

IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO
ECONÔMICO SUSTENTÁVEL**

EVERTON DAS NEVES GONÇALVES

LITON LANES PILAU SOBRINHO

GINA VIDAL MARCILIO POMPEU

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito, economia e desenvolvimento econômico sustentável [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Everton Das Neves Gonçalves; Gina Vidal Marcilio Pompeu; Liton Lanes Pilau Sobrinho – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-412-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo, desenvolvimento, sustentabilidade e smart cities.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Economia. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL

Apresentação

Grupo de Trabalho Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável.

O IV Encontro Virtual do CONPEDI, realizado em novembro de 2021, alberga entre as diversas temáticas o difícil e instigante diálogo promovido pelo Grupo de Trabalho Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável. Os artigos, aqui apresentados, buscam conciliar crescimento econômico, desenvolvimento humano e a preservação e reparação ambiental. Nessa vertente, ao tempo em que casos, fatos, leis, doutrina, estatísticas e jurisprudências são expostas, os autores buscam o respectivo entendimento jurídico que perfaz a tese e a antítese das verdades, por vezes, insinceras do desenvolvimento sustentável.

Sob a coordenação dos Professores Everton Neves Gonçalves, (UFSC) Gina Marcilio Pompeu (UNIFOR) e Liton Lanes Pilau Sobrinho (UNIVALI / PASSO FUNDO), foram defendidos 21 (vinte e um) artigos por seus autores. Diante da atualidade dos temas, o círculo de debates garantiu densidade acadêmica às discussões com a interação de professores, mestrands e doutorandos de todas as regiões brasileiras. Pode-se afirmar que mais uma vez o CONPEDI cumpriu o seu mister de promover o diálogo entre os estudos, pesquisas e publicações da pós-graduação brasileira.

Ao tempo em que resta presente a sensação de resiliência e de dever cumprido, mesmo que por meio do encontro de maneira virtual, permanece o desejo de retornar às atividades presenciais e de compartilhar o brilho nos olhos daqueles que defendem a reta razão de agir, e a vontade de efetivar os fundamentos e objetivos constitucionais. Afinal repetindo com Martha Nussbaum, nós somos agentes de afetos e de produção. Os anos de 2020 e 2021 marcaram a memória daqueles que tiveram tantos enfrentamentos e superações.

Enquanto aguarda-se o CONPEDI Presencial 2022, o GT Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável oferece aos membros do CONPEDI, a produção científica da melhor estirpe. São 21 (vinte e um) artigos frutos da investigação diuturna de professores e de seus grupos de pesquisas. Para melhor interação entre as temáticas investigadas, a coordenação agrupou os artigos em 5 eixos temáticos: 1. Direito econômico e

sustentabilidade; 2. Direito econômico dos direitos humanos e da responsabilidade social; 3. Direito econômico do desenvolvimento; 4. Direito econômico da tributação; 5. Análise econômica do Direito. Seguem enumerados eixos, títulos, autores e resumos.

1. Direito econômico e sustentabilidade

MELHORIA REGULATÓRIA DO SETOR DE SANEAMENTO BÁSICO: A SUPERVISÃO REGULATÓRIA PELA AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS E SANEAMENTO BÁSICO, elaborado por Daniel Derenusson Kowarski. Por meio desse artigo analisa-se o marco legal do saneamento básico (Lei 14.026/2020) que inseriu a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) como entidade de governança regulatória nacional do saneamento básico, como forma de aprimorar o ambiente regulatório.

REFLEXÕES SOBRE A REGULAÇÃO AMBIENTAL À LUZ DO “ESG” defendido por Leonardo De Andrade Costa. A pesquisa examina alguns aspectos da regulação ambiental do Brasil, diante da realidade global do século XXI, onde o empoderamento dos consumidores impulsiona o engajamento do setor privado em práticas produtivas cada vez mais sustentáveis. Este cenário requer novo olhar sobre o modelo de desenvolvimento e de desenho regulatório.

DIREITO A CIDADES SUSTENTÁVEIS: A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO POR INTERMÉDIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E INTERVENÇÃO JUDICIAL ATIVA, apresentado por Claudinei da Silva Campos e, também, de autoria de Marcelo Freire Goncalves. Propõe discutir o conceito legal do direito a cidades sustentáveis e os impactos dessa definição na melhoria da qualidade de vida nas cidades, através do conceito de sustentabilidade. Através do exame de algumas políticas públicas e decisões judiciais relacionadas à tutela do direito em questão, o artigo pretende evidenciar como essas ações têm sido fundamentais para efetivar, de forma concreta, o direito a cidades sustentáveis.

2. Direito econômico dos direitos humanos e da responsabilidade social

A LEX MERCATORIA E SUA NOVA CONFIGURAÇÃO: UMA DISTINÇÃO QUE AFRONTA OS DIREITOS HUMANOS, defendido pelos autores, Tatiana de Almeida Campos e Marcelo Benacchio. A pesquisa pretende constatar como a nova lex mercatoria vem se tornando o “direito” utilizado por empresas transnacionais para dominarem o mercado, colocando em xeque a soberania nacional dos Estados e os Direitos Humanos.

Infere-se que houve uma mudança significativa em sua aplicação, vez que, no medievo, era utilizada principalmente por falta de normatização, ao passo que hodiernamente é utilizada para burlar legislações estatais, com o fim de obter contratações mais lucrativas.

BREVE ANÁLISE CRÍTICA SOBRE OS FATORES ESG E SUA RELAÇÃO COM OS DIREITOS HUMANOS, apresentado por Enderson Danilo Santos de Vasconcelos. Objetiva compreender os fatores ESG e sua correspondência com os direitos humanos, verificando a possibilidade da aplicação destes nas relações entre as sociedades empresariais e os stakeholders e se a adoção destes fatores resultaria na desalocação de valores e princípios relacionados aos direitos humanos, aplicando-se verniz exclusivamente econômico.

O CAPITALISMO HUMANISTA COMO PARADIGMA PARA A HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL COM VISTAS À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E PLENO DESENVOLVIMENTO, defendido por Ricardo Hasson Sayeg, Maria Carolina Negrini, e Joao Negrini Filho. Apresenta a hipótese do Capitalismo Humanista como paradigma hermenêutico constitucional. Discute a construção do Estado brasileiro da fraternidade a partir da aplicação da teoria da análise econômica do direito. A satisfação do mínimo vital, como imperativo da dignidade da pessoa humana, em uma perspectiva de economia de mercado. A concretização dos direitos humanos no capitalismo.

