



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Seção: Artigos Científicos

O Controle no Espaço Administrativo Global

Accountability in the global administrative space

Hidemberg Alves da Frota

Resumo: Este artigo traz à baila os aportes teóricos a contemplarem a ênfase atual de se direcionar a doutrina do Direito Administrativo Global ao aperfeiçoamento do controle da atividade regulatória global. Após planteadas as noções fundamentais sobre o Direito Administrativo Global, consignam-se as propostas doutrinárias — colhidas, principalmente, de periódicos jurídicos de língua inglesa — de melhoria do controle no ambiente regulatório global, com destaque aos contributos teóricos de Krisch (abordagem pluralista), Battini (integração procedimental e horizontal), Cassese (técnica da ação conjunta), Reyna (sincronização administrativa) e Stewart (controle jurídico), bem como de Goldmann e Dimitropoulos (controle pelos pares).

Palavras-chave: Direito Administrativo Global; governança global; controle da atividade regulatória global.

Abstract: This article presents the theoretical foundations that make up the current emphasis on directing the doctrine of Global Administrative Law towards improving accountability of global regulatory activity. After outlining the fundamental notions of Global Administrative Law, we set forth doctrinal propositions that aim to improve accountability in the global regulatory environment and which were mainly published in the English-language literature, highlighting the theoretic contributions of Krisch (pluralist approach), Battini (procedural and horizontal integration), Cassese (technique of joint action), Reyna (administrative synchronization), Stewart (legal accountability), Goldmann and Dimitropoulos (peer accountability).

Keywords: Global Administrative Law; global governance; accountability of global regulatory activity.

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v2n2p469-508>

Artigo submetido em: janeiro 2015

Aprovado em: março 2015

O CONTROLE NO ESPAÇO ADMINISTRATIVO GLOBAL

Hidemberg Alves da Frota*

Sumário: 1 Introdução. 2 Considerações iniciais. 3 Propostas de aperfeiçoamento do controle e da governança no espaço administrativo global. 3.1 A abordagem pluralista. 3.1.1 A polêmica dos organismos geneticamente modificados. 3.2 A integração procedimental e horizontal. 3.3 A técnica da ação conjunta. 3.4 A sincronização administrativa. 3.5 O controle em favor dos desconsiderados. 3.5.1 Transparência, participação não decisória, motivação e revisão. 3.5.2 As modalidades de controle acolhidas por Stewart. 3.6 O controle pelos pares. 3.6.1 Governança informacional e peer accountability. 3.6.2 Governança horizontal e peer review. 4. Conclusão. 5. Referências bibliográficas.

1 Introdução

Neste trabalho, trazem-se a lume os aportes teóricos a contemplarem a ênfase atual de se direcionar a doutrina do Direito Administrativo Global ao aperfeiçoamento do controle da atividade regulatória global.

Assim, após planteadas as noções fundamentais sobre o Direito Administrativo Global, consignam-se as propostas doutrinárias — colhidas, principalmente, de periódicos jurídicos internacionais de língua inglesa — de melhoria da governança e do controle no ambiente regulatório global, com destaque aos contributos teóricos de Krisch (*abordagem pluralista*), Battini (*integração procedimental e horizontal*), Cassese (*técnica da ação conjunta*), Reyna (*sincronização administrativa*) e Stewart (*controle jurídico*), bem como de Goldmann e Dimitropoulos (*controle por instituições pares*).

2 Considerações iniciais

No pioneiro artigo jurídico intitulado “A emergência do Direito Administrativo Global” (*The emergence of Global Administrative Law*), publicado, originalmente, em 2005, no periódico *Law and Contemporary Problems*, Benedict Kingsbury (internacionalista nascido nos Países Baixos, com formação acadêmica na Nova Zelândia e no Reino Unido, atualmente radicado nos Estados Unidos da América), Nico Krisch (internacionalista alemão, com carreira científica desenvolvida na Alemanha, nos EUA, no Reino Unido, na Itália e na Espanha) e Richard B. Stewart (renomado administrativista e ambientalista estadunidense) aventam a gradual formação (ora em curso) do Direito Administrativo Global — DAG, mais conhecido como *Derecho Administrativo Global* ou *Global administrative law* — GAL, baseados na premissa de que parcela expressiva da governança global traduz, na atualidade, o exercício de

