

Interesses globais restringem soberania dos Estados



Spacca" data-GUID="eduardo_felipe_matias.png">A nacionalização dos produtos

petrolíferos pela Bolívia levantou uma questão real do mundo globalizado: a soberania dos Estados está cada vez mais limitada. Evo Morales exerceu com plenitude seus poderes nacionais ao romper um contrato e frustrar expectativas de investidores estrangeiros. Seu gesto, aparentemente bem sucedido, certamente terá um impacto econômico estrondoso na economia do país. Afinal, a falta de segurança jurídica afasta qualquer investimento estrangeiro.

No mundo globalizado, portanto, os interesses supranacionais são o limite da soberania dos países. “O país não pode se dar ao luxo de não fazer parte do comércio internacional, que é comprovadamente fonte de riqueza”, afirma em entrevista à **Consultor Jurídico** o advogado **Eduardo Felipe Matias**, especialista em Direito Internacional. “Participar do comércio global deixou de ser uma opção.”

O poder dos Estados, hoje, é limitado por uma realidade criada por eles e para benefício deles. “O Estado celebra uma série de tratados internacionais que acabam por restringir a sua própria soberania”, diz Matias. Para ele, a arbitragem é a grande arma de proteção de investidores estrangeiros. Com 33 anos e sócio do L.O. Baptista Advogados, Matias já acumula mais de 10 anos como um estudioso e atuante no Direito Internacional. No ano passado, publicou o livro *A Humanidade e suas Fronteiras — Do Estado Soberano à Sociedade Global*, resultado de sua tese de doutorado e de anos de pesquisa em Paris, onde concluiu seu mestrado, e em Nova York, onde passou um período como *visiting scholar* na Columbia University.

Matias, nesta entrevista, trata também do fenômeno da integração regional, que ocorre paralelamente à globalização. Nessa questão, o exemplo é a União Européia. “Quando a integração regional chega ao nível que chegou a União Européia, os países que fazem parte da organização têm a sua autonomia muito limitada.” Para Matias, o Mercosul ainda não atingiu seu objetivo de ser um mercado comum por questões políticas. “Cada país defende o seu interesse e não progride na integração.”

O advogado também discorreu sobre o papel da evolução tecnológica no enfraquecimento do Estado. “A internet foge à jurisprudência do Estado”, disse. “Como se proíbe alguém de acessar um servidor nos Estados Unidos, por exemplo?” Para isso, explicou, é fundamental a cooperação entre os países. Participaram também da entrevista os jornalistas Lilian Matsuura e Rodrigo Haidar.



Leia a entrevista

ConJur — Como o Estado soberano se encaixa numa sociedade cada vez mais globalizada?

Eduardo Felipe Matias — O Estado é um ator muito importante na sociedade global porque ele produz o Direito Internacional. E é também um pouco responsável pela globalização e por todos os fenômenos ligados a ela — revolução tecnológica, proliferação de tratados, entre outros. No processo de globalização, o Estado é ativo, e não passivo. No entanto, com a globalização, o Estado tem um papel menos central do que tinha antes dela. Ele celebra uma série de tratados internacionais que acabam por restringir a sua própria soberania. Isso porque quem mais se beneficia com a globalização são as empresas multinacionais.

ConJur — Como as empresas que investem em outros países podem se proteger?

Eduardo Felipe Matias — O investidor estrangeiro procura se proteger por meios de cláusulas de arbitragem. Por exemplo, no caso da Petrobras. Quando me procuraram para falar sobre isso, não sabia quais as formas de proteção que a Petrobras poderia ter, mas a primeira coisa que me veio à cabeça foi a arbitragem.

ConJur — E onde pode ser feita essa arbitragem?

Eduardo Felipe Matias — Existem dois tipos de arbitragem: aquela em que os árbitros são nomeados para decidir aquela questão específica (cada parte nomeia um e os escolhidos nomeiam outro) ou a arbitragem em uma câmara arbitral, por exemplo, a American Arbitration Association, em Nova York.

ConJur — Quais são as vantagens da arbitragem em relação ao Judiciário?

Eduardo Felipe Matias — Existem uma série de vantagens: a resolução do conflito é mais rápida, os árbitros são especializados naquele determinado assunto. Além disso, é um órgão imparcial. No caso da Petrobras, por exemplo, o investidor não fica dependendo do Judiciário da Bolívia, que tende a ser parcial.

ConJur — Em um contrato entre dois países, como Bolívia e Brasil, o que garante que os dois respeitarão a decisão arbitral?

Eduardo Felipe Matias — A decisão do tribunal de arbitragem é um título executivo. O Judiciário executa a decisão, mas não pode mais questionar o mérito.

ConJur — Com a decisão na mão, então, a parte recorre ao Judiciário.

Eduardo Felipe Matias — Sim. Pode recorrer tanto ao Judiciário dos países envolvidos como de outros países.



