ISSN 2238-9121

5º CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE
EDIÇÃO 2019
MÍDIAS E DIREITOS DA SOCIEDADE EM REDE

Dias 2 e 3 de setembro de 2019 - Santa Maria / RS UFSM - Universidade Federal de Santa Maria

EMPRESAS TRANSNACIONAIS E INSTITUIÇÕES DOMÉSTICAS: OS DESAFIOS DA DEMOCRACIA NA SOCIEDADE GLOBAL

TRANSNATIONAL ENTERPRISES AND DOMESTIC INSTITUTIONS: THE CHALLENGES OF DEMOCRACY IN GLOBAL SOCIETY

Vanessa Müller[1]

RESUMO

A ausência de uma regulamentação específica nas relações existentes entre Estados e empresas transnacionais tem acarretado uma ausência de isonomia entre as partes envolvidas com diretas consequências à população, principalmente no que concerne a imposição dos interesses de ordem financeira sobre os ideais de justiça global. Tal fato tem contribuído a um ulterior decréscimo dos níveis democráticos, em especial nas nações cujas instituições políticas já são por si só débeis, acarretando um aumento da injustiça social em âmbito local. Diante desse problema, o presente trabalho pretende apresentar as formas de limitação do poder das empresas transnacionais, além de discutir a possibilidade de fortalecimento das próprias democracias pelas instituições estatais. Baseado no método hipotético-dedutivo, o estudo em questão constatou que o consenso sobreposto, justificado pela razão pública, possui o condão de fortalecer a construção da justiça nos Estados para fins de atendimento das necessidades dos seus cidadãos, superando, dessa forma, as imposições realizadas pelas corporações transnacionais.

Palavras-chave: Consenso sobreposto. Democracia. Estados. Transnacionais.

ABSTRACT

The absence of specific regulation in the relations between states and transnational corporations has led to an absence of equality between the parties involved with direct consequences for the population, especially regarding the imposition of financial interests on the ideals of global justice. This has contributed to a further decline in democratic levels, especially in those nations whose political institutions are already weak in themselves, leading to increased social injustice at the local level. Given this problem, the present paper intends to present the forms of limitation the power of transnational corporations, as well as to discuss the possibility of strengthening their own democracies by state institutions. Based on the hypothetical-deductive method, the study found that the overlapping consensus, justified by public reason, has the ability to strengthen the construction of justice in the states to meet the needs of their citizens, thus overcoming the impositions carried out by transnational corporations.

Keywords: Overlapping consensus. Democracy. States. Transnationals.

[1] Graduada em Ciências Jurídicas pela *Università degli Studi di Udine* (UNIUD/IT). Graduada em Direito pela Faculdade Metodista de Santa Maria (FAMES). Mestranda na área de Direitos Emergentes na Sociedade Global na UFSM. Pesquisadora do CEPEDI (UFSM). Advogada. E-mail: vanessamulleradv@gmail.com

ISSN 2238-9121

INTRODUÇÃO

Uma grande problemática relacionada com as democracias modernas é a questão relativa à produção de consenso, necessária para a vida político-democrática. Todavia, para que esse consenso ocorra, é necessário que as partes envolvidas definam um pacto de convivência com igualdade e liberdade de escolha, colocando-se acima das diferenças particulares. Por essa razão também se pode dizer que a igualdade e a liberdade são os pilares da democracia moderna.

Ocorre, entretanto, que quando a questão envolve as relações entre Estados e empresas transnacionais, tem-se permitido uma crescente sobreposição dos interesses econômicos sobre os ideais de justiça global, impossibilitando que nações com democracias débeis possam livremente se utilizar dos princípios de igualdade e liberdade no interesse da própria população. Metas cada vez mais ambiciosas de crescimento econômico para os Estados e de rentabilidade para as empresas deixam para trás rastro social de tragédias e injustiças no plano local, que necessitam de mudanças urgentes.

No entanto, os limites dos Estados nacionais para tratar de certos temas para além das fronteiras de seus territórios, bem como a restrição das organizações internacionais governamentais em regulá-los sem a participação dos agentes afetados, afora a inadequação dos tratados e mecanismos tradicionais para a solução dos novos conflitos, trazem a necessidade de se repensar novos rumos para o Direito Internacional, tanto no que concerne a regulação e limitação das aludidas empresas, quanto na maximização das liberdades ao interno dos Estados em desenvolvimento, afetados por regimes democráticos deficientes.

O presente trabalho pretende contribuir para essa reflexão. Objetiva-se, assim, apresentar as formas de limitação das empresas transnacionais, bem como verificar a possibilidade de os diversos Estados nacionais conseguirem fortalecer as próprias democracias com base na razão pública e no consenso sobreposto.

A construção da pesquisa toma como núcleo teórico inicial John Rawls e empregará uma abordagem hipotético-dedutiva. Os métodos de procedimento serão histórico e bibliográfico, cujas técnicas de construção consistem em apontamentos, fichamentos, resumos e tabelas.

