

Reformulando o modelo Rumo ao fortalecimento do controle democrático do poder das ETNs

Michael Fichter

AGOSTO DE 2014

- Os últimos 30 anos de globalização da economia foram impulsionados por uma tríade neoliberal composta por privatização, liberalização e financeirização, grandemente auxiliada por avanços tecnológicos e logísticos. As empresas transnacionais (ETNs) não apenas colheram enormes benefícios destes acontecimentos como foram as principais condutoras de um novo paradigma de poder econômico e social nas relações internacionais que ultrapassou o estado-nação. Hoje, as ETNs e as redes de valor globais de produção, fornecimento, distribuição e vendas controladas por essas empresas respondem por 80% do comércio internacional.
- Este trabalho analisa o contexto em que esse tipo de poder econômico opera. Que tipo de regras e acordos legais regem as operações das transacionais? Como elas influenciam e se beneficiam da existência (ou da ausência) de regulamentação? Qual é o papel dos mecanismos democráticos de controle e como eles podem ser fortalecidos?
- A partir de uma perspectiva crítica que enfatiza os direitos democráticos e os direitos humanos dos cidadãos, assim como a necessidade de combater a “captura corporativa”, este texto aborda três áreas em que o poder das empresas transnacionais se apresenta de forma evidente: regimes de investimento, sistemas de tributação e trabalho no contexto dos direitos humanos.



Sumário

| | |
|---|----|
| ■ Introdução | 03 |
| ■ 1. Regras e proteção de investimentos | 04 |
| 1.1 O regime internacional de investimentos | 05 |
| 1.2 O marco regulatório do RII | 06 |
| 1.3 Mecanismos e procedimentos de solução de controvérsias | 09 |
| 1.4 Alternativas | 10 |
| 1.5 Recomendações e como avançar | 10 |
| ■ 2. Impostos e novos modelos de negócios | 11 |
| 2.1 Princípio da neutralidade para empresas separadas (SE-ALP) | 12 |
| 2.2 Alternativas | 14 |
| 2.3 Recomendações e como avançar | 15 |
| ■ 3. Trabalho e emprego no contexto dos direitos humanos..... | 16 |
| 3.1 Declarações, códigos, princípios, normas e iniciativas regulatórias | 17 |
| 3.2 Alternativas | 20 |
| 3.3 Recomendações e como avançar | 20 |
| ■ 4. Algumas conclusões, questões e ideias | 21 |
| ■ Referências | 23 |



Introdução¹

Os últimos 30 anos de globalização da economia foram impulsionados por uma tríade neoliberal composta por privatização, liberalização e financeirização, grandemente auxiliadas por avanços tecnológicos e logísticos. Sob a pressão dos EUA e de seus aliados industrializados e com o apoio de políticas das instituições financeiras internacionais, governos do mundo todo abriram suas economias para produtos e capitais estrangeiros. As empresas transnacionais (ETNs) beneficiaram-se enormemente destes acontecimentos e tornaram-se as principais condutoras de um novo paradigma de poder econômico e social nas relações internacionais para além do estado-nação.

Em 2011, pesquisadores do Instituto Tecnológico do ETH Zurique publicaram o primeiro mapa abrangente do controle das empresas transnacionais em todo o mundo. A pesquisa demonstra que 737 grupos de empresas (*top holders*) controlam 80% das empresas transnacionais (ETNs). Observando esses vínculos transversais, pode-se identificar um núcleo ainda menor de 147 empresas que controla cerca de 40% das transnacionais – três quartos dessas empresas são do setor financeiro². “Acreditamos que as empresas transnacionais formam uma enorme estrutura em laço e que uma grande parte do controle flui para um pequeno núcleo central de institui-

ções financeiras fortemente amarradas. Esse núcleo pode ser visto como uma ‘super entidade’ econômica que levanta novas questões importantes tanto para pesquisadores como para formuladores de políticas” (Vitali, Glattfelder e Battiston 2011). As ETNs transformaram-se nos principais protagonistas da economia mundial nas últimas décadas. Mundialmente, as redes de valor de produção e fornecimento dominadas pelas ETNs (Lakhani, Kuruvilla e Avgar 2013) são responsáveis por 80% do comércio internacional³ e estão determinando como os países em desenvolvimento e emergentes estão integrados na economia global. “Na verdade, a experiência histórica mostra que a abertura para o livre comércio entre nações de níveis de desenvolvimento muito diferentes tende primeiramente a destruir os setores mais eficientes nos países menos eficientes (Efeito Vanek-Reinert)” (Reinert 2005: 7).

O resultado é que as empresas transnacionais não só têm sido capazes de incrementar bastante as vendas de seus produtos acabados como expandiram consideravelmente o acesso a mão de obra barata, mercadorias inacabadas e matérias-primas. Acima de tudo, o relaxamento do controle sobre capitais desencadeou uma competição para atrair investimento estrangeiro e transferir ativos financeiros para paraísos fiscais. As ETNs se aproveitaram do maior acesso a mercados em crescimento e usaram ‘concorrência entre regimes tributários’ (Streeck 1992) para ‘comprar’ eficiência e melhores custos para suas operações de produção e fornecimento e para proteger seus lucros dos impostos.

De acordo com James Crotty, a globalização neoliberal gerou capacidades produtivas que ultrapassaram o crescimento da demanda agregada, intensificou a concorrência de produtos e forçou um “*movimento de finanças ‘pacientes’ que buscam crescimento de longo prazo, para mercados financeiros impacientes que elevaram as taxas de juros reais, forçaram as ENFs (empresas não financeiras) a pagarem uma parte cada vez maior de seus fluxos de caixa aos agentes financeiros, mudaram drasticamente os incentivos gerenciais e ajudaram a restringir os horizontes de planejamento das empresas não financeiras*” (Crotty 2005: 78).

1 O trabalho é resultado de um workshop da FES realizado em São Paulo, Brasil, em 29 e 30 de abril de 2014, bem como do processo de discussão que se seguiu. Estou grato a todos os participantes deste processo pelos insights e contribuições valiosos, os quais usei amplamente. Agradeço a Ben Beachy, Public Citizen; Gonzalo Berrón, FES; Daniel Bertossa, Internacional dos Serviços Públicos; Esther Busser, Confederação Sindical Internacional; Ana Cernov, Connectas; Tina Hennecken, FES; Thomas Manz, FES; Miguel Rodríguez Mendoza, International Centre on Trade and Sustainable Development; Adhemar Mineiro, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, Brasil; Alexandra Montgomery, Global Justice; Sol Picciotto, Tax Justice Network; Michelle Pressend, Alternative Development Information Centre; e Adriana Rosenzvaig, UNI Sindicato Global.

2 The Network of Global Corporate Control Project, Universidade de Zurique, <http://www.plosone.org/article/info%3Adoi%2F10.1371%2Fjournal.pone.0025995>.

3 UNCTAD Investment Report 2013, http://unctad.org/en/publicationslibrary/wir2013_en.pdf.



Esse processo foi rotulado de “financeirização” e se refere “à maior importância do capital financeiro em relação ao capital real para se determinar o ritmo e o retorno esperado do investimento, e ao aumento da subordinação desse investimento às demandas dos mercados financeiros globais” (Rossman e Greenfield 2006: 55). O êxito do “valor para o acionista” como nova estratégia de negócios das empresas transnacionais elevou o exercício dos direitos de propriedade a um nível de poder inédito (Dore 2008: 1102). As empresas transnacionais esperam – e exigem – dos estados proteção de primeira classe para seus investimentos, fazem lobby e pressionam continuamente para obter maior proteção e para fazer menos contribuições ao bem comum com controle democrático e, como veremos a seguir, estão preparadas e dispostas a usar o poder que acumularam, em âmbito nacional e mundial, para exercer o direito a essa proteção.

Ambos os processos, ou seja, o desenvolvimento de redes globais de valor e a financeirização “estão inteiramente relacionados, pois fazem parte de uma mudança ampla na economia que adota a visão neoliberal sobre os mercados livres para facilitar o movimento de mercadorias e de capital entre os países com limitada regulamentação e intervenção do estado. De fato, os dois processos operam em conjunto e se fortalecem mutuamente. As estratégias das empresas multinacionais de terceirização, re-localização e formação de redes globais de valor dependem da capacidade de levantar e movimentar capitais entre fronteiras nacionais, bem como de uma liberdade relativa para repatriar lucros ou para deixá-los fora do país” (Morgan 2014).

A globalização e a desregulamentação econômicas liberaram totalmente as ETNs das regras e dos mecanismos de controle que regem suas operações? Nada poderia estar mais longe da verdade. A economia global é cheia de regras e regulamentos, mas quem mais se beneficia delas? As empresas transnacionais parecem ter se saído bem nesse cenário: elas operam sob regras impostas por lei que as protegem em sua condição de investidores estrangeiros, e que aumentam as obrigações dos Estados. Essa proteção geralmente se estende à desregulamentação do mercado de trabalho, criação de barreiras ao sindicamento e redução ou isenção de exigências tributárias.

Neste contexto, a pergunta mais pertinente a ser feita é: quem faz as regras e quem se beneficia delas? E também, quem se beneficia da ausência de regras e da ausência de controle democrático? As ETNs podem ser controladas democraticamente? Há uma abordagem democrática de controle das ETNs? E, crucialmente, quais são os meios e as perspectivas para se subordinar “a lógica de regulamentação das empresas privadas à supervisão democrática” (McCallum 2013)?

Este estudo aborda a questão do poder das ETNs e da necessidade de se aumentar o controle democrático sobre elas. A partir de uma perspectiva crítica que enfatiza os direitos democráticos e humanos dos cidadãos, o estudo destaca as três áreas em que o poder das empresas transnacionais tem sido particularmente evidente para analisar a situação atual e discutir as alternativas políticas: regimes de investimento, sistemas de tributação e trabalho no contexto dos direitos humanos.

Em cada uma dessas áreas, discutiremos as questões chave resultantes das ações das ETNs, os impactos sobre o desenvolvimento econômico e social, bem como a regulamentação democrática e as relações de poder, juntamente com uma avaliação crítica do contexto institucional e dos principais problemas gerados pelas políticas neoliberais. Com base nessa análise, mapearemos então algumas ideias sobre as alternativas e as resultantes recomendações para políticas.

1. Regras e proteção de investimentos

Nas três últimas décadas, houve um enorme aumento no fluxo de investimento estrangeiro. Medido em dólares estadunidenses a preços correntes e taxas de câmbio atuais, o investimento estrangeiro que entra nos países cresceu de quase \$700 bilhões em 1980 para mais de \$22 trilhões em 2012. No mesmo período, o investimento estrangeiro direto (IED) que sai dos países subiu de \$550 bilhões para mais de \$23 trilhões⁴. Ao olhar mais de perto para

4 UNCTAD Statistics. <http://unctadstat.unctad.org/ReportFolders/reportFolders.aspx>.



as forças por trás deste crescimento extraordinário, vemos que são as empresas transnacionais dos países desenvolvidos que conduzem a saída de investimentos estrangeiros diretos, enquanto que esses fluxos de saída das economias em desenvolvimento não crescem como costumavam crescer no passado. Conforme relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), *“As ETNs de países desenvolvidos fizeram a maior parte de suas aquisições em outros países desenvolvidos, resultando em uma participação maior desse grupo no total de projetos de investimento estrangeiro direto (tanto em fusões e aquisições fora dos países de origem quanto em novas instalações). No entanto, considerando apenas o fluxo de investimento estrangeiro direto para projetos em novas instalações, as ETNs de países desenvolvidos continuam a transferir despesas de capital para economias em desenvolvimento e em transição devido a seu maior potencial de crescimento”* (UNCTAD 2012: 4-5).