ConJur — Na questão entre Brasil e Bolívia, o que cabe ao tribunal de arbitragem decidir?

Eduardo Felipe Matias — A arbitragem não pode revogar o decreto do presidente boliviano, Evo Morales, mas pode condenar o governo da Bolívia a ressarcir o prejuízo causado à Petrobras ou a outras empresas transnacionais. O objeto da arbitragem é a questão da compensação pela expropriação, o reajuste de preço, talvez, e não o decreto.

ConJur — De que outras formas os investidores estrangeiros podem se prevenir?

Eduardo Felipe Matias — Existem hoje mais de 1.500 tratados bilaterais de investimento, que visam proteger investimentos estrangeiros. É um número impressionante. Esses tratados estipulam regras de caráter geral para proteger os ativos, os direitos das empresas, e também prevêm uma forma de resolver uma eventual disputa entre o país e o investidor. Mais de 160 países têm algum tipo de tratado bilateral. O Brasil, que sempre foi reticente em ratificar esses tratados, deve ter uma dezena. Vou usar, de novo, a Petrobras como exemplo. O presidente da empresa, Sérgio Gabrielli, disse que a Petrobras investiu na Bolívia por meio da *holding* Petrobras Holanda. Existe um tratado bilateral de investimento entre Bolívia e Holanda. Portanto, esse tratado pode ser usado para defender os interesses da Petrobras. Além disso, desde 1965 existe o Cirdi — Centro Internacional para Resolução de Disputas de Investimento, estabelecido pela Convenção de Washington. O Cirdi serve para resolver disputas entre investidores e países, desde que estes sejam signatários da Convenção de Washington. Tanto a Bolívia como a Holanda são.

ConJur — A melhor saída para conflitos entre investidores estrangeiros e países é a arbitragem, então?

Eduardo Felipe Matias — O Direito Internacional cada vez mais globalizado permite que as pessoas jurídicas resolvam seus conflitos sem ter de recorrer ao Estado soberano. Estamos discutindo a Petrobras, mas esse tipo de conflito não é novo. Nas décadas de 60 e 70, tivemos uma série de nacionalizações de petróleo no Oriente Médio, onde havia muitos investidores estrangeiros. Já naquela época, os contratos tinham uma cláusula arbitral para resolver os conflitos. Isso porque já havia a preocupação em proteger o investimento em Estados instáveis, em não deixar seu capital ao arbítrio de quem está no poder. Na época, criou-se até uma jurisprudência: o Estado tem soberania para nacionalizar, mas o mínimo que deve garantir é que a empresa recupere seu investimento. E isso foi garantido já naquela época.

ConJur — Mas o que obriga, de fato, o Estado a cumprir uma decisão arbitral ou respeitar um contrato é a questão econômica, não a jurídica. O medo de espantar investidores estrangeiros.

Eduardo Felipe Matias — Vou pegar como exemplo a OMC — Organização Mundial do Comércio. A OMC tem um órgão de apelação e suas decisões têm caráter obrigatório. Vamos pensar num caso ilustrativo: um Estado promulga uma lei e os outros países entendem que a regra restringe, de alguma forma, as importações de determinados produtos. A OMC decide que a lei, de fato, restringe o comércio e viola acordos da organização. Por isso, estipula uma medida compensatória, já que não pode obrigar o país a revogar a lei. Se o país é rico, ele pode pagar essa medida. Mesmo assim, o custo de oportunidade



de não acatar a decisão é cada vez maior. Antes das organizações internacionais, o Estado sofreria, no máximo, embargos econômicos. Hoje, existem sistemas jurídicos que fazem esses países pensarem duas vezes. O custo de oportunidade é a chave. O país não pode ser dar ao luxo de não fazer parte do comércio internacional, que é comprovadamente fonte de riqueza. Os países que mais exportam são os que mais crescem. Nesse contexto, participar do comércio global deixa de ser uma opção. As questões econômicas obrigam o país a obedecer às regras do comércio. O presidente da Bolívia assinou o decreto para proteger o povo boliviano, mas não pensou que, em longo prazo, pode prejudicá-los.

ConJur — Ou seja, a assinatura do decreto na Bolívia já afugenta o investidor estrangeiro. Se o governo não acolher eventual decisão arbitral a favor do Brasil, aí ninguém mais investirá nada no país.

Eduardo Felipe Matias — Claro. Existem dois aspectos: o jurídico e o político. O jurídico jamais deveria ser questionado, nem pelo governo boliviano. Outros países já nacionalizaram recursos naturais. A questão é política: a forma como a nacionalização foi feita. O governo boliviano poderia ter dito que a nacionalização é um direito do povo, mas que reconhecia os direitos dos investidores. Essa postura seria bem mais entendida pelo mercado internacional. Nesse contexto, não precisaríamos do presidente Lula para dizer que a soberania da Bolívia precisa ser respeitada. Essa questão nem seria levantada. Outro problema do decreto é que ele é vago e, por isso, dá margem à dúvida. O governo boliviano deveria ter tido a preocupação imediata de demonstrar que os contratos não seriam desrespeitados. Pelo menos, que os contratos seriam respeitados no que se refere à resolução de disputas.