ISSN 2238-9121

No primeiro capítulo buscar-se-á inicialmente apresentar a Teoria de Justiça de John Rawls e demonstrar a importância da democracia como exigência de liberdade e igualdade. No segundo capítulo serão discutidas as relações dos Estados com as **empresas transnacionais frente à ausência de uma efetiva regulamentação limitativa. Já no terceiro capítulo serão abordadas especificamente as instituições democráticas precárias e a importância da razão pública e do consenso sobreposto como forma de fortalecimento das próprias democracias.**

1. UMA TEORIA DA JUSTIÇA: A DEMOCRACIA COMO EXIGÊNCIA DE LIBERDADE E IGUALDADE

John Rawls, em "Uma Teoria da Justiça", considera que que o objeto primário da justiça é a própria estrutura da sociedade, ou seja, a forma com a qual as instituições sociais efetuam a distribuição dos direitos e deveres fundamentais, bem como as vantagens advindas da cooperação social[2]. Na obra, Rawls fornece uma nova interpretação da justiça, cujos princípios básicos são assim definidos:

> Primeiro princípio:
> Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos.
> Segundo princípio
> As desigualdades econômicas e sociais devem ser ordenadas de tal modo que, ao mesmo tempo:
> (a) Tragam o maior benefício possível para os menos favorecidos, obedecendo às restrições do princípio da poupança justa, e
> (b) Sejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades.[3]

O autor esclarece que "[...] a justiça é a primeira virtude das instituições sociais"[4] e desenvolve, dessa forma, uma teoria da justiça que seja igualmente respeitosa com os ideais da liberdade e da igualdade, considerados os dois maiores valores morais. Afirma, entretanto, que para que essa teoria seja aplicada à sociedade como um todo, garantindo

[2] RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 7.
[3] Ibidem, p. 333.
[4] Ibidem, p. 3.

ISSN 2238-9121

que as pessoas se favoreçam de forma equitativa dos princípios de cooperação social, é necessário que esteja inserida ao interno das próprias instituições sociais, gerando uma situação de igualdade democrática.

De fato, essa igualdade democrática esteve presente quando da criação das estruturas básicas da sociedade, a qual teve como pressuposto a efetivação de um consenso original, realizado por pessoas livres, racionais e razoáveis que, em uma posição inicial de igualdade, definiram os termos do contrato originário, incluindo-se "[...] os tipos de cooperação social que se podem assumir e as formas de governo que se podem estabelecer"[5]. E é exatamente a ideia de posição original que se demonstra como um dos elementos principais que compõem a famosa "Teoria da Justiça". Através de uma construção filosófica-política, Rawls elaborou uma teoria contratualista, segundo a qual, em um cenário considerado de forma hipotética, de "posição original", indivíduos racionais e em igualdade de condições puderam definir os termos básicos de um contrato social que permitisse uma situação de convívio social entre todos os envolvidos.

Para que pudessem efetuar tais escolhas, pressupõe-se que esses cidadãos fosse providos de duas diversas capacidades morais: inicialmente, deveriam possuir um senso de justiça e ter uma concepção sobre o bem; além de serem sujeitos de três diversas formas de liberdade, quais sejam: (I) concebem a si mesmos como indivíduos que têm a faculdade moral de ter uma concepção do bem; (II) consideram-se também no direito de fazer reivindicações válidas às suas instituições de modo a promover suas concepções do bem, desde que essas concepções estejam incluídas no leque permitido pela concepção pública de justiça; (III) devem ser capazes de assumir responsabilidades pelos seus objetivos[6]. Já que cobertos pelo "véu da ignorância", isto é, sem conhecimento do *status* social ou dos dotes pessoais de cada sujeito envolvido, não haveria forma de propor princípios que viessem a favorecer alguns em detrimento dos outros.

Permite-se, assim, uma regulação da sociedade através de termos justos de cooperação entre os seus membros, o que cria uma concepção política de justiça denominada "justiça com equidade", de forma que "[...] em uma sociedade justa as liberdades básicas são tomadas como pressupostos e os direitos assegurados pela justiça

[5] RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 12.
[6] Ibidem, p. 29-35.

ISSN 2238-9121

não estão sujeitos à negociação política ou ao cálculo dos interesse sociais"[7]. Em síntese, é a confiança nas instituições sociais e a reciprocidade de cooperação entre os cidadãos que preservam o acordo realizado e geram uma evolução da sociedade, cujo objetivo é a manutenção da igualdade entre os indivíduos quanto à atribuição dos seus direitos e deveres, além de um equilíbrio social quanto à distribuição de renda e riqueza.

Ao formular a teoria da justiça com o seu aspecto moral e político, Rawls busca desenvolver uma sociedade organizada como sendo um sistema de cooperação para a vantagem recíproca, regulada por princípios escolhidos em um ambiente equitativo. Eis a razão da presente escolha: a maximização dos princípio da liberdade e da igualdade pelas instituições sociais em prol dos cidadãos, considerados em sua individualidade.

Essa concepção se apresenta como uma alternativa ao utilitarismo, caracterizado como "[...] a administração eficiente de recursos construído pelo observador imparcial a partir dos inúmeros sistemas individuais de desejos aceitos como dados"[8] e considerado uma ameaça aos direitos individuais, uma vez que se apoia no cálculo da felicidade considerando a sociedade como um todo, mas deixa uma brecha quando essa mesma felicidade da maioria depende da imposição de um sofrimento considerável sobre alguns, o que não é absolutamente aceito pelo autor.