OS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E O DECRETO N. 9.751/2018 A PARTIR DA PERSPECTIVA DO DIREITO EMPRESARIAL E DO DIREITO ADMINISTRATIVO COMO MEIO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS, trabalhado pelos autores Renata Mota Maciel e Ciro Carvalho Miranda. O trabalho apresenta a evolução do direito empresarial e demonstra a superação da perspectiva puramente privatista deste ramo do direito, ao mesmo tempo em que se pode verificar o afastamento do Direito Administrativo da centralização pura do poder do Estado.

ENTRE O LUCRO E A RESPONSABILIDADE SOCIAL DE UMA EMPRESA: BALANÇA A SER EQUILIBRADA PELO ESTADO? Discutido por Silaine Karine Vendramin e Maria Stela Campos da Silva. O artigo visa saber de que maneira o sistema de incentivos fiscais pode ser utilizado para fomentar práticas relacionadas à responsabilidade social empresarial. Neste sentido, foram analisados o papel interventor estatal e a função social das empresas. Depois, refletiu-se sobre o Estado empreendedor do desenvolvimento e formas eficientes de exoneração tributária para esta finalidade.

POLÍTICAS PÚBLICAS ECONÔMICAS E TRIBUTÁRIAS COMO INSTRUMENTOS DA RACIONALIDADE ARGUMENTATIVA APLICADA ÀS EMPRESAS

SOCIOAMBIENTALMENTE RESPONSÁVEIS NA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, elaborado por Thábata Biazuz Veronese. O presente artigo destaca, dentro da contextualização da sociedade de informação, o uso das novas tecnologias nas redes para a disseminação de informações inverídicas acerca da responsabilização socioambiental das empresas. Entre crescimento econômico e desenvolvimento socioeconômico percebe-se uma distância encurtada por discursos falaciosos. A teoria do agir comunicativo de Jürgen Habermas pode ser utilizada como intermediadora dos instrumentos normativos e comportamentos empresariais para se tentar estabelecer uma simetria do discurso e, conseqüentemente, o equilíbrio entre liberdade de expressão, acesso à informação e imperatividade do Direito.

RELAÇÕES ECONÔMICAS E RELAÇÕES DE TRABALHO NO MUNDO DO AGRONEGÓCIO, defendido por Rosângela de Paiva Leão Cabrera e Nivaldo Dos Santos. O objetivo desse artigo consiste em analisar a influência do setor agronegócio brasileiro nas relações econômicas e de trabalho. São verificados os resultados do PIB, o rendimento mensal habitual e o número de pessoas ocupadas por segmento com a análise dos dados do CEPEA, relativos ao ramo agrícola e à pecuária no período entre 2016 e o primeiro semestre de 2021. Os resultados revelaram que o setor ampliou sua participação no PIB do Brasil para 26,6% em 2020, e detectou que o rendimento médio dos empregados foi menor em relação aos demais setores da economia.

SINCRONICIDADE ENTRE OS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E VALORIZAÇÃO DO TRABALHO PELAS EMPRESAS TRANSNACIONAIS, por Marcelo Freire Goncalves e Celso Ricardo Peel Furtado de Oliveira, defende a sincronicidade entre os princípios da valorização do trabalho e da livre iniciativa como elemento fundamental a ser observado pelas empresas transnacionais para que possam ser reconhecidas como eficientes e cumprir as regras do Pacto Global das Nações e seus Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, para implantação de um capitalismo humanista.

A NOVA LEI QUE TRATA O SUPERENDIVIDAMENTO PASSIVO DAS PESSOAS NATURAIS: NOVO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE, escrito por Lorena Raggiotto Rocha e Andryelle Vanessa Camilo Pomin, trata sobre o fenômeno do superendividamento que provoca diversos prejuízos na economia e na vida pessoal dos devedores, potencializando ainda mais a crise financeira e afastando o exercício da dignidade. A Lei nº 14.181/2021 versa sobre normativas de prevenção, assim como sobre procedimentos de solução aptos a promover o tratamento do superendividamento. A principal estratégia aduz na possibilidade compulsória de repactuação das dívidas pautada na dignidade humana.

A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA E O ACESSO À VACINA CONTRA O COVID-19, elaborado por Renata Mota Maciel, Daniel Jacomelli Hudler e Mikaele dos Santos, aponta para o questionamento sobre o Estado como única instituição detentora de poder no cenário global. A construção do Estado moderno baseia-se no conceito de soberania, relativizado pelas relações econômicas e internacionalização dos Direitos Humanos. Propõe-se reflexão a partir da situação concreta do acesso à vacina promovida pelo comércio internacional. Objetiva verificar a importância do uso do poder estatal na defesa de direitos frente à relativização da soberania econômica.

3. Direito econômico do desenvolvimento.

DA POBREZA MENSTRUAL: UMA ANÁLISE A PARTIR DE AMARTYA SEN elaborado por Natália Rosa Mozzatto e Josiane Petry Faria. A pobreza menstrual se relaciona a falta de acesso a recursos para aquisição de produtos de higiene, necessários ao período da menstruação, afetando 12,5% das meninas e mulheres do mundo. Objetiva-se, no método dedutivo, tratar da vulnerabilidade socioeconômica transversalizada pelo gênero, já que a falta de acesso a recursos durante o período menstrual também se relaciona a tabus culturais e sociais. Assim, busca-se relacionar o fenômeno da pobreza menstrual ao conceito da condição de agente das mulheres, trabalhado pelo economista Amartya Sen, a fim de se promover o desenvolvimento, a liberdade e o bem-estar das mulheres que enfrentam tais vulnerabilidades.

DIREITO AO DESENVOLVIMENTO E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO BRASIL, trabalhado por Adriane Bandeira Pereira, Augusto Martinez Perez Filho e Ricardo Augusto Bonotto Barboza. O estudo conjunto das Ciências Jurídicas e Econômicas é essencial para o entendimento das desigualdades sociais nos países periféricos. Questiona-se quais são os mecanismos que levaram esses países, sobretudo o Brasil, à altíssima desigualdade social. Buscou-se examinar os efeitos do neocapitalismo sobre direitos sociais, em contrapartida ao direito ao desenvolvimento, entendido em última análise como direito ao bem-estar social.

ECONOMIA CRIATIVA, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, desenvolvido por Lidiana Costa de Sousa Trovão e Renato De Souza Nunes. A pesquisa aborda a economia criativa, cultura em diversos aspectos e que promove o desenvolvimento. O estudo se justifica face às necessárias mudanças sociais que podem ser impactadas por contextos culturais, sendo a economia criativa um meio capaz de modificar cenários e alcançar o desenvolvimento em diversas esferas. Objetiva demonstrar que é possível desenvolver-se sustentavelmente nas atividades realizadas pela economia criativa

GLOBALIZAÇÃO E A CRISE NA SOBERANIA ESTATAL, de autoria de Savio Luiz De Mesquita Souza. Para o autor, a Globalização é um fenômeno complexo e de caráter cosmopolita, que através dos avanços tecnológicos intensifica com rapidez o aprofundamento da inter-relação econômica, política, social e cultural entre as nações, propiciando uma mútua cooperação para o bem de todos, sempre preservando a independência e autonomia dentro da soberania de cada Estado.