ConJur — A Petrobras é uma sociedade anônima, que tem, inclusive, ações na Bolsa de Nova York. O presidente brasileiro pode decidir se a empresa vai arcar ou não com os prejuízos?

Eduardo Felipe Matias — Nesse caso, o político interferiu demais no jurídico. As declarações de Evo Morales foram políticas e, às vezes, até propagandísticas. Mas, pela lei das sociedades anônimas, o acionista majoritário [*no caso, o governo federal*] tem o compromisso de não usar o poder dele em detrimento da empresa. Ele é obrigado a administrar a companhia e exercer o poder de voto de forma a assegurar que os interesses da companhia prevaleçam. Se o governo disser que não importa que a empresa tenha prejuízo, que comece a comprar o gás por um preço acima do mercado, estará prejudicando a própria empresa e os acionistas minoritários, que não têm poder para interferir na administração. Mas o acionista minoritário pode requerer ressarcimento por danos causados por má-gestão.

ConJur — Como funciona o Tribunal Internacional de Justiça, em Haia?

Eduardo Felipe Matias — O Tribunal de Haia tem um cláusula com um nome meio exótico: Cláusula Facultativa de Jurisdição Obrigatória. Ou seja, aqueles países que aderirem a cláusula terão como jurisdição obrigatória a corte. Por isso, os países hesitam muito em aderir a essa cláusula. A França, por exemplo, não aderiu porque não quer abrir mão da sua soberania. Em Haia, também existe o Tribunal Penal Internacional. Muitos países aderiram a esse tribunal. Os Estados Unidos, por exemplo, não. O medo deles é o de que um soldado americano que age em outros territórios seja acusado por crimes



contra humanidade e tortura, por exemplo, que são de competência da corte internacional. As cortes de Haia são tratados internacionais, assim como o Protocolo de Kyoto. Lógico, no meio ambiente não existe uma corte para punir o Estado por desrespeitar algo. Neste caso, predomina a cooperação entre os Estados. Percebemos que, em todas as áreas, existem tratados ou acordos internacionais que garantem que os interesses coletivos dos Estados predominem sobre os interesses individuais.

ConJur — Até onde os interesses individuais são limitados? Se a União Européia decidir criminalizar o uso de todos os tipos de droga, inclusive a maconha, a Holanda tem de se submeter a isso?

Eduardo Felipe Matias — Sim, tem de se submeter a essa decisão. Entramos na questão da integração regional, que ocorre paralelamente à globalização. Existe uma Corte da União Européia, e suas decisões têm de ser seguidas pelos países que fazem parte do bloco. A União Européia chegou a um ponto que nenhuma outra organização de integração regional chegou. Existem órgãos da organização que editam suas próprias leis, que têm de ser seguidas pelos Estados. Quando a integração regional chega ao nível que chegou a União Européia, os países que fazem parte da organização têm sua autonomia muito limitada. Um poder clássico dos Estados, que é o de emitir moeda, não existe mais para os países da União Européia. O poder de emitir moeda é da União Européia, órgão supranacional. É importante entender o conceito de órgão supranacional. É um órgão composto por pessoas que agem em benefício da integração regional, e não em benefício dos interesses de cada país. Com isso, o Estado deixa de ser supremo, pois existe uma corte que está acima dele para determinadas decisões. Deixa de ser independente também, pois passa a depender dos outros países. Por isso, a soberania é muito afetada pela integração regional.

ConJur — O que aconteceu entre o Brasil e a Bolívia pode ser considerado como prova da falta de poder do Mercosul?

Eduardo Felipe Matias — A União Européia é uma união econômica. Para chegar nesse estágio, são quatro etapas. Primeiro, tem de ser estabelecida uma zona de livre comércio. Com uma tarifa externa comum, chega-se a uma união aduaneira. A partir do momento que existe a livre circulação de pessoas e capitais, chega-se ao mercado comum. Só quando há órgãos supranacionais, chega-se a uma união econômica. O Mercosul queria ser apenas um mercado comum, um mercado comum, mas ainda não conseguiu ser nem uma união aduaneira. Hoje, o Mercosul é uma zona de livre comércio ou uma união aduaneira imperfeita. E por que não chegou ao seu objetivo? A questão é: vontade política. O Mercosul foi concebido como uma organização sem pretensões de ter órgãos supranacionais. Ele é intergovernamental. Ou seja, as decisões são tomadas por representantes de cada Estado. Quando vão discutir as questões, cada país defende o seu interesse e a integração não progride.