De acordo com o exposto a respeito de ambos os princípios, constata-se que nenhuma vantagem pode existir moralmente se isto não beneficia aquele em maior desvantagem. Rawls afirma, relativamente a esse ponto, que "todos os valores sociais – liberdade e oportunidade, renda e riqueza, e as bases sociais da auto-estima – devem ser distribuídos igualitariamente a não ser que uma distribuição desigual de um ou de todos esses valores traga vantagens para todos"[9]. Nesse sentido, fala-se em equidade (*fairness*) como uma tentativa de equilibrar os interesses divergentes, presentes em qualquer sociedade.

A liberdade igual garante um sistema de liberdades e direitos o mais amplos possível. Importante ressaltar que dentre as liberdades mencionadas por Rawls encontram-se diversos direitos civis e políticos que constituem o elenco de direitos inalienáveis dos indivíduos nas modernas democracias liberais, as quais não se resumem a um simples

[7] RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 3.
[8] Ibidem, p. 36.
[9] Ibidem, p. 66.

governo da maioria. Destacam-se a liberdade política, de expressão e de reunião; de consciência e de pensamento; além das liberdades pessoais e da propriedade privada. Como corolário da igualdade, o princípio da diferença assegura que as eventuais desigualdades econômicas na distribuição de renda e riqueza somente são aceitas caso beneficiem especialmente os menos favorecidos.

Amatya Sem[10] evidencia que a democracia implica exigência complexas, que incluem desde o voto ao acatamento do resultado das eleições, além do respeito pelos direitos fundamentais, a garantida da liberdade de expressão e comunicação e, por fim, a proteção das liberdades individuais. Com efeito, Rawls ressalta que "[...] o Estado de Direito está intimamente relacionado com a liberdade"[11], uma vez que a administração regular e imparcial da lei equitativa possui uma íntima ligação com os preceitos da "justiça com regularidade". Ademais, assevera que no Estado Democrático de Direito "a ordem jurídica se define como um sistema de normas públicas dirigidas a pessoas racionais"[12], o que permite deduzir que os preceitos interligados ao princípio da legalidade possuem um papel de destaque nas modernas democracias constitucionais.

Efetivamente, não é possível falar-se em instituições justas, em Estado Democrático de Direito ou em realização dos fins a que se propõem os variados modelos sociais, sem tocar nas premissas da liberdade, a respeito da qual, José Afonso da Silva[13] salienta que:

> O conceito de liberdade humana deve ser expresso no sentido de um poder de atuação do homem em busca de sua realização pessoal, de sua felicidade. (...) Vamos um pouco além, e propomos o conceito seguinte: liberdade consiste na possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal.

A liberdade é, como apenas conceituada, uma característica inerente à condição humana, um direito natural, irrenunciável e, segundo Rawls, inegociável[14]. Dessa forma, é

[10] SEN, Amartya. **A democracia como valor universal**. Disponível em: http://dagobah.com.br/wp-content/uploads/2016/07/SEN-Amartya-1999.-Democracia-como-um-valor-universal.pdf.Acesso em: 19 dez. 2018, p. 13.
[11] RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 257.
[12] Ibidem, p. 258.
[13] SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 232.
[14] RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

dever da sociedade democrática garanti-la enquanto princípio ordenador, assegurando que as suas instituições permitam uma convivência digna e igual entre as pessoas, maximizando e potencializando as suas liberdades individuais e as suas capacidades. Da mesma forma, é de fundamental importância que os próprios Estados, em suas relações com as organizações internacionais, em especial as empresas transnacionais, possam deliberar em condições de igualdade e liberdade. Todavia, tal não se demonstra efetivo em diversas nações, como se verificará a seguir.

2. EMPRESAS TRANSNACIONAIS: DA AUSÊNCIA DE UMA EFETIVA REGULAMENTAÇÃO LIMITATIVA

As primeiras empresas transnacionais surgiram ainda no final do século XIX. Todavia, sua atuação mundial atingiu o auge após a Segunda Guerra Mundial[15], período marcado por uma nova ordem econômica mundial baseada no capitalismo, prosperidade econômica, crescimento do consumo popular e inovações tecnológicas, em especial modo nos países denominados "industrializados".

De acordo com Forjaz:

> As empresas transnacionais são entidades que transcendem as fronteiras dos Estados Nacionais e sua lógica de operação e suas estratégias não estão condicionadas por razões de Estado, mas sim pela busca de mercados atraentes e melhores condições de investimento, estejam elas onde estiverem. O fluxo contínuo do capital financeiro igualmente não respeita as fronteiras nacionais, e os Estados não têm mais condições de controlá-lo, assim como a rede global das comunicações está acima das possibilidades de gestão local.[16]

Criadas, em grande parte, a partir do capital acumulado oriundo de países desenvolvidos, a matriz possui o condão de emitir recursos para filiais localizadas em diversas partes do globo, permitindo um maior desenvolvimento industrial, além da geração de postos de trabalho. Não obstante essas importantes funções, as transnacionais não possuem objetivos sociais ao se instalarem nos países; ao contrário, exigem diversos