4. Direito econômico da tributação

IMPOSTO GLOBAL SOBRE AUTOMAÇÃO (GLOBAL ROBOT TAX): UMA OPÇÃO AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, por Marcelo Benacchio, Daniel Jacomelli Hudler e Suelen Bianca De Oliveira Sales. Economia digital reinstaura debate da implementação de imposto sobre a automação e do sistema tributário global que afeta empresas transnacionais para fins de desenvolvimento sustentável. Utiliza-se do método indutivo. Hipóteses: 1 – automação destrói empregos e ameaça mercado de trabalho; 2 – possibilidade de tributação sobre automação para além do âmbito nacional. Conclui-se: 1 – automação possui força destrutiva e também construtiva para criação de empregos; 2 – imposto sobre automação deverá considerar implicações econômicas locais e em âmbito global; 3 – proposta de sistema tributário global pela OCDE reforça possibilidade de imposto global sobre automação.

ASPECTOS TRIBUTÁRIOS NO ÂMBITO DAS FAZENDAS VERTICAIS BRASILEIRAS, de autoria de Caroline Cerutti e Emerson Santiago Pereira. As fazendas verticais decorrem de inovação no setor agrícola, são estruturas prediais em meio aos centros urbanos, que cultivam alimentos de forma controlada. O objetivo do presente artigo é analisar os aspectos tributários no âmbito das fazendas verticais. O tema ocorre em razão do enquadramento da atividade agrícola, exercida de forma tecnológica e situada em centros urbanos, gerando discussões acerca do correto enquadramento tributário e viabilidade de incentivo fiscal.

5. Análise econômica do Direito.

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: AS POSIÇÕES ECONÔMICAS DO BRASIL AO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19, FALHAS DE MERCADO E CUSTOS DE TRANSAÇÃO, autoria de Eduardo Horita Alonso e Amaly Pinha Alonso. Analisa as condutas e posições econômicas das políticas públicas do Estado brasileiro frente a Pandemia Mundial de COVID-19, partindo da base teórica da Análise Econômica do Direito como norteador dos objetos abordados, possibilitando o enfrentamento problemática

e das hipóteses propostas. A pesquisa se dará pela análise das teorias e fundamento histórico do tema, utilizando-se do método hipotético dedutivo. A conclusão abarca a ponderação entre as bases econômicas do Estado e as ações positivas tomadas durante a pandemia, com a ponderação entre as falhas de mercado e os custos de transação.

PANORAMA SOBRE A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL, apresentado por Gabriela Borges Silva. Tem por objetivo traçar um panorama da escola de pensamento denominada “Análise Econômica do Direito” e sua expansão no Brasil. Para analisar as premissas da Análise Econômica do Direito, e abordar os principais aspectos para compreensão do surgimento do movimento, de sua conceituação, seus pressupostos teóricos, assim como as críticas que evidenciam suas limitações teóricas.

Nessa dinâmica de construções acadêmicas, deseja-se boa leitura e que a razoabilidade da vida e a racionalidade humana permitam superar as agruras da Pandemia e conduzam à alegria do próximo reencontro.

Prof. Dr. Everton das Neves Gonçalves

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho

Florianópolis, SC, 09 de novembro de 2021

A LEX MERCATORIA E SUA NOVA CONFIGURAÇÃO: UMA DISTINÇÃO QUE AFRONTA OS DIREITOS HUMANOS

LEX MERCATORIA AND ITS NEW CONFIGURATION: A DISTINCTION THAT AFFECTS HUMAN RIGHTS

Tatiana de Almeida Campos ¹

Marcelo Benacchio ²

Resumo

A presente pesquisa pretende constatar como a nova lex mercatoria vem se tornando o “direito” utilizado por empresas transnacionais para dominarem o mercado, colocando em xeque a soberania nacional dos Estados e os Direitos Humanos. Verificar-se-á como a lex mercatoria funcionava na Idade Média e como está se transmutando. Infere-se que houve uma mudança significativa em sua aplicação, vez que, no medievo, era utilizada principalmente por falta de normatização, ao passo que hodiernamente é utilizada para burlar legislações estatais, com o fim de obter contratações mais lucrativas. Para tanto, foi utilizado método dedutivo-hipotético com a pesquisa documental e bibliográfica.

Palavras-chave: Lex mercatoria, Direitos humanos, Empresa transnacional, Contrato internacional, Fontes do direito

Abstract/Resumen/Résumé

This research shows how the new lex mercatoria has become the “right” used by transnational companies to dominate the market, putting the national sovereignty of States and Human Rights in check. It will be seen how lex mercatoria worked in the Middle Ages and how it is changing. It is inferred that there was a significant change in its application, since, in the Middle Ages, it was used mainly for lack of regulation, whereas nowadays it is used to circumvent state legislation, to obtain more profitable contracts. For that, a deductive-hypothetical method was used with documentary and bibliographic research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Lex mercatoria, Human rights, Transnational company, international contract, Sources of law

¹ Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho. Pesquisadora bolsista PROSUP/CAPES. Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Professora Assistente. Advogada. E-mail: tatic_almeida@yahoo.com.br

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor permanente do Mestrado em Direito e da Graduação da Universidade Nove de Julho. Juiz de Direito. E-mail: benamarcelo@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Mesmo antes da globalização a comercialização de produtos entre mercados de Estados-nações diferentes já se fazia presente no mundo. Contudo, com a mundialização houve a abertura das economias nacionais aos mercados estrangeiros, por meio de políticas comerciais acessíveis, vez que, com o capitalismo, o isolamento estatal deixou de ser possível dado a transnacionalidade dos mercados.

No processo de contratação, diante dos diversos ordenamentos jurídicos estatais existentes no mundo, ou até mesmo da falta deles, os comerciantes passaram a valorizar a autonomia da vontade, instituindo entre si regras contratuais advindas dos princípios gerais e dos usos e costumes do comércio internacional, denominada *lex mercatoria*.

Assim, a *lex mercatoria* pode servir a um duplo propósito: de um lado, auxiliar o gerenciamento de conflitos normativos nas negociações do comércio internacional, contribuindo para a reafirmação de sua identidade enquanto ordem contratual ou jurídica; ao passo que, de outro lado, a *lex mercatoria* pode se fechar aos valores e interesses de promoção e resguardo do comércio internacional, em confronto com a ordem jurídica estatal.

Diante deste contexto, objetiva-se, analisar em primeiro lugar, como surgiu e como se dava o funcionamento e a aplicação da *lex mercatoria* na Idade Média, e em seguida, se tal instituto permanece o mesmo na atualidade, buscando identificar eventuais mudanças e ou distinções. Além disso, pretende-se compreender o papel de um sistema transnacional de tamanha força e poder, diante dos Direitos Humanos.