Além do papel exercido pelas ETNs, há outros investidores poderosos como bancos, fundos de investimento, fundos de hedge e fundos de pensão. A busca dessas entidades por investimentos lucrativos está bastante ligada às políticas de investimento das ETNs e, normalmente, determina essas políticas. O envolvimento do estado no regime internacional de investimentos varia dependendo do seu grau de desenvolvimento econômico e de sua capacidade de influenciar os processos decisórios internacionais. Os principais estados industrializados lideraram ativamente o planejamento e o apoio às regras de investimento favoráveis às atividades das ETNs, e é muito mais provável que os países em desenvolvimento sejam confrontados por essas regras, pela pressão de abraçar a opção pelo caminho dominante do desenvolvimento e acesso a mercados, e pela necessidade de evitar que concorrentes mais antigos façam propostas mais atraentes pelos investimentos das ETNs. Os estados que têm grande dependência de investimentos estrangeiros tendem a dar maior destaque à promessa de que tais investimentos trarão crescimento do PIB e desenvolvimento. Por outro lado, os principais investidores, as ETNs, estão realmente interessados em obter lucro no negócio. Ao mesmo tempo em que um certo grau de contingência rodeia os riscos econômicos, as ETNs estão interessadas em

garantir que seus investimentos estejam protegidos – ou ao menos seguros – de possíveis riscos políticos e sociais. Instrumentos muito proeminentes e predominantes de proteção ao investimento das ETNs são normalmente chamados de “acordos de livre comércio” (ALCs) e “tratados bilaterais de investimentos” (TBI). Esses acordos exemplificam o desequilíbrio de poder entre os estados e como estão sendo levadas adiante as políticas que favorecem os interesses privados e limitam o papel do estado. As instituições internacionais, como se explicará adiante, também desempenham um papel fundamental na promoção do investimento estrangeiro. Na ponta recebedora, por assim dizer, mas com pouca voz democrática nas decisões de investimento, estão as comunidades locais de consumidores, os trabalhadores e as organizações representantes como sindicatos e organizações da sociedade civil.

1.1 O Regime internacional de investimentos

Como os IEDs (investimentos estrangeiros diretos) cresceram exponencialmente nas três últimas décadas, as ETNs, com o apoio dos governos de seus países, conseguiram estabelecer um regime internacional de investimentos (RII) com regras e procedimentos feitos sob a medida para garantir e proteger a rentabilidade dos investimentos. Quando originalmente concebido, esse regime destinava-se a países em desenvolvimento e às ex-colônias com o expresso propósito de promover os IEDs, proporcionando um ambiente de investimento estável e proteção para investimentos de capital de longo prazo. No entanto, diversos estudos realizados não lograram encontrar uma correlação significativa entre a disposição de um país em realizar acordos com mais proteções para o investidor estrangeiro e sua capacidade de atrair IEDs. Além disso, esse propósito expresso certamente não explica porque os acordos de investimento e comércio entre países industrializados – como aquele recentemente negociado entre o Canadá e a União Europeia (UE), ou o acordo entre os Estados Unidos e a UE atualmente em negociação (TTIP) – precisam incluir o reconhecimento do RII.



O RII atualmente em operação cresceu muito além de sua finalidade original. Conforme demonstrado, mais do que claramente expresso, seu objetivo é restringir a capacidade que os governos têm de implantar políticas de interesse público não discriminatórias – trabalho, meio-ambiente, saúde, finanças, segurança e outras – que, ao serem regulamentadas, poderiam restringir a lucratividade dos investidores estrangeiros. A institucionalização desse regime foi impulsionada pela inclusão de “medidas de investimento relacionadas ao comércio” (MIRCs) e de um capítulo financeiro na discussão sobre liberalização de serviços nas regras da OMC, e também pelo desenvolvimento de um grande conjunto de novas garantias para investidores no sistema multilateral (por meio do Banco Mundial, por exemplo), no sistema “plurilateral” da OECD e, principalmente, por meio de um grande conjunto de mais de 3.000 acordos vinculantes de investimentos bilaterais e regionais ou bi-regionais.

Uma característica particular desse último componente do regime de investimento é o estabelecimento de procedimentos de solução de controvérsias internacionais, conhecido como “solução de controvérsias entre estado e investidor” (ISDS, na sigla em inglês). Este mecanismo, único para ALCs (acordos de livre comércio) e TBIs (tratados bilaterais de investimentos), eleva as empresas estrangeiras individuais a um status igual ao do governo de uma nação soberana. Dá poder aos investidores para contornar os sistemas judiciais dos estados anfitriões, usar os tribunais internacionais de arbitragem extrajudicial, e desafiar diretamente as políticas de interesse público ou as ações governamentais sob a alegação de serem violações dos amplos “direitos” concedidos pelos acordos de investimentos. A transparência desses tribunais é limitada e, mais importante, eles não têm responsabilidade democrática. A existência e a operação desses tribunais desafia diretamente a soberania do estado, pois eles demonstraram estar dispostos a contradizer explicitamente as opiniões dos governos nacionais ao ordenar que estes indenizem firmas estrangeiras por políticas nacionais de interesse público.

1.2 O marco regulatório do RII

Quais são as principais características institucionais deste RII? Começando pelos acordos e regras multilaterais, encontramos a Organização Mundial do Comércio (OMC), o Banco Mundial e a OCDE. No centro de tudo está a OMC, a qual, desde seu início, em 1995, tem conduzido a criação de regras multilaterais para investimentos com força de lei. De acordo com Pierre Sauvé, “os elementos mais importantes são o Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio, o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, o Acordo Geral sobre Comércio de Serviços, o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio e o Entendimento sobre Solução de Controvérsias”. Essa arquitetura de regras vai muito além das questões de comércio e investimento, impondo limites com força de lei à políticas não discriminatórias, inclusive leis e regulamentações de interesse público, ao mesmo tempo em que amplia os “direitos” das empresas farmacêuticas, bancos e outras ETNs. Além disso, juntamente com as políticas de privatização, abriu uma oportunidade lucrativa para as ETNs usarem os investimentos como principal instrumento para obter acesso a mercados (Sauvé 2006).

O Banco Mundial (BM) complementa a OMC. Em 1965, o Banco Mundial criou o Centro Internacional para Resolução de Litígios de Investimento (CIRLI) sob a forma de uma estrutura multilateral para a governança de investimentos. O CIRLI administra a Convenção para a Solução de Conflitos sobre Investimentos entre Estados e Cidadãos de Outros Estados, redigida pelo Banco Mundial. A convenção entrou em vigor em 1966 e, desde então, foi assinada por 159 Estados e ratificada por 150 Estados (os chamados “Estados Contratantes”). Essa convenção estabeleceu uma estrutura na qual os investidores estrangeiros podem questionar políticas nacionais em litígios entre investidores e estados.

A terceira instituição internacional, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) tem um conjunto de membros menos abrangente, mas como é um instrumento econômico dos países mais desenvolvidos e poderosos, sua



importância não é questionada. A OCDE tem três principais instrumentos legais para investimentos internacionais (e também para a regulamentação do comércio de serviços)⁵.

O primeiro é o “Código de Liberalização da OCDE”. O Código é implantado fazendo-se revisões às políticas dos países e examinando-os, contando com a “pressão dos pares” para estimular uma liberalização unilateral e não uma liberalização negociada. Como reconheceu o Fundo Monetário Internacional, “o código da OCDE sobre liberalização de capitais é um instrumento útil para exercer pressão sobre os países-membros a fim de que estes suspendam seus controles”⁶.

O segundo instrumento é a Declaração e Decisões sobre Investimento Internacional e Empresas Multinacionais da OCDE (Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) 2014b). A declaração é composta por quatro elementos: as Diretrizes para Empresas Multinacionais, um conjunto de regras de conduta voluntárias para empresas multinacionais; o Acordo sobre Tratamento Nacional, de acordo com o qual os países que aderirem devem conceder a empresas em seu território – controladas a partir do exterior – tratamento não menos favorável que aquele concedido em situações similares a empresas nacionais; o Acordo sobre Exigências Conflitantes, que encoraja os países a cooperar de modo a evitar ou minimizar a imposição de exigências conflitantes sobre empresas multinacionais; e o instrumento sobre Incentivos e Desincentivos a Investimentos Internacionais, no qual os países signatários reconhecem a necessidade de dar o devido peso ao interesse dos países que aderirem e que sejam afetados pelas leis e práticas nessa área e se esforçam para tomar medidas o mais transparentes possível.

O terceiro instrumento da OCDE é a Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários

Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) 2014a), que transformou em crime oferecer, prometer ou dar suborno a funcionário público estrangeiro para conseguir ou manter negócios internacionais. A Convenção foi assinada por todos os países da OCDE bem como por diversos países que não fazem parte dela.

Outra marca da globalização econômica foi a proliferação de “acordos de livre comércio” regionais e de outros tratados regionais que tratam de investimento estrangeiro direto, investimento em carteira ou ambos. Há muitos exemplos de acordos regionais de investimentos – com regras e escopos diferentes – mas para os nossos propósitos basta examinar os exemplos de duas das mais poderosas organizações regionais: as disposições sobre “livre movimento de capital” da União Europeia (UE) e as disposições do “Capítulo 11” do Tratado Norte Americano de Livre Comércio (NAFTA). Na UE, o livre movimento de mercadorias, pessoas, serviços e capital foi estabelecido e reconhecido como um dos princípios básicos, garantido pela UE e respeitado por todos os países-membros. Em contraste, o Capítulo 11 da NAFTA vai além de reconhecer o princípio do livre movimento de capitais e estabelece um conjunto inteiramente novo de “direitos” amplos e essenciais para investidores estrangeiros e um procedimento investidor-estado que dá aos investidores estrangeiros o poder de fazer cumprir na esfera privada esses “direitos”, questionando leis e regulamentações nacionais em tribunais extrajudiciais. O NAFTA estipula que as regras para administrar o processo investidor-estado devem seguir a Convenção CIRLI do Banco Mundial, mencionada anteriormente, ou as regras de arbitragem da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL). O NAFTA foi o primeiro acordo regional a colocar tanta ênfase na concessão de direitos especiais a investidores estrangeiros e a restringir a capacidade dos estados de regular os investidores por meio de exigências ambientais, de saúde e outras, de acordo com a ONG Public Citizen. As regras extremas do NAFTA foram repetidas em diversos acordos de “livre comércio” (ALCs), inclusive pelo CAFTA (Acordo de Livre Comércio República

5 OECD, <http://www.oecd.org/investment/mne/investmentinstruments.htm>.

6 <https://www.imf.org/external/pubs/nft/op/214/index.htm>.



Dominicana-América Central-Estados Unidos) e em ALCs bilaterais com o Peru, Omã, Coreia, Panamá e Colômbia.

