Parlamento, ao poder competente para ratificar os textos assinados, para que seja legítima e não constitua uma afronta ao ordenamento jurídico pátrio, aos olhos do Poder Judiciário, mais especificamente do Supremo Tribunal Federal, competente para declarar tanto a inconstitucionalidade como a constitucionalidade dos tratados firmados e aprovados pelo Congresso Nacional.

Os limites impostos aos organismos internacionais preservam a democracia e soberania dos Estados, garantindo relações igualitárias entre estes, propiciando a paz e o desenvolvimento comercial, bem como permitindo a inserção dos mesmos na nova ordem econômica mundial, contribuindo, também pela observância do princípio da igualdade, bem como respeitando os poderes do Estados e a excepcionalidade de suas medidas.

8. Conclusão – da parcimônia na utilização da excepcionalidade.

Diante da inevitabilidade da globalização, fenômeno que impõe a inserção dos países no cenário mundial como condição de sobrevivência dos mesmos, desde o fim da Segunda Guerra Mundial, a aplicação do conceito de igualdade jurídica, igualdade do Direito Público Internacional e do Econômico, constitui medida assecuratória da paz e do desenvolvimento.

Em tendo sido codificadas as regras de Direito internacional Público, e em tendo os organismos internacionais criado modelos e princípios a guiar a atuação dos Estados em suas relações extraterritoriais, a Igualdade alcança o mais alto posto na escala de importância das relações entre as nações. Não significa, contudo, que exista uma hierarquia entre os princípios, mas que tal premissa é condição de procedibilidade dos ajustes firmados para com Estados

alienígenas, e pressuposto para que se exerçam os demais princípios, como a vedação ao tratamento discriminatório e a reciprocidade, por exemplo, bem como para que se apliquem as medidas comerciais protetivas, pois estes princípios parte do conceito de que os Estados, todos, são iguais – guardando, evidentemente, suas desigualdades jurídicas e econômicas.

Se o leque de aplicação do conceito de igualdade é tão amplo, a sua interpretação não pode ser restrita, fixa, imutável. Deve acompanhar a evolução da jurisprudência internacional, dos costumes e mesmo das normas produzidas na sociedade global. A “interpretação flexível” decerto não deve ir de encontro com os ordenamentos jurídicos dos Estados, ferindo sua soberania, mas permitir o a exata compreensão da *mens legis* e da lei positivada, no cumprimento dos objetivos do país naquele momento.

Assim, a igualdade, como conceito universal, deve ser observada pelos países quando da verificação da necessidade de intervenção estatal no domínio econômico, tanto na sua aplicação interna, quanto na aplicação para com as demais nações, a fim de não impedir a inserção do Estado na rede global do comércio e a convivência pacífica que conduz à paz. A parcimônia dos atos interventivos e sua escoreita fundamentação para fins de excepcionalidade deve observar, primeiro, se está dentro dos ditames da igualdade e se não deixa margem à insegurança jurídica e a guerra no mundo multipolarizado.

9. Referências

DEL’OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro:Forense, 2006.

HAYEK, Friedrich Auguste. **O Caminho da Servidão**. Tradução Anna Maria Copovilla, José Ítalo Sette e Liane de Moraes Ribeiro. Instituto Liberal/ Editora Nórdica, Rio de Janeiro: 1984.

Internalização das Normas do Mercosul. Seminário realizado em 2 de setembro de 2004, na Câmara dos Deputados. 1. Mercado Comum do Sul (Mercosul), normas. 2. Integração Econômica, Países do Cone Sul. 3. Integração Regional, Países do Cone Sul. Brasília:Senado Federal, Centro Gráfico, 2005.

JUILLARD, Patrick. **L'évolution des sources du droit des investissements**. Recueil des cours, Volume 250 (1994-VI).

_____. **Droit International Économique**. Paris:Librairie General de Droit et de Jurisprudence, 1978.

MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. São Paulo:Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MEDEIROS, Antonio Paulo Cachapuz de. **O Poder de Celebrar Tratados**. Sérgio Antônio Fabris Editor:Porto Alegre, 1995.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 15ª. ed., Vol. 01. Rio de Janeiro:Renovar, 2004.

MISES, Ludwig von. **Uma crítica ao intervencionismo**. Tradução Arlette Franco. Instituto Liberal/ Editora Nórdica, Rio de Janeiro:1987.

SACERDOTI, Giorgio. **Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection**. Recueil des Cours, Volume 269 (1997), p.251-460.

SIDEL-HOHENVELDERN, Ignaz. **International Economic "Soft Law"**. Recueil des cours, Volume 163 (1979-II), p. 165-246.

SILVEIRA, Eduardo Teixeira. **A Disciplina Jurídica do Investimento Estrangeiro no Brasil e no Direito Internacional**. São Paulo:Editora Juarez de Oliveira, 2002.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito das Organizações Internacionais**. 2ª. Ed. Belo Horizonte:Del Rey, 2002.