O presente estudo utiliza o método dedutivo-hipotético empregando a técnica de pesquisa documental e bibliográfica para investigar os principais conceitos e registros históricos da *lex mercatória* – como esta teve início e funcionava na Idade Média e como está se transmutando –, da nova *lex mercatoria* e do direito transnacional a fim de alcançar o objetivo delimitado.

Para tanto, dividiu-se a exposição em duas partes, das quais na primeira tratar-se-á de contextualizar o tema trazendo breve evolução histórica da *lex mercatoria* e sua aplicabilidade na Idade Média; e na segunda parte será apresentada e analisada a nova *lex mercatória*, manejada atualmente, sobretudo pelas empresas transnacionais, como verdadeira ordem

jurídica de otimização e amparo de suas contratações, com reflexos econômico, político e social.

Conclui-se que houve uma mudança significativa na aplicação e alcance da *lex mercatoria* de outros tempos à atualidade, vez que, no medievo, era utilizada principalmente por falta de normatização, ao passo que hodiernamente é utilizada para burlar legislações estatais, sobretudo no que tange aos Direitos Humanos, com o fim de obter contratações ainda mais lucrativas em detrimento do ser humano e do meio ambiente.

Desta forma, para o incremento do trabalho, foi utilizado o método dedutivo-hipotético com a técnica de pesquisa documental e bibliográfica para investigar os principais conceitos e fatos históricos acerca do tema e suas nuances a fim de alcançar o objetivo delimitado.

2. A LEX MERCATORIA MEDIEVAL

A *lex mercatoria* é formada quase que exclusivamente de normas consuetudinárias, ou seja, derivadas dos usos e costumes de práticas reiteradas e consolidadas entre comerciantes de várias nações, abrangendo regras de conduta do comércio local e internacional, além de princípios gerais.

O local e época exata de seu surgimento é incerto, alguns autores articulam que a *lex mercatoria* teve início na região central da Itália, durante a Idade Média. Outros proferem que há registros da existência da *lex mercatoria* no tempo em que os árabes dominavam o mediterrâneo. Esta vertente não é a mais aceita, pois as práticas usadas pelos árabes eram as mesmas utilizadas pelos romanos, gregos e fenícios, que conquistaram o mar mediterrâneo por meio do comércio na Idade Antiga.

A sociedade medieval estratificado vê nascer um *ius mercatorum* em decorrência de seu processo de urbanização. Não havia na Idade Média o conceito de classes, e quando, naquele momento histórico, se fala em “classe de mercadores”, não se vislumbra qualquer identidade com a noção político econômica de classe que o marxismo do que se difundiu a partir do século XIX. (HUCK, 1994, p. 103).

A noção de *lex mercatoria*, dentro do contexto histórico, está relacionada ao avanço do comércio marítimo e demais atividades ligadas à utilização de embarcações marítimas.

Também conhecida como *ius mercatorum*, o direito dos mercadores é tão antigo quanto o comércio “traços de um sistema análogo podem ser encontrados já no ano 300 a.C., com a Lei do Mar de Rodes, adotada por gregos e romanos” (HUCK, 1994, p. 104), que fora posteriormente introduzida em toda Europa.

No decorrer do tempo, diversas manifestações jurídicas no mesmo sentido foram editadas, tais como as regras de direito marítimo desenvolvidas pelo Imperador Basílio I, no século IX; as tábuas de Amalfi, do século XI na República da Itália; os rolos de Oleron, nascidos no século XII na Corte de Oleron, França; as leis de Wisby, do ano de 1.350 que regulavam o comércio no mar Báltico; o Consulado do Mar, ainda no século XIV, conjunto de costumes do comércio marítimo, coletada pela corte consular de Barcelona e aceita praticamente por todos os centros comerciais marítimos da Europa (COMPARATO, 1996, p. 92-93).

A *lex mercatória*, caminhava *pari passu* dessas regras do mar, mediante o qual seguia o desenvolvimento das práticas comerciais difundidas e aceitas, cuja violação implicava a exclusão do comerciante do respectivo mercado (GALGANO, 2010).

O desenvolvimento dos povos da antiguidade, como Egito e Grécia, está diretamente ligado às expedições marítimas no mar Mediterrâneo. Essas civilizações tinham bom desenvolvimento econômico e militar, e passaram, assim, com tempo, buscar a expansão do seu comércio com objetivo de melhorar ainda mais sua situação econômica e expandir seus territórios.

Além da vantajosa situação financeira das comercializações que circundavam o Mar Mediterrâneo no final da antiguidade, outras situações colaboravam para a evolução histórica das leis mercantes, tais como o incremento da comunicação que se estabeleceu entre as civilizações a partir das conquistas alexandrinas, onde foi criada uma grande área de comércio, sobretudo com a inclusão da Índia e circulação de ouro e prata dos persas.

Situação que colaborou fortemente com o desenvolvimento da *lex mercatoria* foi a relação de dois grupos que dominavam o grande comércio na Idade Média, os hanseáticos ao norte e os italianos ao sul (GOFF, 2016, p. 69).

Em vez de se encontrar ao longo das vias terrestres longas caras sempre ameaçadas levavam principalmente a feira de Champagne, estabeleceram uma ligação direta e regular por mar. Frotas mercantis ligaram Gênova e Veneza a Londres e a Bruges e, para além, ao espaço báltico e a seu interior. O modesto comércio medieval, na alta Idade Média limitado às vias fluviais, desenvolveu-se lentamente ao longo das rotas terrestres entre o século X e XIV, aventurando-se nos mares de Alexandria a Riga pelas rotas do mediterrâneo, do Atlântico, da Mancha, do Mar do Norte e do Báltico, preparava a expansão comercial da Europa moderna. (GOFF, 2016, p. 69-70).

Assim, com as relações comerciais grandemente exploradas, conseqüentemente foram surgindo contratações e conflitos, havendo a necessidade, então, de se criar normas e critérios de organização, o que perfazia por utilizar os usos e costumes, sendo que, quando a demanda era novel ficava ao arbítrio dos contratantes, que exerciam contratualmente a autonomia da vontade, criando suas próprias regras.

Ainda na Idade Média, houve a criação das corporações de mercadores, grupo de comerciantes que se reuniram e formaram um patrimônio próprio constituído por meio da contribuição de seus associados, formando uma espécie de cooperativa com objetivo inicial de proteger e dar assistência aos seus membros. Com o tempo, passaram a assumir a função jurisdicional – “magistratura comercial” – para compor os conflitos que surgiam das negociações mercantis e conexas (COMPARATO, 1996, P. 89).