[15] FORJAZ, Maria Cecília Spina. Globalização e crise do Estado Nacional. **Revista de Administração de Empresas**, v. 40, n. 2, abr-jun, 2000. Disponível em: https://rae.fgv.br/rae/vol40-num2-2000/globalizacao-crise-estado-nacional. Acesso em: 22 abr. 2019.
[16] Ibidem, p. 42-43.

incentivos, tais quais localidades com potencial mercado consumidor, infraestrutura, matéria-prima, energia e mão-de-obra baratas, legislação ambiental pouco efetiva, além de eventuais doações de terrenos e isenção de impostos, exigências às quais as nações devem se submeter de forma a permitir a entrada de capital estrangeiro juntamente à permanência das empresas.

Fala-se, nesse contexto, em globalização da produção segundo a concepção utilitarista, cujo fluxo produtivo possui o único escopo de maximizar os lucros, reduzindo ao máximo os custos, de forma a permitir à empresa tornar-se competitiva no mercado internacional. Mesmo que o fim principal das transnacionais seja econômico, estas também exercem uma influência sobre as nações em que são localizadas que transcende a economia, pois interferem diretamente nos governos e nas relações entre os países.

Entretanto, não se pode elevar os interesses econômicos em detrimento da efetivação dos direitos humanos, da utilização sustentável dos recursos naturais e do ideal de justiça. Martha Nussbaum[17] admite que as mudanças ocorridas na conjuntura global desafiam os Estados, as instituições e os mecanismos de representação para construir um ordenamento social seguro com base em uma compreensão de justiça internacional. Até porque "uma compreensão de justiça internacional limitada às fronteiras geográficas não possui justificação, legitimidade ou viabilidade moral, política, econômica ou cultural"[18].

Há que se ter em mente que ao mesmo tempo em que se verifica um aumento exponencial da produção dos bens de consumo, das inovações tecnológicas e da capacidade de comunicação, constata-se a existência de uma grande contradição no que concerne as gritantes desigualdades que assolam as sociedades em geral durante esse acelerado processo de globalização em ato, agravadas pela influência maciça e constante da atuação das empresas transnacionais principalmente ao interno das nações menos desenvolvidas. A respeito desse ponto, Milton Santos[19] alerta para uma "pobreza estrutural" orquestrada pelas empresas transacionais e instituições internacionais. Tal

[17] NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Trad. Susana de Castro. São Paulo WMF Martins Fontes, 2013.
[18] CARDOSO, Fernando Henrique. Um mundo surpreendente. In. BARROS, Otávio de; GIAMBIAGI, Fabio (Org.). **Brasil globalizado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 45.
[19] SANTOS, Milton. **Momento Nacional**: as formas da pobreza e da dívida social. Brasília, abril de 1999. Disponível em: http://www.miltonsantos.com.br/site/wp-content/uploads/2012/02/As%20formas%20da%20pobreza%20e%20da%20dívida%20social_MiltonSantos1999.pdf. Acesso em: 21 dez. 2018, p. 10.

contradição ameaça não somente a legitimidade dos governos locais como a sua própria estabilidade política, social e econômica, gerando situações de desequilíbrio entre ao países. Ao confirmar esse quadro negativo, Dominiquini e Sanches[20] enfatizam que:

> Com a dissolução da modernidade, cai por terra a aliança entre economia de mercado, Estado do bem-estar social e a democracia, destacando que a Globalização é como um processo que vincula e cria espaços transnacionais sem "Estado Mundial" – no sentido de governança mundial -, sem poder hegemônico nem regime internacional, mas com a crescente difusão do capitalismo globalmente desorganizado do ponto de vista civil e não do econômico.

Um exemplo de capitalismo desorganizado é a busca que certos governos democráticos débeis tem realizado para a fixação de filiais de empresas transnacionais em seus territórios como forma de reverter quadros gritantes de desemprego. Todavia, a geração de empregos em nações menos desenvolvidas não mais justifica a busca exacerbada de empresas transnacionais por nações facilitadoras, munidas de legislações lacunosas em relação aos direitos humanos e à defesa do meio ambiente, o que gera menor custo de produtividade. Isso porque a criação de vagas no mercado formal de trabalho tende a aumentar juntamente ao crescimento das diferenças sociais internas e à miséria. Busca-se, então, vislumbrar quais as possibilidade de regular as formas de atuação das transnacionais sob o viés da justiça social, compatibilizando economia e direitos humanos.