Esses privilégios especiais dão aos investidores estrangeiros novos direitos de propriedade e controle de recursos naturais e territórios de outros países, de estabelecimento ou aquisição de firmas locais para operá-las sob condições privilegiadas em relação às empresas nacionais. O escopo dos “investimentos” cobertos por essas regras é vasto, incluindo derivativos e outros instrumentos financeiros, direitos de propriedade intelectual, licenças e permissões governamentais, e formas mais tradicionais de investimento. Os pactos proporcionam às firmas estrangeiras uma forma de atacar o interesse público nacional, o uso da terra, leis de regulamentação e outras, se sentirem que uma política nacional ou uma decisão governamental tenha minado os privilégios do novo pacto ‘comercial’ ao contrariar suas ‘expectativas’ e ameaçar o ‘lucro futuro esperado’⁷.

Essa ampla proteção ao investidor será ainda mais expandida em um dos acordos regionais em negociação mais conhecidos – a Parceria Trans-Pacífico (TPP) entre os Estados Unidos e 11 países do Franja do Pacífico. Da forma proposta, a TPP se basearia no modelo investidor-estado do NAFTA, expandir-se-ia para outros países e aumentaria o conjunto de políticas nacionais que investidores estrangeiros podem questionar. A aceitação formal desses procedimentos na TPP se tornaria certamente o parâmetro das negociações entre Estados Unidos e UE da Parceria Transatlântica de Comércio e Investimento.

Por último, acordos bilaterais e bi-regionais também são poderosos instrumentos do regime internacional de investimentos. De acordo com dados da UNCTAD, em 2012, havia mais de 2.800 Tratados Bilaterais de Investimentos (TBIs) e outros 340 acordos com capítulos sobre investimentos. Atualmente, os exemplos mais conhecidos desse tipo de acordo são os que estão sendo negociadas

entre os EUA e a UE (Parceria Transatlântica de Comércio e Investimento – TTIP) e entre a UE e o Canadá. Estes acordos podem ter seu foco em investimentos (como é o caso dos TBIs), ou conter disposições sobre investimentos como parte de acordos comerciais mais amplos (como é o caso da TTIP). Normalmente, os acordos bilaterais de investimentos tratam somente dos investimentos estrangeiros diretos, mas alguns deles também incluem investimentos de carteira. A maioria deles dá às firmas estrangeiras o poder de buscar a resolução de controvérsias entre investidor e estado usando os procedimentos de arbitragem da Convenção do CIRLI do Banco Mundial ou usando a estrutura estabelecida pela UNCITRAL.

Atualmente, os principais acordos em negociação, como o TPP e o TTIP, vão além das disposições da OMC, criando um conjunto mais amplo de restrições às regulamentações nacionais e um conjunto maior de direitos dos investidores. De fato, a maior parte dos TBIs e acordos comerciais que contêm disposições para investidores vão muito além de obrigar os estados a dar ao investidor estrangeiro o mesmo tratamento dado ao investidor nacional e tratamento de nação mais favorecida.

Muitos exigem que os estados garantam às firmas estrangeiras um “padrão mínimo de tratamento” que inclua “tratamento justo e equânime” – uma obrigação vaga que tem sido interpretada de modo abrangente pelos tribunais investidor-estado de modo a obrigar o governo a proporcionar uma “estrutura regulatória estável” que se adéque às expectativas dos investidores. Os tribunais têm decidido que a criação de novas regulamentações (como se pode esperar em resposta a crises financeiras ou climáticas ou a demandas de consumo que possam surgir) pode descumprir a obrigação de “tratamento justo e equânime” ao frustrar as expectativas dos investidores estrangeiros.

Muitas decisões sobre investidores e estados contra as políticas de interesse público dos governos foram “ganhas” por investidores estrangeiros com base nessa obrigação abrangente. Além disso, muitos TBIs e acordos de comércio contêm regras proibindo expropriações. Os tribunais têm

7 Public Citizen 2014. Table of Foreign Investor – State Cases and Claims under NAFTA and other U.S. “Trade” Deals.



interpretado esses termos como permissão para investidores estrangeiros pleitearem indenizações por impostos resultantes de regulamentação nacional não discriminatória, pois a consideram uma “expropriação indireta” por diminuir o valor do investimento. Esses “direitos” abrangentes dos investidores estrangeiros ultrapassam os direitos das firmas nacionais concedidos pela maioria dos sistemas jurídicos nacionais.

1.3 Mecanismos e procedimentos de solução de controvérsias

Como mencionado anteriormente, os TBIs e os acordos de comércio com disposições sobre investimentos estabeleceram um sistema legal paralelo, valendo-se de convenções e acordos protegidos pelo Banco Mundial e pela ONU e usando comissões ad hoc de três advogados escolhidos para trabalhar nas disputas entre investidores privados e estados. O sistema ISDS existe fora da jurisdição legal dos sistemas jurídicos nacionais. O ISDS destinava-se originalmente a permitir que investidores estrangeiros buscassem indenização se “um governo anfitrião desapropriasse sua fábrica ou suas terras e o sistema judiciário do país não proporcionasse uma forma justa de compensação”. Hoje, as disposições originais estão sendo interpretadas e usadas de modo muito mais abrangente, formando um “sistema de justiça com duas vias, que privilegia as empresas estrangeiras” (Earthjustice, et al. 2012).

De acordo com as estatísticas compiladas pela Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento (UNCTAD) em 2013, havia pelo menos 57 casos, iniciados por investidores, relacionados a acordos internacionais de investimentos. “Esse número é quase igual ao número do ano anterior, de 58 novos processos de investidores contra estados, sob o sistema de resolução de controvérsias entre investidor e estado (ISDS)”. De fato, enquanto que não mais que 50 processos investidor-estado, no total, foram iniciados durante as quatro primeiras décadas do sistema, as empresas deram início a mais de 50 processos investidor-estado em cada um dos últimos três anos. O escopo das políticas nacionais que as ETNs estão discutindo nos processos entre investidor e estado também passaram a incluir saúde,

tabaco, recursos naturais, finanças, meio ambiente, extração de petróleo e gás, uso da terra, transporte, energia renovável, drogas e outras políticas de interesse público (United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), 2014).

Os casos são decididos por tribunais extrajudiciais formados por três advogados do setor privado que não estão obrigados a seguir precedentes, as opiniões dos estados, nem um sistema de recursos significativo. Se eles decidirem que a política nacional questionada viola uma das proteções ao investidor inseridas no acordo comercial ou no contrato de investimento, podem pedir qualquer valor como indenização por impostos, mais juros compostos, e exigir que o governo pague as custas judiciais e os encargos legais dos investidores. As penalidades impostas por tribunais investidor-estado têm aumentado muito. Em 2012, um tribunal ordenou que o governo do Equador pagasse US\$2,3 bilhões – equivalente à despesa anual com saúde para metade da população – a uma empresa de petróleo que, de acordo com o tribunal, violou a lei equatoriana. Mesmo quando os governos ganham os processos, são eles que normalmente pagam por suas custas judiciais e legais, o que dá uma média de 8 milhões de dólares por processo. Em muitos casos, os advogados que se apresentam nos tribunais já foram membros dos Conselhos de Administração ou advogados das empresas que deram entrada nos processos. Não há regras significativas relativas aos conflitos de interesse e a maior parte das tentativas de afastar membros do tribunal por demonstrarem parcialidade fracassou. Um pequeno número de escritórios de advocacia especializados em investimentos tem acompanhado a explosão de litígios e dominado esse setor de negócios (Eberhardt and Olivet 2012).

Os sindicatos têm expressado com frequência sua preocupação com a existência e proliferação desse sistema tão antidemocrático e desprovido de transparência que pode colocar em risco o espaço que a política nacional deve ter para conseguir cumprir os objetivos de política pública, como direitos trabalhistas, proteção ambiental e provisão de bens públicos. Como disse o Comitê Consultivo Sindical da OCDE, “os sindicatos opõem-se à inclusão dessas disposições ISDS em acordos de investimento.



Outra grande preocupação é equilibrar os direitos e obrigações dos investidores e promover os direitos humanos, os direitos trabalhistas e os padrões ambientais, comprometendo-se com o cumprimento das normas trabalhistas fundamentais da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e com outros direitos humanos da Declaração sobre Empresas Multinacionais da OIT, dos Princípios Orientadores da ONU e das Diretrizes para Empresas Multinacionais da OCDE” (TUAC 2013)⁸. Mais recentemente, no Congresso Mundial da Confederação Sindical Internacional (CSI), em Berlim (de 18 a 23 de maio de 2014), adotaram-se ações para um novo modelo de comércio e investimento, a saber, uma campanha de oposição à ISDS, apoio a um imposto sobre transações financeiras e mobilização de “todos os instrumentos internacionais disponíveis” para domar o poder das empresas.⁹

Não obstante a crescente preocupação com o regime de investimentos existente, as negociações de novos mega acordos regionais que incluem a ISDS – a TPP e a TTIP – apresentam o risco de consolidar o regime de investimentos existente e suas características assimétricas que favorecem o poder das empresas transnacionais.

1.4 Alternativas

Considerando que há uma demanda por um RII que realmente promova o desenvolvimento sustentável, uma outra abordagem é necessária. Essa conclusão já levou um número cada vez maior de países em desenvolvimento a rejeitar o sistema investidor-estado atualmente estabelecido porque ele inibe políticas de saúde, políticas ambientais, financeiras e de desenvolvimento, ao mesmo tempo em que não é capaz de atrair mais IED. Países como a África do Sul, o Equador e a Indonésia estão em processo de encerrar os pactos investidor-

-estado do qual fazem parte, enquanto que a Índia está pensando em fazer o mesmo; e o Brasil continua a recusar sujeição a tratados investidor-estado. Essas políticas precisam ser amplamente apoiadas pela sociedade civil, não apenas as dos países que optaram por fazer uma revisão crítica ou por se abster em relação à ISDS, mas também as de outros países. A alternativa seria substituir os atuais RII e ISDS por uma estrutura democrática na qual os interesses daqueles afetados pelos investimentos das ETNs possam ser articulados e não subordinados aos interesses dos investidores. Os estados e os governos precisam reconquistar espaço para implantar democraticamente algumas políticas sociais e econômicas que beneficiem trabalhadores, consumidores, o meio-ambiente e o desenvolvimento. Tribunais nacionais que prestem contas a um sistema legal previsível, criado democraticamente, são o fórum legal adequado para a resolução de disputas. Além disso, um novo RII avançaria muito no estabelecimento de um conjunto viável de regras para investidores que seja legítimo democraticamente e que reconheça e incorpore padrões internacionais como as Normas Fundamentais do Trabalho da OIT, a Declaração Tripartite de Princípios da OIT sobre Empresas Multinacionais e Política Social, os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU e as Diretrizes da OCDE para as Empresas Multinacionais.

1.5 Recomendações e como avançar

- O principal objetivo é dismantlar o atual sistema de ISDS fazendo pressão sobre os governos nacionais para que encerrem os tratados que o contenham, retirem consentimento aos fóruns de arbitragem ISDS e se recusem a reconhecer as decisões sobre a relação investidor-estado. Apoiar as decisões tomadas por diversos governos de anular os compromissos com a ISDS. Ao mesmo tempo, é fundamental conseguir excluir a atual ISDS dos futuros tratados de investimentos e comércio, assim como daqueles que estão sendo negociados no momento. O foco deve ser eliminar a ISDS nas negociações da TTIP.