A essa altura importa mencionar uma importante característica da mentalidade medieval, ponto fulcral que distingue a *lex mercatória* até aqui apresentada, da nova *lex mercatoria*, tema do tópico a seguir.

Jacques Le Goff leciona que a economia do ocidente medieval tinha por objetivo a subsistência dos homens, nada além disso. Até mesmo para as camadas superiores, que a subsistência incluía à satisfação de suas necessidades maiores e manter sua categoria, o comércio e o trabalho não tinham como objetivo o progresso econômico puro, nem individual, nem coletivo.

Ele implica – o trabalho –, ao lado de fins religiosos e morais – evitar o ócio, que é a porta aberta para o diabo, fazer penitência por meio do padecimento, humilhar o corpo –, objetivos econômicos: garantir sua subsistência e a dos pobres incapazes de prover à sua própria. Santo Tomás de Aquino declara ainda na *Suma Teológica*: “O trabalho tem quatro finalidades. Em primeiro lugar e sobretudo deve fornecer a sobrevivência; em segundo, deve fazer desaparecer o ócio, fonte de inúmeros males; em terceiro, deve refrear a concupiscência mortificando o corpo; em quarto, permite oferecer esmolas [...]”. (GOFF, 2016, P. 210-211).

Não se falava em exploração, em lucro pelo lucro. Obter mais que o necessário, inclusive, era pecado, sendo a forma econômica um dos pecados mais graves. Para se ter uma ideia, “a Idade Média, assim como a Antiguidade, conheceu durante muito tempo como forma principal de empréstimo, se não a única, o empréstimo de consumo, sendo que o empréstimo de produção permanecia quase inexistente” (GOFF, 2016, p. 212). A cobrança de juros sobre a modalidade de empréstimo de consumo era vedada entre cristãos, perfazendo usura, sendo condenada pela Igreja.

Surgida, então, de uma autoridade profissional – da classe dos mercadores – que ditavam os contratos-tipo, a *lex mercatoria*, abrolhou da necessidade de regular relações comerciais internacionais que se encontravam em grandiosa expansão, derivada de princípios gerais, dos usos e costumes das mais diversas ações já vivenciadas, foram consolidadas pelos comerciantes, principalmente na Idade Média.

Ademais a aceitação e utilização da *lex mercatoria* não esbarrava nas barreiras de jurisdição nacional, pois sua aplicação ocorria em tribunais próprios dos comerciantes e destes tribunais jamais extravasava as decisões, valendo somente entre os mercadores.

Além disso, havia uma oposição a qualquer acumulação que pudesse dar origem a algum progresso econômico puro – o lucro pelo lucro –, diferentemente do que hodiernamente é presenciado com a nova *lex mercatoria*, utilizada, como se verá a seguir, de maneira predatória para exploração das minorias em busca do lucro.

3. A NOVA LEX MERCATORIA

Entende-se por nova *lex mercatoria* corpo autônomo de práticas, normas e princípios constituído pela comunidade empresarial transnacional para autodisciplinar suas relações mercantis e conexas (FARIA, 1997, p. 45).

Para Boaventura de Sousa Santos é:

(...) um espaço jurídico e Internacional em que operam diferentes tipos de agentes econômicos cujo comportamento é regulado por novas regras internacionais e relações contratuais estabelecidas pelas empresas multinacionais pelos bancos internacionais ou por associações internacionais denominadas por umas ou por outros. O capital transnacional criou, assim, um espaço jurídico transnacional, uma legalidade supra-estatal, um direito mundial. (2011, p. 206-207).

A exemplo do *ius mercatorum* nascido na Idade Média, na esteira dos usos e costumes comerciais, com jurisdição especial – a arbitragem – baseado na autonomia da vontade corporativa e, sobremaneira, sem intervenção dos Estados-nações, presencia o direito transnacional atual a concepção e vigência de uma nova *lex mercatoria* concebida a partir dos anos 60.

Adverte Boaventura que este direito é, em geral, muito informal, baseado nas práticas dominantes, ou seja, nas práticas dos agentes dominantes – das empresas transnacionais –, não é um direito costumeiro no sentido tradicional do termo (SANTOS, 2011, p. 207).

A verdadeira certidão de nascimento de uma nova *lex mercatoria* aparece em meados dos anos 60, por meio do trabalho de Berthold Goldman. Em 1964 é publicado artigo do referido autor, denominado *Frontières du droit et lex mercatoria*¹, passando a ser considerado como um marco no processo de evolução do conceito (HUCK, 1994, p.105-106).

Goldman procura demonstrar as relações comerciais internacionais e alertar a todos daquilo que parece ser o enfraquecimento da soberania e do direito estatal, “em direção a um direito uniforme integrado na legislação dos Estados que a ele tenham aderido” (2012, p. 9).

Naquele momento, o autor percebia a nova *lex mercatoria* como sistema jurídico, vez que constatou a ocorrência de uma certa pressão no sistema, uma “lei” dotada de coação e sanção, exercida pelos atores mais fortes do comércio internacional² (GOLDMAN, 2012, p. 7). Além disso, para Goldman, a *lex mercatoria* seria um sistema jurídico, pois advinha de uma autoridade, não estatal, mas profissional.

Os mais fortes imporiam – e ainda impõem – a aceitação da sistemática da *lex mercatoria* aos economicamente mais fracos, caso pretendessem ou pretendam participar de tal relacionamento contratual (HUCK, 1994, p. 106-107), a exemplo do que acontece entre as empresas transnacionais e os países periféricos.

É nessa entoada que pode ser destacada a principal diferença entre a *lex mercatoria* medieval e a nova *lex mercatoria*, razão pela qual, os economicamente mais fracos na atualidade podem ser – e muitas vezes são – Estados, que em busca de empresas para gerar emprego e renda em seus territórios acabam por aceitar contratações que, por vezes, afrontam os Direitos Humanos.

¹ “Fronteiras da lei e a *lex mercatoria*”. GOLDMAN, Berthold. FRONTIÈRES DU DROIT ET LEX MERCATORIA. Revista de Arbitragem e Mediação. vol. 22/2009. p. 211 – 230. Jul - Set / 2009 Doutrinas Essenciais de Direito Internacional. vol. 5. p. 43 – 61. Fev / 2012. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5061226/mod_resource/content/1/goldman_frontieres.pdf Acesso em: 18 set. 2021.

² “Elle n'est pas sans réplique. D'une part, l'expérience concrète du commerce international paraît bien établir qu'en fait, "les petits sont obligés de suivre les règles établies par les gros" - en d'autres termes, que la plupart des entreprises devront bien, si elles veulent participer au commerce international, adopter les contrats-type élaborés par les organisations professionnelles ou les entreprises les plus puissantes de leur branche d'activité.”