ConJur — Como a internet influencia a soberania dos Estados?

Eduardo Felipe Matias — A evolução tecnológica é outra grande responsável pelo enfraquecimento do Estado soberano porque permite a globalização econômica e que as empresas transnacionais operem globalmente. A evolução tecnológica movimenta a economia, permitindo que montantes de dinheiro circulem rapidamente pelos Estados. Além disso, a internet foge à jurisdição do Estado. Vamos pensar em um cassino virtual hospedado em provedor americano. Os outros Estados não perdem o poder de



proibir o cassino no país, mas qual é a efetividade dessa proibição? Pela definição sociológica, o poder é a capacidade de obrigar alguém a fazer algo. O poder tem de ser efetivo e o ciberespaço diminui a efetividade do poder. Como se proíbe alguém de acessar um servidor nos Estados Unidos para jogar? Esse poder de controle do Estado, que é essencial à soberania, passa a ser inviável.

ConJur — Como os Estados podem controlar o uso da internet, então?

Eduardo Felipe Matias — A resposta é a cooperação internacional. O mesmo que acontece com as questões ambientais. Quando se fala em meio ambiente, os países têm de cooperar. A nuvem de poluição não pára na fronteira, as aves migratórias cruzam os países, as manchas de óleo atravessam os oceanos. O mesmo vale para a internet. Ela permeia todo o mundo. É um espaço internacional por excelência. A parte fiscal também é muito afetada. Vamos pensar em uma hipótese: um médica americana faz consulta virtual para um paciente no Brasil. Onde e que tipo de imposto terá de pagar? Citei consultas médicas, mas podemos nomear outras atividades, como tradução de textos, produção de *softwares*, entre outras. O governo perde o controle de atividades que se dão na rede, sejam elas legais ou não.

ConJur — Pode-se dizer que a soberania dos Estados só se garante com a cooperação internacional?

Eduardo Felipe Matias — Não é isso. A função do Estado passa a ser exercida não só por ele, mas também por essas organizações transnacionais.

ConJur — Mas a cooperação entre os Estados é eficaz para controlar as operações pela internet?

Eduardo Felipe Matias — Ou todos os países chegam a um acordo sobre como regular determinadas matérias, ou fica muito difícil. Quando se fala em internet, as exceções pesam muito. Se um pequeno país perdido no oceano resolver permitir o jogo, por exemplo, já abrirá uma brecha para internautas de outros países jogarem. Isso vale para os paraísos fiscais. Tem de existir um esforço coletivo para acabar com os paraísos fiscais porque, se existir um único paraíso fiscal, ele vai se beneficiar.

ConJur — Quais são as barreiras enfrentadas hoje pelos escritórios estrangeiros no Brasil?

Eduardo Felipe Matias — A primeira barreira que existe é uma barreira natural para os escritórios americanos e ingleses, que estão acostumados com o seu sistema, o *common law*, ou seja, o que prevalece é a jurisprudência [*no Brasil, o sistema é civil law, baseado na legislação escrita*].

ConJur — O Direito brasileiro está sendo cada vez mais influenciado pelo *common law*, não? Os precedentes estão ficando mais importantes?

Eduardo Felipe Matias — Existe uma tendência de que a jurisprudência cada vez mais tenha importância. No entanto, ainda são sistemas diferentes. Aqui, o entendimento de uma determinada matéria pode ser alterado com uma mudança na legislação. Mas a jurisprudência é importante. Na questão da nacionalização do gás pela Bolívia, por exemplo. Os árbitros podem considerar decisões de árbitros anteriores. Isso é natural. Na OMC, a partir do momento que existe um órgão de apelação, as



decisões tendem a ser coerentes e isso vai consolidando uma jurisprudência.

ConJur — Qual o papel do advogado no mundo globalizado?

Eduardo Felipe Matias — O advogado não pode mais se ater ao Direito nacional. Ele tem de pensar como a globalização jurídica pode resolver o problema do seu cliente. O advogado tem de pensar globalmente. A solução do conflito pode estar no Mercosul, na OMC ou na Justiça de São Paulo. Por isso, eu acho que o ensino de Direito tem de atentar cada vez mais para a globalização. Hoje, o Direito Internacional tem um peso maior do que tinha antes. As fronteiras do Direito Internacional se ampliaram e as fronteiras do Direito nacional estão um pouco mais limitadas.

ConJur — As faculdades estão deficitárias nesse ponto?

Eduardo Felipe Matias — Esse é o problema. Existe uma lentidão por parte das faculdades em acompanhar essas mudanças. Deveria ocorrer o contrário: a faculdade tem de ser o centro das mudanças. Às vezes, até idealizando essas mudanças. Isso decorre um pouco da falta de investimento. O Brasil nunca priorizou a educação.

Date Created

21/05/2006