- O objetivo de longo prazo é substituir o RII existente por um regime que integre uma estrutura

8 OECD-TUAC-Investments-ISDS-2013-TUAC-Submission-IC-Final.pdf

9 ITUC (2014): Sustainable Jobs, Secure Incomes and Social Protection. Resolução adotada no Terceiro Congresso Mundial da CSI, Berlim, 18-23 de maio de 2014. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/ituc-3co-e-6_b_-sustainable-jobs-en-210x297-01-2.pdf.



abrangente de acordos internacionais impositivos que inclua as Normas Fundamentais do Trabalho da OIT, a Declaração Tripartite de Princípios da OIT sobre Empresas Multinacionais e Política Social, os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU e as Diretrizes da OCDE para as Empresas Multinacionais. Todos esses instrumentos ganharam reconhecimento internacional e foram assinados por empresas transnacionais e representantes de empregadores. Um RII controlado de modo verdadeiramente democrático deve permitir que o papel das finanças públicas seja fortalecido e que metas de desenvolvimento sejam determinadas com a participação dos cidadãos e das instituições públicas com um mandato democrático. Essa postura mostraria a importância de impedir que os serviços públicos sejam reduzidos e minados por esses acordos.

- Uma medida que daria apoio a estes acontecimentos seria que sindicatos, trabalhadores e partes interessadas em geral reivindicassem ter voz mais ativa nas decisões de investimentos a serem feitos por fundos para os quais contribuíram. Na Alemanha, por exemplo, o fundo de pensão Metallrente da indústria metalúrgica está sob o controle do sindicato responsável (IG Metall) e da associação de empregadores (Gesammetall), juntos em um acordo de cooperação.

- Para cumprir essas metas, é essencial compreender a questão do RII fazendo análises críticas e promovendo fóruns educacionais para a cidadania. Um elemento chave desta abordagem é envolver os sindicatos e outras organizações da sociedade civil para colocar essa questão na agenda pública e política. Além de expor o escandaloso comportamento das ETNs em relação aos investimentos e a difusão da “captura corporativa”, na medida em que ela viola padrões e práticas democráticas, essas organizações devem contribuir preparando um modelo de política de investimento a partir de consultas participativas como as propostas pela Confederação Sindical Europeia¹⁰. Essas consultas para o

desenvolvimento de modelos que incluam práticas de investimento em um contexto democraticamente controlado exigirá, logicamente, contribuições constantes dos partidos políticos.

2. Impostos e novos modelos de negócios

Na última década, aumentou a consciência de que a financeirização foi o principal impulsionador da reestruturação de negócios – inclusive da terceirização e do *offshoring* (transposição de empregos para outros países) – e de que houve uma difusão maciça das redes globais de valor. Como explicado na introdução acima, a financeirização tanto subordina todas as operações corporativas ao “valor para o acionista” quanto protege os ganhos financeiros empresariais da tributação. Evita impostos por meio de uma reestruturação que envolve a reorganização da produção e do fornecimento, com diversos efeitos danosos à remuneração dos trabalhadores, ao acesso à informação, às negociações coletivas e a outros direitos trabalhistas.

Embora a maioria dos sindicatos tenha apenas recentemente começado a apontar a elisão fiscal e seu impacto sobre os trabalhadores¹¹, os sindicatos do setor público já têm, há algum tempo, sido confrontados pelas ramificações em relação a políticas de estado e serviços financiados pelos impostos. Os impostos são um bem público essencial para financiar as metas de desenvolvimento econômico do estado, para cumprir prioridades sociais (as quais incluem os serviços públicos), para lidar com as desigualdades e para contrapor-se às falhas do mercado, principalmente quando se está lidando com externalidades. Por último, a diminuição na receita dos impostos pagos pelas empresas caminha lado a lado com cortes na administração tributária, assim como na capacidade de realizar fiscalizações. Na Holanda, por exemplo, as chances de um negócio ser auditado atualmente são de uma vez a cada 43 anos.

lution-eu-investment-policy#.U4NJ0HZLW3o.

10 Veja também: “Detailed recommendations on EU investment chapters and agreements published by the European Trade Union Confederation”, <http://www.etuc.org/documents/etuc-reso->

11 Ver por exemplo: “Report on a Global Unions Meeting on Tax Planning”, disponível no site http://www.tuac.org/en/public/edocs/00/00/0D/FE/document_doc.phtml.



Por outro lado, o jogo de arbitragem fiscal das ETNs tornou-se um negócio bem lucrativo para os interesses privados dos escritórios de contabilidade e de advocacia. O aumento do lucro das empresas não resultou em aumento da receita de impostos pagos pelas ETNs. “Na verdade, na média, o oposto está acontecendo. A OCDE também descobriu que, na média, as multinacionais pagam 5 por cento de impostos, enquanto as empresas menores pagam cerca de 30 por cento.”¹² Por outro lado, os governos estaduais e municipais, tanto em países em desenvolvimento quanto em países desenvolvidos, entraram em intensa concorrência (“concursos de beleza”) para atrair os investimentos das transnacionais, e ofereceram incentivos fiscais bastante vantajosos, ao mesmo tempo em que reduziam a oferta de serviços ou aumentavam os impostos dos trabalhadores, ou ambas as coisas. Os trabalhadores também podem ser diretamente afetados pela reestruturação das ETNs por motivos fiscais.

Embora as discussões internacionais que se travam atualmente para restringir a evasão fiscal – em particular na OCDE¹³ e no FMI¹⁴ – sejam encorajadoras, levando-se em conta os interesses divergentes, é difícil imaginar que, apesar de sua natureza disfuncional, o sistema atual esteja prestes a passar por uma revisão completa.

2.1 Princípio da neutralidade para empresas separadas (SE-ALP)

A evidência, divulgada recentemente, de que há uma disseminada e profunda elisão fiscal entre as empresas transnacionais (ETNs), mostra que o atual sistema de avaliação dos lucros dessas empresas e de rateio desses lucros entre os países são de-

ficientes. Essa falha se deve ao fato de não se tratar as multinacionais de acordo com a realidade econômica em que operam: empresas integradas sob uma direção central. Em vez disso, gradualmente foi se estabelecendo o princípio de que deveriam ser tributadas em cada país como se fossem empresas separadas, lidando independentemente umas com as outras. Isso pode ser chamado de Princípio da Neutralidade para Empresas Separadas (SE-ALP).

As disposições de tratados fiscais internacionais ainda se baseiam nos modelos da Liga das Nações, de 1928, quando os investimentos internacionais eram compostos principalmente por empréstimos¹⁵. Os modelos de tratados davam ao estado de residência do investidor o direito primário de tributar a receita dos investimentos (juros, dividendos, taxas e royalties), enquanto que o país hospedeiro onde o negócio estava localizado poderia tributar seus lucros. Algumas multinacionais já haviam surgido na década de 1920 e as regras foram adaptadas para elas, exigindo que as filiais e afiliadas de diferentes países fossem tratadas como entidades independentes, com neutralidade.

Esse tratamento cria um incentivo perverso para que empresas multinacionais criem estruturas corporativas complexas para escapar dos impostos, bem como de outras formas de regulamentação do estado. Por exemplo, as empresas FTSE100¹⁶ têm 34.216 subsidiárias, *joint-ventures* e associadas, com 8.492 delas em paraísos fiscais que tributam os lucros das empresas em muito pouco ou nada.¹⁷

12 OECD (2013), OECD urges stronger international co-operation on corporate tax. Comunicado à imprensa, <http://www.oecd.org/newsroom/oecd-urges-stronger-international-co-operation-on-corporate-tax.htm>.

13 OECD (2013), Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, OECD Publishing, <http://www.oecd.org/ctp/BEPSActionPlan.pdf>.

14 International Monetary Fund (2014), Spillovers in International Corporate Taxation, IMF: Washington DC, <http://www.imf.org/external/np/pp/eng/2014/050914.pdf>.

15 Para maior detalhamento, consulte Sol Picciotto, *International Business Taxation* (1992), disponível em <http://taxjustice.blogspot.be/2013/06/international-business-taxation.html> e Sol Picciotto, “Is the International Tax System Fit for Purpose, Especially for Developing Countries?” (2013) ICTD Working Paper 13, http://www.ictd.ac/sites/default/files/ICTD%20WP13_0.pdf.

16 O índice FTSE 100 é um índice das 100 empresas da Bolsa de Londres com a maior capitalização de mercado. O índice é atualizado pelo Grupo FTSE, uma subsidiária do Grupo da Bolsa de Valores de Londres. FTSE são as iniciais de Financial Times Stock Exchange.

17 Action Aid. (2011) Addicted to Havens. The Secret Life of the FTSE 100.



De acordo com as práticas atuais, elas são tratadas como entidades tributáveis separadamente, embora compartilhem acionistas, conselho de administração, estratégia, logotipos e páginas na internet.

Nas últimas décadas, a reestruturação das empresas devida à tributação cresceu muito, usando estruturas complexas projetadas para aproveitar as regras nacionais sobre impostos, principalmente no local onde se considera que a empresa reside, e no local onde estão as fontes de sua renda. Embora a evasão fiscal seja claramente ilegal, a elisão fiscal – normalmente uma zona cinzenta de conformidade – está crescendo. Em termos simples, três etapas e tipos de estrutura podem ser identificados.

Em primeiro lugar, e na base, há uma “sociedade trampolim”. Uma afiliada operacional num país fonte pode fazer pagamentos de taxas de serviços para os quais se permite dedução para redução dos lucros tributáveis. Esses pagamentos fluem para uma ou mais empresas holding afiliadas, em país com tratado fiscal adequado como Holanda, Suíça ou Cingapura, de modo que não estarão sujeitos a retenção de imposto ou estarão sujeitos a uma retenção mais baixa de imposto. O grosso da renda passa por esse canal, deixando-a com nível nominal de lucro, e chega a uma afiliada ‘base’ localizada em paraíso fiscal clássico, como Bermudas ou Ilhas Cayman, as quais não tributam esses lucros.

Em seguida, elas começaram a reorganizar suas operações para explorar as vantagens fiscais oferecidas pelos estados. Na década de 1990, a concorrência para atrair investimentos levou muitos países a oferecer isenção temporária de impostos, o que é atraente principalmente para negócios móveis. Esse tipo de elisão é mais difícil de combater porque essas afiliadas não são meras empresas de fachada que recebem apenas ‘renda passiva’.

Prosseguindo com essa estratégia, as empresas começaram a reorganizar suas estruturas legais e dividiram as diversas funções, passando-as às afiliadas, as quais foram organizadas ou localizadas de modo a minimizar impostos. Há muito tempo as ETNs sabem da natureza díspar e fragmentada das leis fiscais nos diferentes países e localidades, além das

leis que protegem de autoridades fiscais externas seus ativos mantidos em bancos. Mas ficou muito mais fácil explorar essas incompatibilidades com o advento da economia digital, a qual facilitou enormemente a comunicação internacional, capacitando as firmas a gerenciar suas próprias redes internacionais de valor e a lidar com os clientes em qualquer lugar do mundo. Por exemplo, as vendas para clientes podem ficar reservadas para uma determinada afiliada, enquanto as outras lidam com atividades tais como marketing, apoio ao cliente, entrega e logística. Por exemplo, a Amazon na Europa separa as funções das operações de venda e de Internet (atribuídas ao Amazon SARL Luxemburgo) das operações de apoio ao cliente, armazéns e preenchimento de pedidos, os quais são realizados em cada país, perto dos clientes.