Pesquisa lançada recentemente constatou que as 10 maiores receitas corporativas do mundo ultrapassam US \$ 3 trilhões, sendo que 157 das 200 principais entidades econômicas por receita são empresas, e não governos (GLOBAL JUSTICE NOW, 2018).

Considerando que a riqueza está diretamente ligada ao poder, as empresas transnacionais têm maior poder quando da contratação com países em desenvolvimento, deixando-os à mercê das grandes empresas transnacionais, dificultando a responsabilização das empresas transnacionais por violações aos Direitos Humanos.

A simples referência a soberania estatal não é mais suficiente para assegurar o cumprimento da função regulatória, isso porque o Estado se torna pequeno demais para resolver os grandes problemas enfrentados em decorrência das violações por parte das empresas transnacionais, além de terem sedes por diversas partes do globo, o que embaraça ainda mais questões relacionadas a julgamento e responsabilização.

Um corpo nacional de regras jurídicas, desvinculado de qualquer Estado soberano, a regular as relações comerciais internacionais, conflita frontalmente com o curso atual da história, ainda marcada pela tendência codificadora nascida no século XVIII e XIX. Não se pode imaginar um direito desvinculado da história. A busca da interação social, econômica e política é uma resposta moderna e democrática para uma sociedade Internacional transparente sem castas dominantes, apta a livremente criar regras, independente de imposições ou ações. (HUCK, 1994, p. 104-105).

Um direito de classe, aplicável a todas as relações comerciais internacionais, sem o amparo do Estado, ainda que com evidente vantagem utilitária, é, num primeiro momento, a negação da resposta democrática.

A democracia conforme pontua Norberto Bobbio, no contraste entre o que foi prometida, deixou de cumprir algumas compromissos, das quais ele destaca: (1) “a vontade geral é soberana”, o poder é um só, contudo atualmente existem vários centros de poder; (2) “a assembleia eleita pelo povo é soberana”, porém atualmente o que vigora é o acordo entre as grandes corporações, que nada tem a ver com a representação política; (3) “o poder de poucos ou o poder oligárquico deve ser eliminado”, no entanto nos dias atuais as elites se impõem e concorrem entre si para a conquista do lucro pelo lucro e do voto nas urnas; (4) “os espaços para o exercício da cidadania são amplos”, todavia esses espaços são limitados, há uma visível exclusão; (5) “o poder deve ser transparente”, contudo a informação muitas vezes é um ideal não alcançado, ficando o poder concentrado nas mãos de poucos, enquanto muitos padecem de fome e outras mazelas (1986, p. 22-31).

O termo *lex mercatoria*, então, pode ser utilizado com diversos significados, Rodrigo Octávio Mendes *apud* Berger identifica três possíveis que projetam consequências no desenvolvimento teórico acerca da *lex mercatoria*: (a) uma “massa jurídica” de regras e princípios sem qualquer consistência interna ou qualidade sistemática, servindo apenas como complemento para a lei doméstica que seria aplicável, portanto, derivaria sua validade da própria ordem jurídica estatal; (b) a totalidade de usos do comércio que são refinados de acordo com as necessidades do comércio Internacional e constituem de fato, um *ius commune*; e (c) como uma ordem jurídica independente e supranacional que deriva sua justificação e validade seja de sua existência autônoma ou através do princípio da autonomia das partes como uma meta regra jurídica (2010, p. 59).

Ainda, usando as lições de Bobbio (1995), a concepção de direito da *lex mercatoria* é equivocada, porquanto nela se pretende ver um sistema jurídico supranacional, marcada por uma ideologia que ambiciona afastar qualquer intervenção dos direitos nacionais sobre as relações do comércio internacional – almeja conceber o comércio internacional desvinculado das limitações impostas pelo direito estatal.

Um comércio independente e desvinculado das disposições de leis nacionais, antes de representar uma supressão de fronteiras, significa um comércio sem empecilhos políticos.

O que as empresas transnacionais pretendem é operar o modelo neoliberal, com a mínima intervenção estatal, baseando-se na máxima de eliminar todos os obstáculos que impedem o exercício de suas atividades, tendentes a cruzar com seus bens de capital todas as fronteiras do planeta. Assim os acordos comerciais e financeiros podem ser firmados longe de procedimentos legislativos transparentes, públicos e controlados, ao menos da perspectiva formal.

Juan Hernández Zubizarreta e Pedro Ramiro advertem:

A evolução do capitalismo global desde o final do século XIX até os dias atuais, tem servido para consolidar e reforçar a centralidade das empresas transnacionais na economia mundial, bem como seu crescente domínio sobre múltiplas esferas da vida no planeta. Especialmente nas últimas quatro décadas, desde os processos de globalização financeira e a expansão das políticas neoliberais têm sido fundamentais na promoção a construção de uma complexa arquitetura económica, política, cultural e jurídica, a nível internacional, das quais as grandes corporações têm sido as principais beneficiárias. (ZUBIZARRETA; RAMIRO, 2015, p. 15, tradução nossa).³

³ “La evolución del capitalismo global, desde final del siglo XIX hasta nuestro días, há servido para consolidar y reforzar la centralidade de las empresas transnacionales em la economia mundial, así como su creciente domínio sobre múltiples esferas de la vida em el planeta. Especialmente en las cuatro últimas décadas, ya que los procesos de globalización financiera y la expansión de las políticas neoliberales han resultado fundamentales para impulsar

Desta forma, para Zubizarreta, González e Ramiroa nova *lex mercatoria* são normas e regras sobre o comércio que servem para proteger os negócios das grandes corporações por todo o planeta. Sendo um novo direito corporativo global com que as empresas transnacionais blindam seus direitos ao mesmo tempo que remetem suas obrigações ao âmbito das legislações nacionais (2019, p. 42).

Com isso a partir do contrato, uma série de estratégias são desenvolvidas para que, nas transações comerciais transnacionais, haja o compartilhamento de certas expectativas que permita reduzir a complexidade do próprio conjunto de interações exigidas pelo contrato, podendo até, para certas transações, desvincular-se de regras jurídicas estatais (MENDES, 2010, p. 85).

São normas duras, compostas de milhares de padrões, contratos de exploração e comercialização, acordos comerciais bilaterais e regionais, acordos de proteção de investimentos, políticas de ajuste e empréstimos condicionais, além de sentenças arbitrais etc. Uma lei rígida, normativa, coercitiva, sancionadora, inclusive com bloqueios e embargos, onde impera o *pacta sunt a servanda*, e a regra da proibição do *venire contra factum proprium*, que protege fortemente os interesses comerciais dos conglomerados transnacionais.

Nesse quadro, por ser um direito criado diretamente pela classe comerciante, sem a mediação da vida política, como um direito imposto em nome de uma classe e não em nome de toda comunidade (GALGANO, 2010, p. 39), verifica-se a fragilidade manifesta do Direito Internacional dos Direitos Humanos frente às violações perpetradas pelas grandes corporações transnacionais.