* Agente Técnico-Jurídico do Ministério Público do Estado do Amazonas. Assessor de Procurador de Justiça. Pós-Graduado (Especialista) em Direito Público: Constitucional e Administrativo pelo Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA).

atividade administrativa moldada por princípios jurídicos administrativistas, à proporção que muitas funções de cunho administrativo-regulatório passaram a ser cada vez mais desempenhadas em um contexto global, em vez de nacional ou doméstico, no chamado espaço administrativo global (na literatura especializada estrangeira, mais conhecido por *global administrative space* ou *espacio administrativo global*), em que se diluíram as tradicionais fronteiras que separavam seja as esferas político-jurídicas internacional e doméstica, seja os campos de incidência do Direito Público e do Direito Privado (CASINI, 2014, p. 5; FROTA, 2014, p. 171-172; HEILMANN, 2010, p. 174-175; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 5, 8; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 15, 18; KRISCH, 2013a, p. 12, 21; KRISCH; KINGSBURY, 2013, p. 2).

Trata-se, o referido artigo jurídico da lavra de Kingsbury, Krisch e Stewart, de *paper* fruto de inovador projeto de pesquisa, formulado no âmbito da Faculdade de Direito da Universidade de Nova Iorque (*New York University School of Law — NYU Law*), uma parceria, no seio daquela Unidade Acadêmica, entre o Instituto Internacional de Direito e Justiça (*Institute of International Law and Justice*) com o Centro Frank J. Guarini de Direito Ambiental e do Direito de Uso e Aproveitamento do Solo (*Frank J. Guarini Center on Environmental and Land Use Law*), imbuída da finalidade de sistematizar os múltiplos marcos jurídicos nacionais, transnacionais e internacionais relacionados ao Direito Administrativo da *governança global*, caracterizado não apenas pela *pluralidade* de fontes jurídicas, como também pela *diversidade* e pela *amplitude temática*, a abrangerem, entre outras questões, matérias relativas à segurança, à proteção ambiental, à regulação bancário-financeira, ao cumprimento de leis, a telecomunicações, ao comércio de produtos e serviços, à propriedade intelectual, a parâmetros para a legislação trabalhista e a movimentos fronteiraços de populações (FROTA, 2014, p. 171-172; FROTA, 2015, p. 2-3; HEILMANN, 2010, p. 171-172; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 5-6; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 16).

O espaço administrativo global a que se reportam os teóricos do Direito Administrativo Global compõem-se (1) de *organizações internacionais formais*, estabelecidas por tratados internacionais ou acordos executivos¹, (2) de *redes transnacionais* e *acordos*

¹ Como exemplos de organizações internacionais formais, o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (no exterior, mais conhecido como *U.N. Security Council — UNSC*) e os Comitês daquele órgão colegiado, bem como as agências da ONU, tais quais o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados — ACNUR (no exterior, mais conhecido como *United Nations High Commissioner for Refugees — UNHCR*) e a Organização Mundial de Saúde — OMS (no exterior, mais conhecida como *World Health Organization — WHO*), além de instituições intergovernamentais situadas fora da estrutura administrativa da ONU, como o Grupo de Ação Financeira Internacional — GAFI (no exterior, mais conhecido como *Groupe d'Action Financière — GAFI* ou *Financial Action Task Force — FATF*) e o Banco Mundial — BM (no exterior, mais conhecido como *World Bank — WB*) (FROTA, 2014, p. 173-176; HEILMANN, 2010, p. 172-174, 176-186; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 9-12; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 20-23). Pablo Fernández Lamela adota classificação ligeiramente diversa daquela empregada por Kingsbury, Krisch e Stewart, ao enquadrar o GAFI/FATF no rol de redes

de coordenação², frutos da cooperação informal e horizontal entre agentes de instituições regulatórias domésticas, (3) da *administração distribuída* ou *dispersa*³, pertinente à interface entre agências reguladoras de diferentes Estados nacionais cujas decisões suscitam efeitos extraterritoriais, (4) da *administração privado-intergovernamental*⁴, relativa a ambientes regulatórios nos quais o processo decisório resulta de ampla interação de atores privados e não governamentais com agentes estatais, e (5) de *entidades internacionais privadas*⁵, cujo caráter privatístico contrasta com suas atribuições regulatórias de abrangente repercussão de jaez transnacional e público-privado (FROTA, 2014, p. 172-176; FROTA, 2015, p. 3; HEILMANN, 2010, p. 172-174; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 9-12; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 20-23).