Como relatou a Oxfam, há diversos estudos que questionam a eficácia dos incentivos fiscais como forma de atrair investimento estrangeiro. E a UNCTAD, por exemplo, alerta no documento ‘Marco de Políticas de Investimento para o Desenvolvimento Sustentável’ de 2012 que “o regime tributário geral de imposto de renda das empresas deve ser a norma e não a exceção e que a proliferação de incentivos fiscais deve ser evitada, pois levam rapidamente a distorções, geram oportunidades não intencionadas de elisão fiscal, dificultam o monitoramento, criam custos administrativos e podem acabar por proteger interesses especiais à custa do público em geral” (UNCTAD 2012: 127). Além do acesso aos recursos naturais, os principais pontos determinantes da capacidade de um país de atrair IED são as estabilidade política e macroeconômica, força de trabalho bem treinada, bom transporte, infraestrutura de energia elétrica e telecomunicações e grandes mercados, ou custos de mão-de-obra – a maioria dos quais são financiados pelos impostos. Os estudos empíricos não mostram que o ambiente fiscal seja um impulsionador do investimento estrangeiro. Esses incentivos fiscais são, de fato, uma compensação governamental, projetada para subsidiar o grande negócio (internacional) em detrimento do bem-estar social dos cidadãos e da provisão de bens públicos. É urgente a necessidade de implantar medidas para reverter a concorrência por IED, a qual serve somente para fazer com que a receita tributária caia.



A grande erosão da base fiscal do estado devido às agressivas políticas de elisão fiscal das empresas, principalmente ETNs, tornou-se uma questão política debatida com fervor em muitos países – principalmente em vista das recentes medidas de austeridade tomadas pelos governos (ou impostas a eles) que diminuiriam muito os serviços sociais. Muitos exemplos de elisão fiscal praticada por empresas com marcas famosas como Apple, Google e Amazon, juntamente com a descoberta de esquemas de evasão fiscal auxiliados por bancos ajudaram a criar pressão política por reformas que abranjam muitos países. Na reunião de setembro de 2013 do G20, a Comissão de Assuntos Fiscais da OCDE foi encarregada de desenvolver propostas de reforma. No entanto, as propostas apresentadas em seu Plano de Ação para o Combate à Erosão da Base Tributária e à Transferência de Lucros pretendem apenas recomendar o sistema atual. A OCDE evita claramente atacar as falhas fundamentais do regime atual de tributação resultantes do princípio da neutralidade para empresas separadas aplicado em tratados fiscais. Na verdade, o Plano (parágrafo 14) rejeita explicitamente qualquer movimento em direção da ‘partilha de lucros segundo fórmulas predeterminadas’. A principal objeção é que, quaisquer que sejam seus méritos técnicos, seria difícil ou impossível chegar a um acordo político sobre esse sistema. Ainda assim, a tentativa de reforçar o sistema existente no Plano de Ação também está repleta de dificuldades políticas; na verdade, em muitos aspectos, é a receita perfeita para gerar conflitos entre estados, pois cada um tenta modificar ou interpretar as regras de modo a abocanhar uma fatia maior da base tributária. O aperfeiçoamento imediato mais positivo é provavelmente uma proposta de reforma que traga mais transparência. Não seria uma grande mudança, mas cumpriria a ordem explícita do G20 para que se estabeleça um modelo global para as multinacionais prepararem e enviarem a todos os países onde mantêm negócios um Relatório País-a-País. Os sindicatos e as ONGs vêem esse passo com bons olhos, mas sua abrangência e implantação ainda estão no campo das ideias. Como sempre, há um grande esforço de lobby por parte das empresas para restringir o escopo desses relatórios e mantê-los confidenciais, no âmbito das autoridades tributárias, fora do domínio público. Deve-se resistir a esses esforços.

2.2 Alternativas

Fica claro que é necessário reorientar as regras fiscais internacionais e assentá-las sobre bases mais justas e realistas. Para propósitos de tributação, uma ETN precisa ser tratada como uma empresa só, ao invés da ficção irrealista de que é um conjunto de entidades separadas e independentes em cada país. Como os líderes do G20 exigiram na Declaração de São Petersburgo, de setembro de 2013, a meta deve ser efetuar reformas que garantam que as empresas sejam tributadas “onde as atividades econômicas se dão e o valor é criado”. Tais reformas são essenciais para trazer as ETNs de volta para o seio dos sistemas tributários nacionais e para fazê-las contribuir sua parte para a qualidade da infraestrutura e as instituições com as quais contam para conduzir seus negócios. Nas últimas décadas, as ETNs têm usado o poder econômico advindo de seus investimentos, bem como suas vastas reservas financeiras, para alavancar as diferenças entre sistemas tributários nacionais. Na área da política tributária, a “captura corporativa” tanto alimenta quanto utiliza a concorrência entre estados (“concurso de beleza”) pelos seus recursos. Assim, não se pode contar com as instituições existentes para formular o tipo de mudanças fundamentais que são necessárias, até porque estas são domínio de uma rede fechada de especialistas técnicos dominada por assessores tributários e reforçada por uma porta giratória entre os setores público e privado. E o recente comunicado da Comissão Europeia de que iniciará uma investigação sobre evasão fiscal e subsídios estatais de empresas de renome como Apple, Starbucks e Fiat pode não passar de uma medida de relações públicas¹⁸. O que é necessário é um debate público muito mais amplo e bem informado, em âmbito nacional e internacional, tais como os debates do passado a respeito de um imposto sobre transações financeiras¹⁹ (aos quais este certamente poderia es-

18 Ver <http://www.businessweek.com/articles/20140611/europelaunchesafreshassaultontaxdealsforapplestarbucks>, 11 de junho de 2014.

19 Recentemente, o foco do debate passou dos prós e contras de um imposto global, o chamado Imposto Tobin, para algumas propostas mais específicas na União Europeia (imposto sobre transações financeiras) e no Reino Unido



tar vinculado). As políticas fiscais locais e nacionais relativas às ETNs precisam passar por uma reforma básica. Ao mesmo tempo, precisa haver coordenação transnacional deste processo de reestruturação para garantir sua eficácia e reduzir a concorrência ruinosa que tem afetado tão negativamente os orçamentos públicos.

Com este objetivo, um grupo de organizações da sociedade civil lançou um chamado pelo estabelecimento de uma Comissão Independente sobre Tributação Empresarial Internacional (ICRICT) para fomentar um diálogo público e um impulso político a favor de tal reforma²⁰. Embora este seja um acontecimento recente que ainda não apresentou propostas gerais, trata-se do tipo de iniciativa que pode gerar o impulso necessário para que haja mudança.

2.3 Recomendações e como avançar

- Considerando que o objetivo maior é ligar as políticas tributárias relativas às ETNs a princípios de responsabilidade empresarial para com os países e comunidades onde elas têm operações, e impulsionar soluções transnacionais baseadas em normas e diretrizes internacionais, então torna-se absolutamente essencial eliminar a abordagem da neutralidade para empresas separadas em favor de uma tributação unitária das ETNs. Isto implica introduzir a alocação “de cima para baixo” com base na comunicação consolidada de receitas da ETN. A alocação “de cima para baixo” é um método superior para se relatar adequadamente a distribuição geográfica de receitas desde que haja salvaguardas suficientes para que autoridades fiscais e outros órgãos governamentais possam cruzar dados e verificar a confiabilidade do relato. Por sua vez,

(Imposto Robin Hood). Mas estes debates não se centram nas ETNs, e sim no setor financeiro em geral.

20 O desenvolvimento desta proposta é apoiado por um ‘Grupo Preparatório’ composto por indivíduos que representam as seguintes organizações: ActionAid UK; Alliance Sud; Comitê Católico contra a Fome e pelo Desenvolvimento – Terre Solidaire; Christian Aid; Conselho de Sindicatos Globais; Aliança Global pela Justiça Tributária; Oxfam; Internacional dos Serviços Públicos; Rede pela Justiça Tributária; e o Conselho Mundial das Igrejas.

isto requereria políticas pensadas para promover a transparência e o intercâmbio de dados, bem como a adoção pelas ETNs de relatórios nacionais abrangentes e públicos que incluíssem informações específicas sobre nível de emprego, reestruturação do negócio e centros decisórios chave (divulgação pública).

- Além disso, para amparar esta mudança fundamental na tributação das ETNs, seria necessário desenvolver leis para restringir e/ou proibir a fuga de capitais. A adoção de um imposto sobre transações financeiras globais – ou pelo menos regionais – seria um dos meios de devolver os ativos e lucros das ETNs para o ambiente social em que foram acumulados. Tais medidas necessariamente exigirão a eliminação de cláusulas de tratados que proíbem o controle de capitais, como, por exemplo, aquelas atualmente sendo negociadas (TTIP, TPP). Entretanto, para que tais políticas sejam eficazes, elas precisam ser coordenadas de perto com mudanças no regime internacional de investimentos proposto na seção anterior.

- Para poder avançar e atingir essas metas, será preciso um amplo debate público sobre a influência destrutiva da “captura corporativa” e a necessidade crescente de se investir em infraestrutura e instituições públicas: escolas, hospitais e cuidados à saúde, espaços públicos, centros comunitários, transporte público etc. Expor o escândalo da elisão fiscal empresarial e exigir justiça tributária – em âmbito local, nacional e global – é um passo importante de conscientização e de redefinição dos marcos do debate. É crucial desenvolver apoio para iniciativas políticas e jurídicas por meio de capacitações nos sindicatos e outras organizações da sociedade civil com respeito a políticas tributárias e sua relação com a reestruturação das ETNs, com o emprego e com a qualidade dos serviços públicos.

- Internacionalmente, campanhas por justiça tributária em âmbito local ou nacional poderiam ser acompanhadas por estratégias que visem fazer reclamações à OCDE com base no Capítulo XI (Impostos) das Diretrizes para Empresas Multinacionais. Neste contexto, tais atividades também serviriam para desenvolver conceitos para novas



instituições de governança global para administrar um sistema tributário mais equitativo construído globalmente.

3. Trabalho e emprego no contexto dos direitos humanos

As empresas transnacionais são a força propulsora por trás da crescente integração do comércio mundial e divisão global do trabalho. Com efeito, uma das marcas mais visíveis da globalização é a capacidade das ETNs de produzir e obter insumos de acordo com seus próprios modelos de negócios em quase qualquer parte do mundo. A expansão global da produção sob o controle das ETNs desatou não somente uma amplíssima e contínua reestruturação de processos produtivos e rotinas de trabalho marcadas por precarização, flexibilidade, terceirização e trabalho temporário via agências, mas também impactou profundamente os mercados de trabalho em países em desenvolvimento e desenvolvidos. As ETNs têm construído sua produção e seus suprimentos por meio de cadeias globais de valor com núcleos regionais (ou seja, NAFTA, UE, América do Sul, China, Índia) que hoje em dia controlam cerca de 80% do comércio mundial (Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), World Trade Organization (WTO), UNCTAD 2013: 7). Esta teia de atividade, que só faz se espalhar, permite que as ETNs alavanquem diferenças econômicas entre localidades e usem a natureza fragmentada e heterogênea das legislações trabalhistas nacionais para buscar o menor custo do trabalho em nome de lucros maiores. Até a OCDE reconhece que a globalização aumentou a pressão sobre os salários e reduziu o poder de barganha dos trabalhadores e seus sindicatos:

“Outro impacto importante da globalização e das CGVs [cadeias globais de valor] tem a ver com salários e desigualdade. Um trabalho recente da OCDE estima que embora outros fatores sejam os principais, ao menos 10% da queda na participação dos salários na renda nacional se deve à globalização e particularmente às pressões decorrentes da re-localização de partes da produção das CGVs e à concorrência dos importados produzidos por empresas que operam em países com baixo custo de trabalho. O aumento da con-

corrência (internacional) não apenas reduz o tamanho da renda que empregadores e trabalhadores compartilham, mas também diminui o poder de barganha dos trabalhadores” (Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), 2013: 22).