Apoiado pelos preceitos de justiça, o sistema estatal de governança global, desde a década de 1970 vem buscando regular a expansão e a influência das corporações transnacionais, a partir do questionamento a respeito da ideia de desenvolvimento então em vigor[21]. Inicialmente foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945, o Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) em 1947 - substituído, em 1995, pela Organização Mundial do Comércio (OMC) -, e após, em 1964, a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), com o fim de reduzir as distorções decorrentes das assimetrias econômicas existentes entre os Estados no plano do comércio,

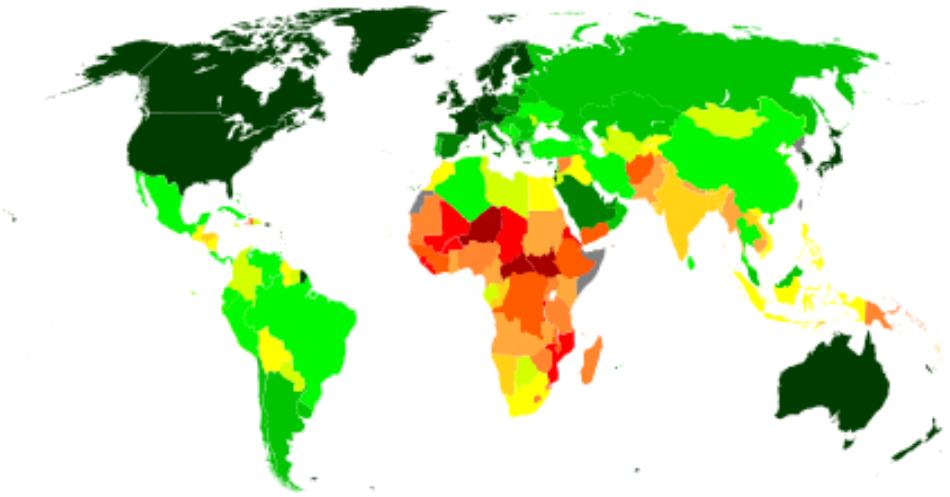
[20] DOMINIQUI, Eliete Doretto; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini. Sustentabilidade e empresas transnacionais: análise do caso Equador e da empresa petrolífera transnacional Texaco Inc. In: BENACCHIO, Marcelo (Coord.); VAILATTI, Diogo Basilio; DOMINIQUINI, Eliete Doretto (Org.). **A sustentabilidade da relação entre empresas transnacionais e direitos humanos**. Curitiba: CRV, 2016, p. 45.

[21] JOUANNET, Emmanuelle Tourme. ***What is a fair international society?*** *International Law between Development and Recognition*. Oxford: Hart Publishing, 2013, p. 40.

investimentos e progresso, de forma a permitir aos países em desenvolvimento integrarem-se na economia mundial em condições equitativas.

Desde então vários planos foram lançados, mas sem uma efetiva alteração da estrutura disseminada pelo *modus operandi* das empresas transnacionais. De fato, mesmo que o Relatório sobre os Países Menos Desenvolvidos, elaborado pela UNCTAD em 2010[22] tenha revelado que a Ásia se tornou a segunda maior região exportadora de bens no período de 2002-2008, estando atrás somente da Europa, os dados fornecidos pelo Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas (UNDP) em 2017, a seguir, demonstram que o índice de desenvolvimento humano dos países asiáticos se encontra, em grande parte, inferior às nações da América Latina:

Figura 1 - Mapa-mundi indicando o Índice de Desenvolvimento Humano (dados de 2017)



acima de 0,900	0,650-0,699	0,400-0,449
0,850-0,899	0,600-0,649	0,350-0,399
0,800-0,849	0,550-0,599	0,300-0,349
0,750-0,799	0,500-0,549	abaixo de 0,300
0,700-0,749	0,450-0,499	Sem dados

Fonte: ONU.[23]

[22] ONU. **Relatório de economia criativa 2010**: economia criativa uma, opção de desenvolvimento. Brasília: Secretaria da Economia Criativa, 2012, p. 135.
[23] Idem. **2017 *United Nations global compact progress report*:** *business solutions to sustainable development*. Disponível em: https://www.unglobalcompact.org/docs/publications/UN%20Impact%20Brochure_Concept-FINAL.pdf. Acesso em: 26 dez. 2018.

Constata-se que inexiste uma congruência entre o desenvolvimento econômico dos países e o seu IDH. Da mesma forma, verifica-se, até o presente momento, uma ausência de regulamentação própria no sistema de *hard law* contra condutas realizadas pelas empresas transnacionais. Por se tratar de tema relativo ao direito internacional público, são aplicadas as regras da *soft law*, considerada fonte de direito internacional e posta em ato por concordância pela comunidade dos Estados, mas flexível, não vinculativa e desprovida de efeitos cogentes, ou seja, seus destinatários não estão obrigados a submeterem-se aos seus ditames e não cometem infração em caso de desrespeito.

Atualmente, dentre as normas de *soft law* em vigor a nível mundial encontra-se *Unglobal Compact* ou Pacto Global das Nações Unidas[24]. Trata-se da primeira importante iniciativa de código de conduta inteiramente dirigido às empresas e ao impacto de suas atividades sobre os direitos humanos, trabalho, meio ambiente e combate à corrupção. Estima-se que mais de 3.000 entidades já tenham aderido ao sistema de forma voluntária, entre ONGs e empresas de países desenvolvidos e em desenvolvimento[25].

Mas a proliferação de relatórios sobre abusos perpetrados por grandes corporações em detrimento dos princípios da Organização Internacional do Trabalho (OIT) mantém a pressão da sociedade civil para transformar as normas de *soft law* existentes em obrigações com poder de vincular as empresas[26]. Deste modo, discute-se a efetividade de transformação das normas de *soft law* existentes em regras de *hard law*, vinculantes e com poder coercitivo.