O fim precípuo do Direito Administrativo Global, tal como vislumbrado por seus propositores, radica em aprimorar a governança global, ao perscrutar e mapear os *mecanismos de controle* que se encontram em ascensão e em execução no espaço administrativo global, considerando os modelos extraídos das formulações domésticas do Direito Administrativo, como parâmetros (1) para se compreenderem e se aperfeiçoarem as construções jurídicas a estruturarem os regimes regulatórios globais e, ao mesmo tempo, para se identificarem (2) os pontos de divergência e convergência

transgovernamentais, e não no elenco de organizações internacionais formais (FERNÁNDEZ LAMELA, 2012, p. 155-181).

² Exemplos de redes transnacionais e acordos de coordenação: (a) o Comitê de Supervisão Bancária de Basileia — CSBB ou Comitê de Basileia (no exterior, mais conhecido como *Basel Committee on Banking Supervision* — BCBS ou simplesmente *Basel Committee*), a reunir Chefes de Bancos Centrais, à revelia de marcos jurídicos demarcados pelo Direito dos Tratados; e (b) a pressão de especialistas da OMC “para o reconhecimento mútuo de normas regulatórias e de decisões entre os Estados membros” daquela Organização (KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 10, tradução livre nossa).

³ Como exemplo da administração distribuída ou dispersa, as agências regulatórias federais brasileiras, (FROTA, 2014, p. 175).

⁴ Como exemplos da administração privado-intergovernamental, a Comissão do *Codex Alimentarius* (no exterior, mais conhecida como *Codex Alimentarius Commission*), vinculada a duas agências da ONU, a precitada OMS e a Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação — ONUAA (no exterior, mais conhecida como *Food and Agriculture Organization of the United Nations* — FAO ou *L'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture* — ONUAA). É o caso também da agência da ONU intitulada Organização Internacional do Trabalho — OIT (no exterior, mais conhecida como *International Labor Organization* — ILO). Por outro lado, enquadram-se, ainda, no rol de administração híbrida privado-intergovernamental organizações internacionais *não governamentais* (*privadas*), tais qual a Corporação para a Atribuição de Nomes e Números na Internet (no exterior, mais como conhecida como *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* — ICANN) (FROTA, 2014, p. 173-176; HEILMANN, 2010, p. 172-174, 176-186; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 9-12; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 20-23).

⁵ Como exemplo de entidades privadas integrantes do espaço administrativo global, (1) a Organização Internacional para a Padronização (no exterior, mais conhecida como *International Organization for Standardization* — ISO ou *L'Organisation internationale de normalization*), (2) a Sociedade para as Telecomunicações Financeiras Interestatais Mundiais (no Brasil e no exterior, mais conhecida como *Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication* — SWIFT) e (3) a Agência Mundial de Antidoping (no exterior, mais conhecida como *World Anti-Doping Agency* — WADA e *Agence mondiale antidopage* — AMA) (FROTA, 2014, p. 173-176; HEILMANN, 2010, p. 172-174, 176-186; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 9-12; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 20-23).

no desenvolvimento de práticas institucionais e (3) as dificuldades e possibilidades para se criarem meios de controle em nível global, com vistas a se divisarem, para cada ambiente regulatório, observadas as peculiaridades de ordens institucional e social, medidas que propiciem maior coeficiente de participação processual, de transparência e de acesso à informação, assim como fomentem o direito à revisão e a adoção de decisões revestidas de racionalidade, de razoabilidade, de proporcionalidade e de motivação, harmônicas com expectativas legítimas de seus destinatários (FROTA, 2014, p. 176; FROTA, 2015, p. 4-5; HEILMANN, 2010, p. 180-186; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012a, p. 24-28; KINGSBURY; KRISCH; STEWART, 2012b, p. 37-41; KRISCH; 2013a, p. 12-14, 21).