Nas últimas décadas, escândalos ambientais e inúmeras violações de direitos humanos por parte de ETNs têm sido amplamente noticiados, particularmente em países em desenvolvimento que dependem da exploração de seus recursos naturais e da sua força de trabalho pouco qualificada para sua sobrevivência econômica. Em tais contextos, abundam as relações trabalhistas precárias e o trabalho infantil, independente da existência de regulamentação formal do mercado de trabalho. Mas o desrespeito aos direitos humanos não se limita a tais casos. Na verdade, o emprego precário está rapidamente se transformando no padrão empregatício pelo mundo afora, alimentando assim a desagregação social, a privação e a pobreza. Estes tipos de conflitos evidenciaram que o crescente poder econômico e político das ETNs é raramente acompanhado de um aumento da responsabilidade empresarial. Um “bom” local para se produzir ainda é definido por baixos salários, proteções legais precárias para trabalhadores e meio ambiente, baixa carga tributária para as empresas e representação sindical fraca (ou inexistente). Os direitos humanos e trabalhistas, bem como a responsabilidade social, são subordinados aos objetivos empresariais de maximização dos lucros. Acordos voluntários que exaltam a ética nos negócios e a responsabilidade social empresarial (RSE) parecem atraentes no papel, mas na realidade diversos estudos demonstram que têm somente um efeito muito limitado sobre estes processos. Isso se deve primordialmente ao fato de serem declarações voluntárias por parte da direção das empresas e não-vinculantes juridicamente. Sindicatos e organizações da sociedade civil têm buscado monitorar constantemente as ETNs e têm sido eficazes em suas campanhas para expor violações de direitos humanos e trabalhistas. Para além de denunciar escândalos individuais, os sindicatos em especial têm negociado acordos marco e começado a construir redes sindicais em ETNs. Mas frequentemente eles se vêem numa batalha do tipo de Davi versus Goliath quando se trata de convencer os formuladores



de políticas públicas da necessidade e importância de se ter sanções efetivas contra atores multinacionais financeiramente poderosos.

3.1 Declarações, códigos, princípios, normas e iniciativas regulatórias

Em contraste com os campos do investimento e da tributação, nos quais as ETNs e seus aliados construíram um ambiente institucional que as protege do controle público e democrático de suas atividades, o campo das relações empregatícias e trabalhistas é definido mais por uma colcha de retalhos de “iniciativas de auto-regulação” (International Labour Organization, 2001), tais como códigos de conduta empresariais, rotulagem social, sistemas de certificação e auditorias sociais. Mas apesar de tais atividades, existe uma ausência gritante de qualquer marco regulatório abrangente, coerente e vinculante. Ao invés de suplementar um marco institucional de normas jurídicas estabelecidas por governos, a governança de interesses privados veio a preencher uma lacuna aberta pela liberalização da economia globalizante. Esta frequentemente serve para proteger interesses hegemônicos e posições dominantes. E, em segundo lugar, devido à natureza não governamental dos promulgadores e participantes e à uma falta geral de recurso à reparação judicial, o caráter da governança de interesses privados é voluntário. Sem contribuições substanciais e controle por parte de sindicatos e organizações da sociedade civil e das forças políticas, a responsabilidade social empresarial (RSE) facilmente se degenera, tornando-se nada mais que um elenco de medidas cosméticas.

No campo das relações trabalhistas, este caráter voluntário representa um enorme desafio com relação à implementação de normas trabalhistas internacionalmente reconhecidas com vistas a condições de trabalho decentes. Na condição de diretrizes, tais códigos geralmente não contêm procedimentos formais ou especiais de implementação. Ao invés disto, o que há é uma suposição subjacente de que eles serão integrados ao funcionamento padrão da empresa, e de que as medidas existentes garantirão que todas as unidades da empresa, responsáveis como são, cumprirão as políticas detalhadas no código pela direção. Mas na realidade, de modo a se

atingir tal cumprimento, a maior parte dos códigos incluem procedimentos de monitoramento interno ou externo, sendo isto mais comum entre empresas interessadas (ou pressionadas) em abraçar a transparência (OECD 2001).

Não resta dúvida de que com o tempo, as Normas Fundamentais do Trabalho²¹ da OIT foram ganhando crescente reconhecimento como uma plataforma comum de normas trabalhistas. Referência é feita a elas – ao menos em termos gerais – em todas as iniciativas e acordos mais disseminados sobre políticas de ETNs no campo das relações empregatícias e trabalhistas. Por exemplo, elas são mencionadas no Pacto Global²², iniciativa altamente popular patrocinada pela ONU. Trata-se de uma iniciativa de responsabilidade social empresarial à qual empresas se associam, expressando um compromisso com dez princípios universalmente aceitos nas áreas de direitos humanos, direitos trabalhistas, meio ambiente e combate à corrupção. O Pacto Global tem mais de doze mil empresas e outros participantes oriundos de mais de 145 países, o que o torna a maior iniciativa voluntária de responsabilidade social empresarial do mundo. Mas não há qualquer monitoramento independente ou fiscalização da adesão dos signatários aos princípios. A única obrigação para as empresas participantes é a apresentação anual de uma Comunicação de Progresso (COP) auto-compileada. Ninguém confere o conteúdo do relatório e não há procedimento para reclamações. A única penalidade para empresas que não apresentam o relatório por dois anos seguidos é sua retirada da lista de participantes, ainda que haja um conjunto de Medidas de Integridade in-

21 As quatro Normas Fundamentais do Trabalho fazem parte da Declaração da OIT de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998. Elas representam “os princípios relativos aos direitos fundamentais que são assunto” de oito Convenções da OIT: liberdade sindical e o direito à negociação coletiva (Convenções 87 e 98), eliminação de todas as formas de trabalho forçado (Convenções 29 e 105), abolição do trabalho infantil (Convenções 138 e 182), e eliminação da discriminação com relação ao emprego e a ocupação (Convenções 100 e 111). Ver <http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-en/index.htm>.

22 Ver <http://unglobalcompact.org>.



cluindo um procedimento para diálogo em caso de alegações de violações sérias dos objetivos e princípios gerais do Pacto Global. Outra iniciativa no sentido da regulamentação das multinacionais é a Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social da OIT²³. Na área dos princípios trabalhistas, este certamente é o texto mais abrangente. Mas embora ele tenha a autoridade de ser o resultado de negociações tripartites (entre governos, empregadores e sindicatos), a principal falha da Declaração é que não é um instrumento vinculante e tampouco contém um mecanismo de fiscalização, ainda que seja universalmente aplicável. Seu mecanismo de interpretação alcançou um certo grau de funcionalidade somente quando os casos em questão foram encaminhados ao Comitê de Liberdade Sindical (CLS) da OIT para revisão. O CLS da OIT já analisou um grande número de casos envolvendo ETNs, com muitos resultando em mudanças legislativas ou em melhor aplicação das leis.

Outro instrumento, desenvolvido mais recentemente, voltado ao estabelecimento de princípios para o funcionamento das ETNs são os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU²⁴, adotados em 2011. Após muitos anos de debate, os Princípios Orientadores são a política da ONU para operacionalizar o Marco da ONU “Proteger, Respeitar e Remediar” para Empresas e Direitos Humanos adotado em 2008. O Marco se baseia em três princípios: o dever do estado de proteger contra violações dos direitos humanos por terceiros, inclusive empresas; a responsabilidade empresarial de respeitar os direitos humanos; e a necessidade de acesso mais efetivo a reparações, tanto nas empresas quanto no âmbito da política.

Um conceito importante dos Princípios Orientadores é o de “procedimentos devidos” (*due diligence*)

ce). Os Princípios Orientadores consideram-nos um processo contínuo realizado por uma empresa para identificar, evitar, mitigar e se responsabilizar por como lida com impactos adversos, reais e potenciais, sobre os direitos humanos. O *due diligence* se aplica tanto a obrigações legais quanto a processos voluntários, e se refere à noção de que empresas precisam adquirir informações sobre as consequências, em termos de direitos humanos, de uma decisão antes de tomá-la. Trata-se de uma obrigação em andamento.

Por ser um instrumento relativamente novo, talvez seja cedo demais para avaliar a fundo o seu impacto e relevância. Provavelmente, seu potencial reside em sua incorporação a outros instrumentos, como as diretrizes atualizadas da OCDE, e em sua complementaridade às Normas Fundamentais do Trabalho da OIT e outras normas e diretrizes. Isto se deve primordialmente à ausência de mecanismos próprios de reclamação ou fiscalização. Contudo, existe uma preocupação legítima de que os Princípios, particularmente o conceito de *due diligence*, será capturado pelas grandes consultorias a fim de aconselhar as ETNs sobre a interpretação do que está previsto a respeito e como incorporar o conceito às declarações públicas sobre responsabilidade social empresarial.

Ao contrário dos códigos que têm jurisdição sobre uma única ETN, as iniciativas *multi-stakeholder*, têm ganhado destaque na promoção de normas trabalhistas, pois em geral têm um escopo mais amplo e incluem um elenco maior de partes interessadas. Como o nome diz por implicação, estas iniciativas são compostas por representantes de diferentes públicos: empresas e organizações da sociedade civil (ONGs) sempre estão envolvidas, ao passo que os sindicatos em geral têm limitado sua participação por razões de ineficácia. Em algumas, órgãos de governo podem ser participantes, em cujo caso podem ser conhecidas como parcerias público-provadas. Qualquer que seja sua forma organizativa, seu escopo é geralmente definido em termos do monitoramento ou auditoria de condições laborais.

Muitos desses tipos de esquemas foram iniciados por ONGs para ser o padrão-modelo de uma in-

23 Ver http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/ed_emp/emp_ent/multi/documents/publication/wcms_094386.pdf.

24 Ver http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf.



dústria ou produto em particular. Em alguns casos, como a Ethical Trading Initiative (ETI) ou o Forest Stewardship Council (FSC), tanto empresas quanto ONGs e sindicatos podiam se associar. Os primeiros exemplos deste tipo de regulamentação voluntária apareceram na indústria da confecção, sendo a primeira organização de renome a Fair Labour Association (FLA). A FLA foi criada a partir de negociações iniciadas pelo presidente estadunidense Bill Clinton em 1996, em decorrência de relatos de trabalho infantil no setor. Mas devido ao fato de que sua política é de trabalhar com as empresas que a financiam para melhorar seus sistemas internos de monitoramento, a FLA tem sido muito criticada pela falta de autonomia. Alguns dos participantes originais, incluindo sindicatos e grupos ligados a igrejas se retiraram da FLA logo no começo, para oferecer seu apoio a organizações como o Workers' Rights Consortium (WRC) ou a Clean Clothes Campaign (CCC), ambas independentes de empresas e aliadas dos sindicatos (Fichter 2013: 396).