Considerando a proposta apresentada, Silvia Pinheiro[27] acredita que três diversos cenários podem ser vislumbrados: o primeiro e mais arriscado seria a abordagem defendida

---

[24] UNDP. ***Human development**: indices and indicators – 2018 statistical update*. Disponível em: http://hdr.undp.org/sites/default/files/2018_human_development_statistical_update.pdf. Acesso em 23 dez. 2018.

[25] **2017 *United Nations global compact progress report**: business solutions to sustainable development*. Disponível em: https://www.unglobalcompact.org/docs/publications/UN%20Impact%20Brochure_Concept-FINAL.pdf. Acesso em: 26 dez. 2018, p. 9.

[26] *INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION* (IFC). ***Sustainability, Ethos Institute, Groundbreaking Report Challenges Conventional Wisdom on Role of Business in Emerging Markets***. Press Release 02/0098, July 17, 2002. Disponível em: http://www.sustainability.com/news/press-room/DevelopingValue-press-release.pdf. Acesso em 24 dez. 2018.

[27] PINHEIRO, Silvia. A empresa multinacional e seu novo papel na promoção do desenvolvimento sustentável. **Revista Ética e Filosofia Política**. n. 1. v. 3. Junho de 2011. Disponível em: https://docplayer.com.br/6754396-A-empresa-multinacional-e-seu-novo-papel-na-promocao-do-desenvolvimento-sustentavel.html. Acesso em 18 dez. 2018.

ISSN 2238-9121

pelos maximalistas a respeito da criação de normas obrigatórias para as empresas transnacionais, o que gera a preocupação que uma repentina conversão das normas de *soft law* sobre responsabilidade social corporativa em regras de *hard law* poderia gerar um aumento dos conflitos e à fuga das transnacionais do sistema jurídico internacional de proteção dos direitos humanos, em prejuízo de interesses individuais e coletivos, mesmo que em um futuro possa ocorrer uma aceitação das regras impostas. Em segundo lugar, a posição dos minimalistas é no sentido de propiciar às empresas uma *self regulation*, estipulando por conta própria as atividades exercidas em âmbito de direitos humanos, o que poderia gerar um sério risco de ausência de eficácia, em virtude do desinteresse das transnacionais em executar atividades com esses fins. Já a terceira corrente acredita que:

> Pertencer ou não do Direito Internacional não faz das regras mecanismos mais eficazes no que tange a sua implementação [...] A questão residiria na incorporação firme e gradual do tema dos Direitos Humanos enquanto justificativa cívica para as questões de natureza econômica, sejam elas de âmbito governamental, não governamental ou privado[28].

Intenciona-se, dessa forma, estimular a elaboração de normas de tutela dos direitos humanos, inicialmente nos contratos privados, para, posteriormente, expandir a atuação nos acordos bilaterais ou multilaterais realizados entre os sujeitos de Direito Internacional, evitando-se, assim, uma ulterior desvalorização dos princípios relativos à justiça social, em especial nas nações com precárias bases democráticas.

3. INSTITUIÇÕES DOMÉSTICAS PRECÁRIAS: A IMPORTÂNCIA DA RAZÃO PÚBLICA E DO CONSENSO SOBREPOSTO

Em paralelo à regulação das empresas transnacionais, outra questão preocupante a ser considerada é o fato que os princípios de justiça distributiva aplicados globalmente decorrem da premissa de que a interdependência econômica internacional constitui um

[28] PINHEIRO, Silvia. A empresa multinacional e seu novo papel na promoção do desenvolvimento sustentável. **Revista Ética e Filosofia Política**. n. 1. v. 3. Junho de 2011. Disponível em: https://docplayer.com.br/6754396-A-empresa-multinacional-e-seu-novo-papel-na-promocao-do-desenvolvimento-sustentavel.html. Acesso em 18 dez. 2018, p. 17-18.

esquema de cooperação social cujas exigências de justiça distributiva não são cultivadas de modo eficaz em muitos países que hospedam as referidas organizações[29].

A preocupação se justifica pela deficiência de legitimidade democrática das instituições domésticas, as quais, ao seguir o sistema utilitarista, sustentando o ideal de maximização das liberdades como um todo, encontram-se impossibilitadas de realizar uma efetiva tutela das liberdades dos próprios cidadãos considerados em sua individualidade, acentuando as desigualdades simbolizadas na distribuição dos bens, nas limitadas formas de participação política e na utilização indiscriminada dos recursos disponíveis, impedindo, dessa forma, as condições para a justiça[30]. Isso, pois o ordenamento social que prioriza a maximização da liberdade individual, o acesso aos bens e avalia o agir da sociedade e dos seus cidadãos com base no utilitarismo não possui capacidade de superar os problemas contemporâneos. Ademais, o direito internacional econômico e financeiro da globalização limita a soberania e a liberdade de decidir dos países em desenvolvimento em áreas que são essenciais para o bem-estar dos seus cidadãos. Emmanuelle Jouanet, parafraseando Nancy Fraser, as identifica como "sociedades nacionais aflitas"[31].