Em outras palavras, o constructo teórico do Direito Administrativo Global, concebido por Kingsbury, Krisch e Stewart, esteia-se na premissa de que parcela majoritária da governança global pode ser vislumbrada como expressões da ação administrativa, passíveis de se nortear, portanto, pela principiologia do Direito Administrativo (extraída, principalmente, das ordens jurídicas domésticas), plexo normativo que se credencia, por conseguinte, como paradigma para a análise teórica dos princípios e das práticas que as instituições regulatórias internacionais e congêneres estão desenvolvendo para se contemplarem preocupações crescentes com a legitimidade, o controle e a transparência imanentes a esses ambientes organizacionais, à medida que, em paralelo ao aumento da integração planetária em questões econômicas, políticas, culturais e ambientais, se espraia a regulação em nível transnacional de matérias antes circunscritas ao campo de incidência dos ordenamentos jurídicos dos Estados nacionais soberanos, os quais, em consequência, perdem, de modo gradativo, o papel central de formuladores de normas jurídicas e políticas públicas (BRODSKI, 2010, p. 5)⁶.

Dessa feita, o Direito Administrativo Global, com arrimo em princípios administrativistas, propõe-se a sistematizar o fragmentário conjunto de normas jurídicas cujo campo de incidência, relacionado a expressões da ação administrativa e à regulação dos mais diversos temas afetos à humanidade, exorbita das fronteiras quer da *internacionalidade* (transcendendo as órbitas das relações entre Estados nacionais,

⁶ No tocante à polêmica em torno da perda da centralidade dos Estados nacionais na produção de normas jurídicas e políticas públicas, Marcelo Neves adverte que os entes estatais, à medida que reduzem seu grau de capacidade regulatória, adquirem novas complexas atribuições, além de ressaltar que, mesmo na atualidade, os Estados-nação ainda se situam no cerne da nova ordem normativa planetária: “A diminuição da capacidade regulatória do Estado com a emergência de novos problemas globais relaciona-se, paradoxalmente, com o incremento das tarefas que se apresentam ao Estado em face dos novos desafios da sociedade mundial. Nesse sentido, parece-me mais frutífera uma análise que, sem desconhecer a emergência de novos atores, sistemas, ‘regimes’ ou ‘redes’ globais com pretensão de tomar decisões coletivamente vinculantes e produzir normas jurídicas, leve em conta que o Estado ainda é um foco fundamental da reprodução da nova ordem normativa mundial” (NEVES, 2013, p. 34).

demarcadas pelo Direito Internacional, máxime pelo Direito dos Tratados⁷), quer da *estatalidade* (ultrapassando os limites dos ordenamentos jurídicos domésticos, notadamente dos Direitos Positivos dos Estados, ao ir além do raio de alcance das normas jurídicas concebidas e prescritas pelos Estados nacionais e entes político-administrativos endonacionais⁸), quer da *transnacionalidade* (desbordando o âmbito da interação, em redes transnacionais, de agentes estatais com atores privados e organizações não governamentais) (CASSESE, 2014a, p. 25-28; CASSESE, 2014b, p. 8-9; SILVA, 2010, p. 20).

Constitui plexo normativo *multipolar* (reflete o desenvolvimento de diversos “regimes globais público-privados híbridos”, na expressão de Lorenzo Cassini⁹) e *policêntrico* (suas fontes jurídicas centrais pertencem, de modo simultâneo, a sistemas e centros decisórios normativos de âmbito estatal e não estatal, internacional, nacional e transnacional, público, privado e híbrido¹⁰), dimanado de múltiplas organizações

⁷ Cassese resplende que a expansão da governança global desagrega os Estados nacionais, à proporção que “os órgãos internos especializados estabelecem relações com os órgãos internos similares de outros Estados, superando e rompendo o paradigma *the State-as-a-unit*” (CASSESE, 2010, p. 58).

⁸ Tomou-se por empréstimo vocábulo adotado por Reyna (“endonacionales”) (REYNA, 2011, p. 19, 30).