Zubizarreta constata que referidas violações estão também relacionadas ao vínculo político econômico existente entre os estados desenvolvidos e as empresas transnacionais, vez que os poderes que exercem sobre as organizações financeiras e comerciais internacionais permitem configurar políticas e regulamentos favoráveis aos interesses de ambos (2009, p. 664).

Não é por acaso que a inteligência das grandes corporações fica nos países desenvolvidos, enquanto a exploração da mão de obra e dos recursos naturais ficam nos países em desenvolvimento.

la construcción de una compleja arquitectura económica, política, cultura y jurídica, a nivel internacional, de la que las grandes corporaciones han sido las principales beneficiaria.”

A escolha da arbitragem como jurisdição para a composição dos conflitos relacionados aos contratos internacionais permite incluir um elemento importante para a produção e conexão de episódios jurídicos incrementando o autorreferenciamento da *lex mercatoria*. Sendo possível, desta forma, que as negociações transnacionais se orientem às margens do sistema jurídico estatal, posto que, na arbitragem é possível escolher o direito aplicável, podendo perfeitamente ser aplicada a *lex mercatoria*.

Contudo, segundo as lições de Marcelo Benacchio (2011, p. 196), resta clara a ordenação do mercado, sendo este:

(...) uma escolha política e jurídica da sociedade, não é uma realidade fática preexistente ao Direito. O mercado é um instituto jurídico, um conjunto de relações governadas pelo Direito, basta lembrar a necessidade dos conceitos jurídicos de bens e contratos para o correto funcionamento do mercado. O mercado não é composto apenas por bens e contratos, regulados pelo Direito, mas, sobretudo, por seres humanos, a finalidade do mercado é atender as necessidades humanas. Na compreensão de Natalino Irti, o mercado é um *locus artificialis*, e não um *locus naturalis*, pois, é uma ordem normativa construída, e não uma ordem encontrada na originária natureza dos homens. Assim, o mercado é um organismo artificial, construído por uma escolha consciente a partir da decisão política do Estado. A lei é a mão visível do mercado.

Como restou demonstrado, o poder das empresas transnacionais, endossado pela *lex mercatoria*, sem qualquer intervenção da ordem jurídica estatal ou transnacional, pode gerar malefícios aos países periféricos, sobretudo no que tange aos Direitos Humanos⁴, vez que, visando o lucro, as grandes corporações causam impactos sociais e ambientais graves com suas práticas, que é exacerbado pela dificuldade de controle dos Estados e pela impunidade que resultam.

⁴ Destacam como exemplos de grave violações aos direitos dos indivíduos pertencentes aos estados, assim como ao meio ambiente territorial: (a) caso Nike com a utilização de mão de obra infantil e práticas de trabalho forçado em suas fábricas na China, no Vietnã e na Indonésia no final dos anos 90; (b) o suicídio coletivo de funcionários da empresa chinesa Foxconn em 2010; (c) a tragédia ocorrida com os trabalhadores de empresas têxteis terceirizadas que atuavam em um prédio em condições precárias em Bangladesh, no ano de 2013; (d) o vazamento de gás em uma usina de pesticida em Bhopal, na Índia, causando diversas mortes, em 1984; (e) o caso Samarco, com o despejo de mais de 62 milhões de metros cúbicos de lama tóxica resultante do rompimento de uma de suas barragens em Mariana, 2015, e, novamente, em Brumadinho, 2019, ambos em Minas Gerais, Brasil; (f) a permissão de venda de produtos a determinadas sociedades, estes muitas vezes anunciados como benéficos, mas que tão somente escondem estratégias de marketing para alavancar vendas; entre outras. (ATCHABAHIAN, 2020, p. 19).

4. CONCLUSÃO

Inegável que a vida material conheceu progressos indiscutíveis na Idade Média, sobretudo com o desenvolver da atividade econômica marítima. Assim, mesmo que não haja dados quantitativos exatos para se medir a evolução de econômica medieval, pode se esboçar uma conjuntura econômica e identificar uma longa fase de expansão que, em certa medida corresponde a uma melhoria do bem-estar.

Desta forma, como se demonstrou no primeiro tópico, a *lex mercatoria* medieval prestava-se tão somente a regular questões e dirimir conflitos advindos das contratações mercantes da época. Não se vislumbrava a exploração humana e ambiental com o fim de obter lucro, mas sim para subsistência. Além disso, observava as legislações existentes, sendo utilizada na maioria das vezes para colmatar lacunas.

Ao contrário do que se presencia atualmente com a nova *lex mercatoria*, que ao longo do século XX, com o crescimento do comércio internacional diante do desenvolvimento tecnológico e industrial, presenciou a abertura de novos mercados, criação de blocos econômicos e o rompimento de barreiras alfandegárias, fazendo surgir uma nova comunidade de comerciantes transnacionais que buscam poder e dinheiro a todo custo.

Presenciamos uma nova *lex mercatoria* muito mais dura, porém, muito mais violadora dos Direitos Humanos, que explora e aproveita a fragilidade e necessidade dos países periféricos.

A conjuntura econômica medieval em certa medida corresponde à uma melhoria do bem-estar e não a busca do lucro. Ao contrário da nova *lex mercatoria* que busca o lucro por meio da exploração dos mais fracos.

Conceituamos a nova *lex mercatoria* como sendo o conjunto de princípios e regras esparsas e inconsistentes sem a qualidade de sistema jurídico que deve servir apenas de complemento à aplicação da lei interna de cada Estado, sem força jurídica. Contudo, não é o que o comércio transnacional tem presenciado.

Constata-se a ocorrência de certa pressão advinda da nova *lex mercatoria*, exercida pelos atores mais fortes do comércio internacional – empresas transnacional –, que impõem a aceitação ordenada daquilo que se quer contratar, sob esse conjunto de regras, aos

economicamente mais fracos. Nessa entoada, podemos englobar os Estados que pretendem ter grandes empresas em seus territórios para gerar trabalho e renda.

Considerando as questão dos Direitos Humanos, como demonstrado, com diversas violações sem uma efetiva resolução e responsabilização, há uma assimetria evidente, vez que as questões comerciais privadas são duras, sancionadoras e obrigatórias, ao passo que o voluntarismo reina nas questões humanistas.

Como se viu, o conceito de Estado de que faz uso a Teoria Geral do Estado, como a nação politicamente organizada está passando por um processo de modificação. Há uma manifesta crise da soberania estatal, sobretudo dos países em desenvolvimento, razão pela qual estes submetessem ao poderio do comércio internacional para não se ver excluído da ordem mundial e, conseqüentemente, deixar seu povo padecer sem recursos financeiros.