De fato, o desenvolvimento econômico dos Estados em desenvolvimento foi pensado como a solução das desigualdades existentes. Segundo JOUANET[32] o denominado liberalismo do direito internacional clássico residia no fato que o direito internacional foi fundado sobre a completa observância da soberania doméstica de cada Estado. Todavia, não foi elaborada uma legislação que realmente refletisse as aspirações de reforma, equidade e justiça social, já que toda e qualquer emanação legislativa era baseada unicamente nas regras de capitalismo liberal, financeiro e de mercado, embora o direito econômico internacional em sua totalidade tenha sido fundado na liberdade dos Estados para fazer suas próprias escolhas econômicas e sociais. A autora informa, porém, que existem questões mais importantes que promover capacidades, quais sejam: mitigar

[29] BEITZ, Charles R. ***Political theory and international relations***. Princeton: Princeton University Press, 1999, p. 154.
[30] ZAMBAM, Neuro José. **A teoria da justiça de Amartya Sen**: liberdade e desenvolvimento sustentável. Tese (Doutorado em Filosofia) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2009. Disponível em: http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/2833/1/419801.pdf. Acesso em: 18 dez. 2018.
[31] JOUANNET, Emmanuelle Tourme. ***What is a fair international society?*** *International Law between Development and Recognition*. Oxford: Hart Publishing, 2013.
[32] Ibidem.

incapacidades através do uso público da razão como forma de fortalecer a democracia, uma vez que essa possui um papel fundamental no acesso à justiça.

E um modo de obter o resultado almejado vem de John Rawls[33], que designa o consenso sobreposto (*overplanning consensus*) como o modo como as diversas doutrinas razoáveis incompatíveis entre si podem alcançar um acordo razoável acerca da concepção política de justiça. Com base no consenso sobreposto a sociedade democrática bem-ordenada de justiça como equidade pode estabelecer e preservar a unidade e a estabilidade, considerando o pluralismo razoável que é inerente a essa sociedade.

Em razão disso o consenso sobreposto trata da concepção política de justiça sem se estender às questões morais abrangentes. A ideia de consenso sobreposto é inerente às condições estabelecidas pelo liberalismo político. Ora, se o liberalismo político pressupõe uma sociedade formada por diversas doutrinas abrangentes, cada qual expoente de uma concepção moral distinta e racional, tanto quanto se pode verificar em função de uma concepção política de justiça, é natural que esse pluralismo seja característica fundamental da sociedade bem-ordenada[34].

É certo, contudo, que o consenso deve ser justificado pela razão pública (*public reason*). Ou seja, a razão pública é entendida como um limitador na escolha dos princípios de justiça e dos princípios constitucionais essenciais. Rawls[35] concebe a ideia de razão pública como um dos fundamentos para a ordem constitucional democrática, uma vez que é capaz de explicitar com profundidade os valores morais e políticos que devem determinar tanto a relação de um governo democrático constitucional com os seus cidadãos quanto a relação destes entre si. O autor ainda elenca os seguintes aspectos para a razão pública:

> (1) As questões políticas fundamentais às quais se aplica; (2) as pessoas a quem se aplica (funcionários do governo e candidatos a cargo público); (3) seu conteúdo como dado por uma família de concepções políticas razoáveis de justiça; (4) a aplicação dessas concepções em discussão de normas coercitivas a serem decretadas na forma da lei legítima para um povo democrático; (5) a verificação pelos cidadãos de que os princípios derivados das suas concepções de justiça satisfazem o critério de reciprocidade[36].

[33] RAWLS, John. **O Liberalismo Político.** 2. ed. São Paulo: Editora Ática, 2001.
[34] Ibidem.
[35] Ibidem.
[36] Ibidem, p. 173.

O objeto da razão pública é bem delimitado por Rawls, compreendendo os elementos constitucionais essenciais, como os direitos e as liberdades básicas, a distribuição de recursos e a divisão de deveres na sociedade. O autor consegue, com a ideia de razão pública, moldar os limites para a deliberação sobre os problemas mais relevantes da democracia, restringindo o campo dos possíveis argumentos a serem utilizados pelos cidadãos. Outrossim, considera que somente os valores políticos devem resolver questões fundamentais, tais como liberdades e direitos constitucionais através da deliberação baseada sempre nos princípios de justiça.

Tem-se, assim, que através de procedimentos deliberativos orientados pela razão pública, os princípios de justiça podem ser aplicados à estrutura básica da sociedade e guiar a interação tanto entre as instituições que a compõem quanto a dos cidadãos autônomos com essas instituições básicas. É importante salientar que o Direito Internacional geral não limita a competência dos Estados para a produção de normas sobre várias questões relativas ao comércio internacional, tais quais a implantação de direitos aduaneiros, limitações à importação, dentre outros. Tais limitações provem de tratados, aos quais os Estados anuem em se submeter, ou seja, somente o consentimento expresso do Estado poderá limitar a sua soberania e o seu poder de regulamentar as matérias acima elencadas.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, entende-se que a compreensão do conceito de Justiça requer uma visão ampla e ao mesmo tempo centrada numa discussão ética, histórica e social. Neste diapasão, defende-se que os dois pressupostos básicos para o estabelecimento de uma sociedade mais justa seriam a igualdade de oportunidades abertas a todos em condições de plena equidade e a condição de que os benefícios nela auferidos devem ser repassados preferencialmente aos menos privilegiados da sociedade, os socialmente desfavorecidos. Nesta perspectiva, entende-se que justiça como liberdade e equidade possui como objetivo de amparar quem mais necessita, corrigindo as desigualdades sociais.