⁹ Na doutrina italiana, capitaneada por Sabino Cassese, destacam-se as crescentes pesquisas atinentes ao DAG, fruto de diálogo jurídico, por exemplo, entre o Instituto de Pesquisa da Administração Pública (*Istituto di Ricerche sulla Pubblica Amministrazione — IRPA*) e o Centro Jean Monnet de Direito Econômico e Justiça Internacional e Regional (*Jean Monnet Center for International and Regional Economic Law & Justice*), vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de Nova Iorque (*New York University School of Law*). Na dogmática peninsular, no tocante à natureza multipolar do Direito Administrativo Global, cumpre atinar com este escólio de Lorenzo Cassini: “[...] Todos esses processos público-privados de intercruzamento [*interbreeding*] demonstram diversas facetas do que pode ser definido como Direito Administrativo Multipolar: da experimentação com novas formas de participação para uma separação menos clara entre sociedade e Administração. Essa é uma das razões por que o Direito Administrativo pode auxiliar, de maneira produtiva, o desenvolvimento do enquadramento jurídico [*framing*] de regimes globais público-privados híbridos, *i.e.*, aqueles regimes com alto grau de interpenetração (em termos regulatórios, institucionais e processuais) entre a autonomia privada e a esfera pública” (CASSINI, 2014, p. 17, tradução livre nossa).

¹⁰ No que se refere à policentralidade do Direito Global, são dignas de nota as considerações de Larry Catá Backer: “Se o Direito não é mais o único meio autêntico e legítimo de conceber sistemas de governança, e se os Estados não mais são, necessariamente, o principal e o supremo organizador da tutela do comportamento, é plausível cogitar que a governança possa existir em múltiplos lugares [de regulação], de maneira simultânea. Em um mundo em que os Estados governam por meio do Direito e do aparato administrativo, valendo-se do Direito, a regulação e os grupos não estatais são governados por meio de contratos, padrões e normas geradas em âmbito interno, e em que ambos [os Estados e as organizações] invocam técnicas disciplinares, é possível postular a autonomia desses sistemas e sua existência simultânea no mesmo espaço de governança. Os sistemas de governança, não mais dispostos em estruturas de poder [*power stacks*] ordenadas de forma vertical, atualmente colidem entre si com frequência crescente e maiores consequências. [...] Os povos, as organizações e os Estados hoje são simultaneamente governados por sistemas múltiplos de normas, sistemas normativos produzidos pelos Estados e pelas organizações e que podem não ser consistentes, derivando sua autoridade e caráter de fontes autônomas. Policentralidade é a fundação do Direito Global. Os Estados se sujeitam à lógica das suas Constituições, mas se vinculam, de modo simultâneo, a sistemas normativos impostos pela comunidade de nações. [...] Atores não estatais proporcionam uma melhor visão sobre o caráter policêntrico do Direito Global. As corporações podem estar sujeitas às leis dos Estados em que operam e estão registradas, [como também] podem estar sujeitas às leis dos Estados em que suas subsidiárias operam e estão registradas, [como também] podem estar sujeitas ao Direito Internacional em zonas de

internacionais (OI) e dos demais entes que exercem, na seara da governança global, formal ou informalmente, potestades ou funções típicas de uma autoridade pública ou do Poder Público, arcabouço normativo a se estruturar, passo a passo, em formato hierárquico, no seio de cada regime regulatório global, à proporção que as OI e outros integrantes da Administração Global deixam de ser meras caixas de ressonância dos Estados-membros e passam a editar e a impor as suas próprias normas regulatórias ínsitas às suas atividades institucionais, no que afetam não só a dinâmica do relacionamento entre os atores de tais regimes regulatórios (inclusive as relações jurídicas entre entidades internacionais e entre estas e entes estatais domésticos), mas também a estrutura interna dos Estados, dos Governos e das Administrações Públicas nacionais, por meio do estabelecimento de padrões jurídicos de cunho material e processual, a despeito da ausência de Poder Executivo, de Poder Legislativo e de Constituição mundiais (CASINI, 2014, p. 5, 17-47; CASSESE, 2014a, p. 25-28; CASSESE, 2014b, p. 8-9).