Outro instrumento que parece estar crescendo em importância se localiza na OCDE. Suas Diretrizes para Empresas Multinacionais foram adotadas originalmente em 1976, e revisadas em 2011. As Diretrizes se aplicam a todas as multinacionais cujas sedes sejam em países que as assinaram. Os governos que firmam as Diretrizes precisam criar Pontos de Contato Nacionais (PCNs) que têm a responsabilidade de assistir na resolução de reclamos sobre supostas violações do texto. A maior parte destes diz respeito a violações do direito de livre associação (direito à sindicalização) e negociação coletiva, mas já houve também reclamos relativos a trabalho precário, acesso a informação, trabalho forçado, discriminação, saúde e segurança, meio ambiente e corrupção.

Com a atualização mais recente, houve uma série de melhorias significativas às Diretrizes: a inclusão de um novo capítulo sobre direitos humanos; a adoção de uma recomendação geral de se conduzir os procedimentos devidos para evitar e lidar com impactos adversos; a aplicação das Diretrizes às cadeias de fornecimento e outras relações de negócios; uma maior abrangência para o capítulo sobre emprego para abarcar os trabalhadores em relações indire-

tas de trabalho, além dos funcionários efetivos; e um fortalecimento do mecanismo de reclamações apoiado pelos governos. Ainda assim, a eficácia das Diretrizes em reduzir o número de violações das normas trabalhistas tem sido muito limitada. O processo por meio do qual se remediariam as questões às vezes é demorado, não se exige que a ETN acusada reconheça a reclamação e os governos podem alocar recursos e reconhecimento aos seus PCNs como lhes convier. Isto afeta e muito a maneira como um ponto de contato particular lida com um reclamo.

Os Acordos Marco Globais (AMGs) são instrumentos desenvolvidos por sindicatos para negociar o reconhecimento e aplicação de normas trabalhistas internacionais (baseadas em Convenções da OIT) e contêm procedimentos para se lidar com violações das ditas normas por ETNs. Ao contrário das iniciativas que se embasam na responsabilidade social empresarial, que costumam ter um caráter unilateral e voluntário, os AMGs são acordos bilaterais entre ETNs e Federações Sindicais Globais (ou Sindicatos Globais). Como fica implícito pelo uso do termo “marco”, um AMG oferece um fórum de diálogo social entre capital e trabalho, estabelece padrões empregatícios mínimos, define princípios básicos de relações trabalhistas e abre espaço para se construir a representação sindical. Na maior parte dos casos, este espaço ou arena de relações trabalhistas se estende para além dos limites organizacionais formais da ETN signatária, e abarca todas as operações da empresa e partes de sua rede global de valor. Ao final de 2013, havia 100 tais acordos assinados, sendo que 92 eram considerados funcionais²⁵. Até o momento, a negociação e a assinatura de AMGs permanece em grande medida um fenômeno europeu, com apenas 17 concluídos com ETNs não europeias.

Se a importância deste crescimento não deve ser subestimada, pode-se argumentar que pôr em prática as medidas acordadas, i.e., a implementação dos AMGs existentes, é a chave para o seu sucesso como uma política sindical transnacional. Entretanto-

25 AMGs não funcionais são aqueles de ETNs que se fundiram com outras, foram adquiridas ou fecharam.



to, uma pesquisa concluída recentemente mostrou que a implementação tem sido limitada, com déficits comprovados, independente do ambiente nacional particular (Fichter et al. 2012). Os poucos casos de implementação exitosa têm resultado mais de mobilização e pressão sindical – levando a respostas empresariais positivas – que da existência de políticas e procedimentos claramente definidos no AMG. A capacitação sindical é um fundamento necessário para garantir que a negociação e implementação de AMGs sejam eficazes, especialmente quando se tiver que enfrentar resistência patronal. Mas se for para os AMGs ganharem mais legitimidade e reconhecimento como um meio de estabelecer o diálogo, atingir padrões mínimos e estimular boas relações trabalhistas, então é necessário que haja uma abordagem mais sistemática e robusta com relação à implementação que seja incorporada de forma multi-organizacional ao processo geral de negociação e implementação. A ampla incidência de não implementação e os casos de implementação parcial ou específica a uma subsidiária apenas evidenciam que a implementação precisa ser tratada como parte de um processo de desenvolvimento de práticas multi-organizacionais, começando com a iniciativa de negociar um AMG (Fichter, et al. 2014).

3.2 Alternativas

A discussão acima mostra que embora os esforços de sindicatos e ONGs para responsabilizar as ETNs por como tratam a questão dos direitos humanos e trabalhistas em seus negócios tenham avançado substancialmente, ainda há margem para melhoras. Mas na ausência de um instrumento jurídico vinculante que seja funcional e abrangente, uma utilização melhor e mais estratégica dos vários instrumentos que já existem poderia levar a resultados melhores. Por exemplo, os AMGs têm se mostrado eficazes quando são ativamente amparados e promovidos pelos sindicatos nos locais de trabalho. Acordos firmados criam as pré-condições para se exercer os direitos reconhecidos no acordo, mas sem as vozes dos trabalhadores e seus sindicatos, as ETNs se contentam em difundir seus compromissos de responsabilidade social. Os sindicatos, especialmente os Sindicatos Globais, têm respondido com esforços coordenados para construir re-

des sindicais transnacionais tanto numa única ETN quanto em sua rede de fornecedores, prestadores de serviços e outros parceiros de negócios. A despeito dos avanços de sindicatos e organizações da sociedade civil no fortalecimento de suas atividades transnacionais, o progresso tem sido limitado. O fato de que o único meio atualmente disponível para restringir os abusos empresariais se ancora na sociedade e depende da mobilização de força coletiva para contestar o poder das ETNs indica que existe uma necessidade urgente de um instrumento vinculante ou fiscalizável que responsabilize as empresas por violações de direitos trabalhistas e humanos. Não há dúvida de que um fortalecimento das legislações trabalhistas nacionais – com abrangência plena e implementação incrementada – ajudaria a restringir os abusos dos direitos trabalhistas e humanos. Mas uma abordagem global também é necessária. Neste sentido, é importante observar que recentemente, em junho de 2014, o Conselho de Direitos Humanos da ONU aprovou uma resolução controversa para estabelecer um grupo de trabalho para “preparar um tratado que imponha às empresas transnacionais obrigações jurídicas internacionais quanto a direitos humanos”²⁶. É importante observar que este processo, independentemente de seu desenlace, poderá servir de ponto de referência para se construir um cânone de instrumentos vinculantes embutido no direito internacional de direitos humanos para regulamentar as atividades das ETNs e outras empresas.

3.3 Recomendações e como avançar

Nenhum dos instrumentos e abordagens organizacionais apresentados acima representa um meio plenamente satisfatório de se regular as ETNs em termos de relações empregatícias e trabalhistas. Todos têm falhas, particularmente com respeito à questão da implementação. Estas falhas precisam

²⁶ Ver <http://www.ijrcenter.org/2014/07/15/in-controversial-landmark-resolution-human-rights-council-takes-firststep-toward-treaty-on-transnational-corporations-human-rights-obligations/>. O alcance da resolução é considerado controverso tanto por países membros do CDH quanto por organizações da sociedade civil como Human Rights Watch e Earthjustice.



ser abordadas e, por exemplo, no caso dos AMGs, estratégias precisam ser desenvolvidas para aprimorar sua aplicabilidade e utilização. Igualmente importantes, contudo, seriam considerações de um uso mais abrangente destes instrumentos por meio de vinculações uns aos outros. Até hoje, os sindicatos e organizações da sociedade civil (OSCs) pró-sindicais muito raramente desenvolveram e praticaram uma abordagem integrada combinando o uso destes diferentes instrumentos. Não resta dúvida de que existem termos – por exemplo, *due diligence* nos Princípios Orientadores da ONU – que poderiam ser usados para fortalecer a efetividade dos AMGs. Em segundo lugar, a importância de Pontos de Contato Nacionais que funcionem adequadamente sob as Diretrizes para Empresas Multinacionais da OCDE é uma questão a ser considerada. E na medida em que as ETNs se preocupam com sua reputação pública, parece haver margem para que sindicatos e outras OSCs sejam bem mais exigentes quanto ao cumprimento das ETNs de suas próprias políticas de sustentabilidade e direitos humanos.

- Neste campo, um progresso enorme resultaria do reconhecimento dos direitos trabalhistas como direitos humanos e seu delineamento num tratado internacional juridicamente vinculante. Este deve ser reconhecido como um objetivo de longo prazo cujo processo de efetivação é igualmente importante. Complementarmente, avançar na difusão de regulamentos “privados”, como AMGs ou iniciativas multi-stakeholder pode contribuir para uma melhor compreensão e reconhecimento das normas trabalhistas internacionais e a necessidade de se combater as violações de direitos humanos. Ademais, o papel da OIT deve ser enfatizado quanto à manutenção de um entendimento coerente das normas trabalhistas internacionais como constantes nas Convenções e Recomendações da OIT, bem como na Declaração da OIT de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e na Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social. À medida em que as referências às normas internacionais do trabalho, em formas heterogêneas, aumentam em número nos acordos comerciais bilaterais e regionais, é importante ter à mão os conhecimentos e habilidades da OIT.

- Uma atividade mais imediata que poderia render melhoras de curto e de longo prazo aos direitos humanos e trabalhistas seria investir recursos na construção de redes sindicais transnacionais. Mesmo hoje em dia, tais redes estão se provando eficazes no fortalecimento dos insumos sindicais e das vozes dos trabalhadores com relação às políticas das ETNs. Intercâmbios de informações, consultas de estratégias e até atividades mais comuns em defesa dos direitos trabalhistas são exemplos práticos de como é possível desafiar a assimetria de poder existente entre ETNs e seus funcionários.

- Na mesma linha, tais redes podem ser incrementadas desenvolvendo-se alianças entre sindicatos outras OSCs para enfrentar a questão das violações de direitos trabalhistas nas redes globais de valor. Bons exemplos de tais alianças são a Clean Clothes Campaign e o Workers’ Rights Consortium. Ambos trabalham intimamente com o movimento sindical há vários anos para acabar com violações de direitos dos trabalhadores.

- Como parte de tais esforços de organização, poderia se denunciar as lacunas existentes entre as alegações de boa cidadania das ETNs e suas reais práticas. Em particular, a realidade das proclamações de RSE pode ser testada.

- Desenvolver estratégias e conceitos para “mudar as regras do jogo” da governança global. Atualmente, as ETNs operam em grande medida de acordo com suas próprias regras. A construção de um movimento social mais amplo impulsionado por alianças de sindicatos com organizações da sociedade civil traria outros interesses à superfície e promoveria a mediação de interesses, a (re)negociação de posições e a interação. Tal construção de uma coalizão de representação de interesses que seja eficaz e poderosa abre a oportunidade de se efetivar um diálogo construtivo e produtivo com pelo menos algumas ETNs.