A ordem pública transnacional tem o dever de transformar a *lex mercatoria* num sistema, contratual ou jurídico, compassiva às questões humanistas, sensível a demandas de outros setores sociais.

Não é possível conceber que empresas transnacionais violem Direitos Humanos analisando o custo operacional – risco-país – do conjunto de suas ações e práticas, que visam determinar as despesas com possíveis responsabilizações ou, até mesmo, norteadora de cumprimento ou descumprimento das regras estatais.

A força nova *lex mercatoria* está na segurança dos contratos das grandes corporações, ao passo que os Direitos Humanos não são defendidos com essa mesma veemência. A proteção eficaz dos interesses comerciais transnacionais contrasta com a ausência de mecanismos para o cumprimento de suas obrigações e responsabilização de violação de Direitos Humanos.

Decerto, no momento atual, as tensões trazidas pelo desenvolvimento do comércio internacional, trazem outras dificuldades para a teoria do direito, que se defronta com o surgimento de sistemas autônomos transnacionais que desafiam as teorias e de outro lado com a necessidade de pensar as relações dessas ordens transnacionais com as ordens jurídicas estatais.

O que se procurou demonstrar é que, a rigor, a *lex mercatoria* medieval não era exploratória, ao passo que a nova *lex mercatoria* serve como mecanismo de poder e controle, para exploração de mão de obra barata e recursos naturais dos países em desenvolvimento.

Constata-se que a contratação transnacional, com a nova *lex mercatoria*, busca afastar a concepção jurídica estatal, do Estado como detentor do monopólio da criação de normas jurídicas, para obtenção de mais lucro e poder.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Nadia. **Direito Internacional Privado: teoria e prática**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

ATCHABAHIAN, Ana Cláudia Ruy Cardia. **Transterritorialidade: uma teoria de responsabilização de empresas por violações aos direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

BENACCHIO, Marcelo. A regulação jurídica do mercado pelos valores do capitalismo humanista. In: SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (coord.). **In: Empresa, sustentabilidade e funcionalização do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia: uma defesa das regras do jogo**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

_____. **Teoria do ordenamento jurídico**. Tradução: Tércio Sampaio Ferraz Júnior e Maria Celeste C. J. Santos. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

COMPARATO, Fábio Konder. **A civilização capitalista: para compreender o mundo em que vivemos**. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Origem do Direito Comercial. Capítulo 1º do *Corso di Diritto Commerciale – Introduzione e Teoria dell’Impresa*. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. Ano XXXV n. 103. Jul.-set/1996.

FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo, Malheiros, 1999.

_____. **Direitos humanos e globalização econômica: notas para uma discussão**. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/hnNngyhSQ3yTXqjf49JYvHS/?lang=pt&format=pdf> Acesso em: 18 set. 2021.

GALGANO, Francesco. **Lex Mercatoria**. 5. Ed. Bologna: il Mulino, 2010.

_____. “Lex Mercatoria”. Tradução de Erasmo Valadão A. e N. França. In: **REVISTA DE DIREITO MERCANTIL industrial, econômico e financeiro**. n. 129. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. The New Lex Mercatoria. **Annual Survey of International & Comparative Law**. v. 2. Issue 1, 01/01/1995, Article 7, 1995.

GLOBAL JUSTICE NOW. **69 das 100 entidades mais ricas do planeta são corporações, não governos, os números mostram**. Publicado em 17 out. 2018. Disponível em: <https://www.globaljustice.org.uk/news/69-richest-100-entities-planet-are-corporations-not-governments-figures-show/> Acesso em: 13 jun. 2021.

GOFF, Jacques Le. **A civilização do ocidente medieval**. Tradução Monica Stahel. Petrópolis: Vozes, 2016.

GOLDMAN, Berthold. Frontières du Droit et Lex Mercatoria. **Revista de Arbitragem e Mediação**. vol. 22/2009. p. 211 – 230. Jul - Set / 2009 Doutrinas Essenciais de Direito Internacional. vol. 5. p. 43 – 61. Fev / 2012.

HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença estrangeira e “Lex Mercatoria”**: horizontes do comércio Internacional. São Paulo: Saraiva, 1994.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**. v. 3: Contratos. 7. ed. São Paulo, 2013.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O direito na história**: lições introdutórias. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MENDES, Rodrigo Octávio Broglia. **Arbitragem, Lex Mercatoria e Direito Estatal**: uma análise dos conflitos ortogonais no Direito Transnacional. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

RAMOS, André de Carvalho. Evolução histórica do direito internacional privado e a consagração do conflitualismo. **Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión**. Año 3, n° 5, p. 423-446, marzo 2015.

_____; **A construção do Direito Internacional Privado**: Heterogeneidade e Coerência. Salvador: Editora: JusPodivm, 2021.

RODRIGUES, Ricardo Alexandre Cardoso. As Fontes da nova Lex Mercatoria: o início de uma nova alquimia reflexiva- métodos e reflexos; fluxos e impulsos. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**. ISSN 1982-4225 – v.10, n.2, dez. 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SANTOS, António Carlos dos; GONÇALVES, Maria Eduarda; MARQUES, Maria Manuel leitão. **Direito económico**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

SILVA, Isis Almeida; BENACCHIO, Marcelo. Ponderações entre o capitalismo humanista e a lógica de mercado globalizado: A fraternidade como agente econômico. **Prisma Jurídico**, DOI: 10.5585. São Paulo, v. 18, n. 1, p. 48-63, jan./jun. 2019.

SILVA, Marcelo Cândido da. **História medieval**. São Paulo: Contexto, 2020.

THEO, Santiago (coord.). **Do feudalismo ao capitalismo**: uma discussão histórica. 11. ed. São Paulo: Contexto, 2020.

ZUBIZARRETA, Juan Hernández. **Las Empresas Transnacionales Frente a los Derechos Humanos:** Historia de una Asimetría Normativa. De la responsabilidad social corporativa a las redes contrahegemónicas transnacionales. Observatorio de las Multinacionales en América Latina Asociación Paz con Dignidad. Madrid, 2009.

_____; Estado social de dereito e o capitalismo: crise da función reguladora da norma xurídica. **Anuário da faculdade de ciências do trabalho.** 5, 2014, p. 151- 221.

_____; RAMIRO, Pedro. **Contra la Lex Mercatoria:** Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de las empresas transnacionales. Barcelona: Icaria Editorial, 2015.

_____; GONZÁLEZ, Erika; RAMIRO, Pedro. Las Empresas Transnacionales y la Arquitectura Jurídica de la Impunidad: Responsabilidad Social Corporativa, Lex Mercatoria y Derechos Humanos. **Revista de Economía Crítica,** nº 28, segundo semestre 2019, ISSN 2013-5254.