Um grande problema que tem afetado as diversas nações subdesenvolvidas e em desenvolvimento é a globalização da produção realizada segundo a concepção utilitarista pelas empresas transnacionais, possibilitada pela ausência de uma efetiva regulação. Foram evidenciadas três distintas formas de abordar o tema: através da manutenção da *soft law*, da implementação imediata da *hard law* e, por fim, de uma atuação mais amena e progressiva na elaboração de formas de tutela dos direitos humanos, o que se considera mais sensato e aplicável no atual contexto.

Por fim, de fundamental importância que os Estados consigam aprimorar as próprias democracias e fortalecer a construção da justiça como valor moral substantivo da liberdade para fins de atendimento das necessidades dos seus cidadãos, o que pode ser realizado através do consenso sobreposto para se obter um acordo quanto à concepção política de justiça, o que deve ser justificado pela razão pública, um dos fundamentos da ordem constitucional democrática.

REFERÊNCIAS

BEITZ, Charles R. ***Political theory and international relations***. Princeton: Princeton University Press, 1999.

CARDOSO, Fernando Henrique. Um mundo surpreendente. In. BARROS, Otávio de; GIAMBIAGI, Fabio (Org.). **Brasil globalizado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

DOMINIQUI, Eliete Doretto; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini. Sustentabilidade e empresas transnacionais: análise do caso Equador e da empresa petrolífera transnacional Texaco Inc. In: BENACCHIO, Marcelo (Coord.); VAILATTI, Diogo Basilio; DOMINIQUINI, Eliete Doretto (Org.). **A sustentabilidade da relação entre empresas transnacionais e direitos humanos**. Curitiba: CRV, 2016.

FORJAZ, Maria Cecília Spina. Globalização e crise do Estado Nacional. **Revista de Administração de Empresas**, v. 40, n. 2, abr-jun, 2000. Disponível em: https://rae.fgv.br/rae/vol40-num2-2000/globalizacao-crise-estado-nacional. Acesso em: 22 abr. 2019.

INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION (IFC). ***Sustainability, Ethos Institute, Groundbreaking Report Challenges Conventional Wisdom on Role of Business in Emerging Markets***. Press Release 02/0098, July 17, 2002. Disponível em: http://www.sustainability.com/news/press-room/DevelopingValue-press-release.pdf. Acesso em 24 dez. 2018.

JOUANNET, Emmanuelle Tourme. ***What is a fair international society?*** *International Law between Development and Recognition*. Oxford: Hart Publishing, 2013.

NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Trad. Susana de Castro. São Paulo WMF Martins Fontes, 2013.

ONU. **Relatório de economia criativa 2010**: economia criativa uma, opção de desenvolvimento. Brasília: Secretaria da Economia Criativa, 2012.

ONU. **Pacto Global das Nações Unidas**. Disponível em: https://www.unglobalcompact.org/. Acesso em: 23 jul. 2019.

ONU. **2017** ***United Nations global compact progress report****: business solutions to sustainable development*. Disponível em: https://www.unglobalcompact.org/docs/publications/UN%20Impact%20Brochure_Concept-FINAL.pdf. Acesso em: 26 dez. 2018.

PINHEIRO, Silvia. A empresa multinacional e seu novo papel na promoção do desenvolvimento sustentável. **Revista Ética e Filosofia Política**. n. 1. v. 3. Junho de 2011. Disponível em: https://docplayer.com.br/6754396-A-empresa-multinacional-e-seu-novo-papel-na-promocao-do-desenvolvimento-sustentavel.html. Acesso em 18 dez. 2018.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

RAWLS, John. **O Liberalismo Político.** 2. ed. São Paulo: Editora Ática, 2001.

SANTOS, Milton. **Momento Nacional**: as formas da pobreza e da dívida social. Brasília, abril de 1999. Disponível em: http://www.miltonsantos.com.br/site/wp-content/uploads/2012/02/As%20formas%20da%20pobreza%20e%20da%20dívida%20social_MiltonSantos1999.pdf. Acesso em: 21 dez. 2018.

SEN, Amartya. **A democracia como valor universal**. Disponível em: http://dagobah.com.br/wp-content/uploads/2016/07/SEN-Amartya-1999.-Democracia-como-um-valor-universal.pdf. Acesso em: 19 dez. 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

UNDP. ***Human development****: indices and indicators – 2018 statistical update*. Disponível em: http://hdr.undp.org/sites/default/files/2018_human_development_statistical_update.pdf. Acesso em 23 dez. 2018.

ZAMBAM, Neuro José. **A teoria da justiça de Amartya Sen**: liberdade e desenvolvimento sustentável. Tese (Doutorado em Filosofia) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2009. Disponível em: http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/2833/1/419801.pdf. Acesso em: 18 dez. 2018.