4. Algumas conclusões, questões e ideias

A partir da exposição dos déficits democráticos e do poder avassalador das ETNs em todos os três



campos, fica evidente a urgência de se desenvolver não apenas respostas específicas em cada campo, mas também de se ir além deste nível e encontrar um terreno comum para se ter uma abordagem mais abrangente. O poder das ETNs é o ponto de partida para o enfrentamento do desequilíbrio de poder entre empresas e sociedade, e para a contração à “captura corporativa”. Não há dúvida de que uma compreensão especializada de cada campo é importante, mas não em detrimento da relevância ou impacto sobre os outros campos. As decisões relativas a investimentos estrangeiros não são tomadas sem que se leve em consideração o custo do trabalho, os níveis de formação dos trabalhadores ou as regras empregatícias; tampouco são tomadas sem que se leve em consideração a legislação tributária e o controle de capitais. E mais: tratados que protegem os “direitos” dos investidores estrangeiros permitem que as ETNs desafiem frontalmente as leis trabalhistas, os impostos sobre transações financeiras e o controle de capitais de um país. Como se mostrou, a elisão fiscal não é apenas um resultado, mas – o que é mais relevante – também um elemento chave da financeirização. Em todas as três áreas, as ETNs têm acumulado muita riqueza, que é então usada para exercer poder e influência tanto para mudar as regras em seu favor quanto para barrar a introdução de novas regras que governem seu comportamento global.

Sendo assim, as pesquisas a respeito de empresas transnacionais – um ramo ainda incipiente – com vistas a estratégias de campanha que visem construir o poder sindical e forjar alianças mais amplas com os movimentos sociais precisam ter seu horizonte ampliado para incluir investimentos, tributação e possivelmente outras áreas temáticas também. O enfrentamento do poder das ETNs e dos desequilíbrios que elas criaram a seu favor precisa ser abrangente, pois o próprio desequilíbrio de poder cria grandes barreiras às mudanças em qualquer uma das três áreas. Questões como governança corporativa, *accountability*, proteções a empresas em tratados de comércio e investimentos, controle e influência empresarial nos meios de comunicação e interferência empresarial nos processos políticos são apenas algumas das que precisam estar em pauta.

Há também o problema mais geral da incapacidade de regulamentação trans-fronteiriça adequada das ETNs por parte dos governos nacionais – e a consequente necessidade tanto de uma infraestrutura global de instituições regulatórias democráticas e eficazes, quanto de fortes insumos de sindicatos e outras OSCs.

Atualmente, regras globais vinculantes existem somente quando as ETNs as querem e apóiam (por exemplo, os procedimentos de resolução de controvérsias entre estados e investidores), mas não quando questões ambientais, trabalhistas ou fiscais seriam prejudiciais aos seus interesses e lucros imediatos. Esta é a lógica que alimenta a “corrida ao fundo do poço” com respeito a investimentos, tributos e trabalho. A globalização econômica, impedida pela financeirização, desregulamentação e liberalização, tem beneficiado enormemente as ETNs, permitindo que elas acumulem poder econômico e político numa escala sem precedentes. Para a esmagadora maioria da humanidade, na melhor das hipóteses, isto tem rendido resultados medíocres. Parafraseando Thomas Piketty, as ETNs estão no âmago do capitalismo sem amarras, trazendo benefícios tremendos aos ricos que não param de enriquecer, enquanto o restante da sociedade cada vez mais fica para trás (Piketty 2014). E mesmo quando houve alguns benefícios econômicos para segmentos da população, estes foram propensos a crises, construídos sobre a incerteza e a precariedade. Mais significativamente, este crescente desequilíbrio tem solapado cada vez mais as instituições democráticas e enfraquecido a efetividade das vozes democráticas. Os governos têm a obrigação de carregar o fardo da proteção dos mais fracos, mas estão sendo privados dos meios financeiros, econômicos e estruturais para fazê-lo. Essencialmente, existe um desequilíbrio de poder óbvio e perigoso que ameaça ficar mais solidificado, enfraquecendo o tecido democrático da sociedade – por um lado, poderosas empresas privadas com funcionamento global; por outro, fragmentação da sociedade e das instituições públicas locais e nacionais. A “captura corporativa” é a epítome da dinâmica desta relação.

Conseguirá a “sociedade” contra-atacar democrática e politicamente no sentido de retificar o de-



sequilíbrio e conter o poder das ETNs? Existem políticas, estratégias e atividades que oferecem oportunidades para se revitalizar os meios de exercer controles democráticos sobre as multinacionais? E que medidas podem ser tomadas para iniciar um debate amplo e participativo sobre os temas e trabalhar com formuladores de políticas públicas, políticos, sindicatos e organizações da sociedade civil para tratar dos malefícios do poder das empresas transnacionais e do fim da “captura corporativa”?

Este texto expôs uma série de respostas em cada um dos três grandes campos do poder empresarial: investimentos, tributação e trabalho. Como foi discutido acima, vincular analiticamente esses três campos é um passo essencial rumo a um entendimento do poder das ETNs e ao desenvolvimento de capacidades e estratégias para respostas democráticas, tanto via canais governamentais e institucionais existentes, quanto via engajamento social ativo. Debates e iniciativas parlamentares podem aumentar a conscientização e apontar medidas jurídicas para fortalecer a regulamentação democrática. Respostas democráticas à “captura corporativa” também precisam ser largamente ancoradas na sociedade. Esta perspectiva seria fortemente acentuada por estímulos a uma perspectiva multi-organizacional de alianças, redes e campanhas entre sindicatos e outras OSCs. E, obviamente, num mundo globalizante, a questão de se contra-balançar o poder das ETNs em relação à sociedade não se esgota em âmbito local ou nacional. Achar respostas eficazes e construir instituições democráticas de regulamentação não terão sido esforços adequados se não houver um direcionamento à criação e fortalecimento de abordagens trans-fronteiriças e supranacionais. Os gritantes déficits democráticos das atuais estruturas de governança global devem ser enfrentados com cooperação global. Tais esforços trans-fronteiriços para contra-balançar o poder das ETNs com relação à sociedade estão evidentes, tais como aqueles envidados por sindicatos nacionais e globais com respeito às empresas transnacionais e suas redes globais de valor. Mas para viabilizar uma mudança sustentável e abrangente será essencial desmontar as estruturas existentes criadas por e para as ETNs, e substituí-las por estruturas, políticas e mecanismos de ampla regulamentação democrática. Este é o desafio que temos perante nós.

Referências

- Crotty, J. 2005. “The Neoliberal Paradox: The Impact of Destructive Product Market Competition and ‘Modern’ Financial Markets on Nonfinancial Corporation Performance in the Neoliberal Era”, in Gerald A. Epstein (org.): *Financialization and the World Economy* (Cheltenham, Elgar), pp. 77-110.
- Dore, R. 2008. “Financialization of the global economy”, in *Industrial & Corporate Change*, Vol. 17, No. 6, pp. 1097-1112.
- Earthjustice, et al. (2012): *Key Elements of Damaging U.S. Trade Agreement Investment Rules that Must Not Be Replicated in TPP*. PublicCitizen, Washington DC.
- Eberhardt, P.; Olivet, C. (2012): *Profiting from injustice. How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom*. Corporate Europe Observatory; Transnational Institute; Amsterdã, Bruxelas.
- Fichter, M. 2013. “Voluntary regulation: codes of practice and framework agreements”, in Carola Fregge; John Kelly (org.): *Comparative Employment Relations in the Global Economy* (London; New York, Routledge), pp. 390-407.
- Fichter, M., et al. 2014. “Implementation of Global Framework Agreements: Towards a Multiorganizational Practice Perspective”, in *Transfer*, Vol. 20, No. 4.
- Fichter, M., et al. (2012): *Globalising Labour Relations. On Track with Framework Agreements? Fundação Friedrich Ebert, Berlim*.
- International Labour Organization (2001): *Report of the Director-General: Reducing the decent work deficit – A global challenge*. Organização Internacional do Trabalho, Genebra.
- Lakhani, T., et al. 2013. “From the Firm to the Network: Global Value Chains and Employment Relations Theory”, in *British Journal of Industrial Relations*, Vol. 51, No. 3, pp. 440-472.



McCallum, J. K. 2013. *Global Unions, Local Power: The New Spirit of Transnational Labor Organizing* (Ithaca, ILR Press).

Morgan, G. 2014. "Financialization and the multinational corporation", in *Transfer: European Review of Labour and Research*, Vol. 20, No. 2, pp. 183-197.

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (2013): *Interconnected Economies: Benefiting from Global Value Chains. Synthesis Report*. OCDE, Paris.

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (2014a): *OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*, <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/oecdantibriberyconvention.htm> (download: 18 de agosto de 2014).

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (2014b): *OECD Declaration and Decisions on International Investment and Multinational Enterprises* <http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/oecddeclarationanddecisions.htm> (download: 18 de agosto de 2014).

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), et al. (2013): *Implications of Global Value Chains for Trade, Investment, Development and Jobs*. Prepared for the G-20 Leaders Summit Saint Petersburg (Russian Federation). OCDE; OMC; UNCTAD.

Piketty, T. 2014. *Capital in the Twenty-First Century* (Cambridge MA; Londres, Harvard University Press).

Reinert, E. 2005. "Development and Social Goals: Balancing Aid and Development to Prevent 'Welfare Colonialism'", in *Post-Autistic Economics Review*, Vol. 30, pp. 1-15.

Rossmann, P.; Greenfield, G. 2006. "Financialization: New routes to profit, new challenges for trade unions", in *Labour Education*, Vol. 42, No. 1, pp. 55-62.

Sauvé, P. (2006): *Trade and investment rules: Latin*

American perspectives. CEPAL-ONU, Santiago.

Streeck, W. 1992. "National Diversity, Regime Competition and Institutional Deadlock: Problems in Forming a European Industrial Relations System", in *Journal of Public Policy*, Vol. 12, No. 4, pp. 301-330.

United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) (2014): *IIA Issues Note*. UNCTAD, Geneva.

Vitali, S., et al. 2011. "The Network of Global Corporate Control", in *PLoS ONE*, Vol. 6, No. 10, e25995.



Autor

Michael Fichter é cientista político e professor da Universidade Global do Trabalho (GLU) e da Universidade Livre de Berlim, na Alemanha. Ele desenvolveu um grande repertório de pesquisas e trabalhos na área de relações trabalhistas globais e estratégias sindicais.

Responsável

Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) Brasil
Av. Paulista, 2011 - 13° andar, conj. 1313
01311 -931 | São Paulo | SP | Brasil
www.fes.org.br

Friedrich-Ebert-Stiftung (FES)

A Fundação Friedrich Ebert é uma instituição alemã sem fins lucrativos, fundada em 1925. Leva o nome de Friedrich Ebert, primeiro presidente democraticamente eleito da Alemanha, e está comprometida com o ideário da Democracia Social. Realiza atividades na Alemanha e no exterior, através de programas de formação política e de cooperação internacional. A FES conta com 18 escritórios na América Latina e organiza atividades em Cuba, Haiti e Paraguai, implementadas pelos escritórios dos países vizinhos.

As opiniões expressas nesta publicação não necessariamente refletem as da Fundação Friedrich Ebert.

O uso comercial dos meios publicados pela Fundação Friedrich Ebert não é permitido sem a autorização por escrito.

ISBN 978-85-99138-50-2



9 788599 138502