Ao se ocupar de sistematizar, pautado pela principiologia do Direito Administrativo, os fenômenos jurídicos manifestados nos regimes regulatórios globais e nas organizações internacionais e entes correlatos da Administração Global, o DAG se debruça sobre o processo decisório em tais ambiências, considerando as estruturas, os procedimentos e os padrões normativos aplicáveis a essas instituições (*verbi gratia*, mecanismos promotores da transparência, da participação e da revisão) e os meios jurídicos destinados à implementação desses padrões (CASSESE, 2014a, p. 28).

3 Propostas de aperfeiçoamento do controle e da governança no espaço administrativo global

3.1 A abordagem pluralista

conflito, a padrões internacionais de *soft law* implementados por intermédio dos Estados, do sistema da ONU e de entidades privadas, a normas [defluentes] de tais entidades e aos seus próprios sistemas internos de governança. [...]” (BACKER, 2014, p. 193-195, tradução livre nossa). Ainda a respeito da policentralidade do Direito Global, merecem leitura atenta as ponderações de André-Jean Arnaud: “O termo *policentralidade* foi cunhado para combater mais precisamente a ideia de que todo direito emana do Estado e [de] que o Estado é o único produtor legítimo de normas jurídicas. No âmbito de tal ‘monocentralidade’, o pluralismo torna-se uma hipótese de escola. Ora, a produção da norma jurídica tem cada vez menos o Estado como fonte central única; ela é cada vez mais a obra de uma multiplicidade de órgãos de regulação, entre os quais os da regulação jurídica tradicional [, que] não são nem sempre, nem obrigatoriamente, predominantes. A *policentralidade* designa, portanto, a existência de uma multiplicidade de centros de decisão jurídica em um determinado sistema. [...] enquanto [que] o pluralismo designa, no sentido amplo, todas as manifestações de direito – mesmo que não nos sentidos que a teoria ‘moderna’ ocidental do direito e do Estado atribui a essa palavra – e objetiva a coexistência de ordens jurídicas, falar de policentralidade remete à fonte desse estado de coisas. [...] não é exato afirmar hoje, nem que o direito jorra apenas do Estado, nem que toda relação social deve ser regulada pela via do direito. Da multiplicidade das fontes de regulação jurídica assim reconhecidas, nasce um pluralismo dos modos de regulação jurídica cuja taxonomia ainda falta tentar estabelecer, nem que seja para pesquisar a significação de uma tal profusão: declinar o direito não deriva mais da simplicidade” (ARNAUD, 2007, p. 146-148, grifo do autor, citação adaptada à Reforma ortográfica brasileira da língua portuguesa de 2009).

À vista do déficit de legitimidade das instituições globais e transnacionais da governança, bem como das decisões regulatórias delas promanadas, sobretudo aos olhos dos princípios democráticos, e, *pari passu*, considerando que a conjuntura política e social mundial revela-se, neste momento da história da humanidade, refratária à ambição holística (*holistic ambition*) de reconstruir a ordem internacional, à luz de uma Constituição Planetária que organize e limite os poderes públicos globais, norteadas pelo constitucionalismo fundacional (*foundational constitutionalism*), nascido com as Revoluções Francesa (1789-1799) e Americana (1763-1787), Nico Krisch enxerga na ciência do Direito Administrativo Global a finalidade modesta, porém necessária, de mapear e aperfeiçoar os mecanismos “existentes e emergentes” de controle (*accountability*) da governança regulatória global (inspirados nos — mas não limitados aos — modelos colhidos do Direito Administrativo das ordens jurídicas domésticas), tendo em perspectiva que parcela majoritária da governança global pode ser compreendida sob a perspectiva administrativista e, de outra banda, levando em conta que a governança global “opera em um ‘espaço administrativo global’ em que vieram abaixo, em grande parte, as fronteiras entre as esferas doméstica e internacional” (KRISCH, 2013a, p. 3, 5-6, 8-13; KRISCH, 2013b, p. 248-249).

O referido teórico alemão enfatiza que, quanto à questão do controle (*accountability*), o ponto nevrálgico não reside no déficit absoluto de controle, no âmbito dos órgãos e entidades de âmbito público, privado e híbrido integrantes do espaço administrativo global — em sua opinião, existem, em realidade, instituições internacionais regulatórias com *satisfatório* nível de controle (menciona o controle exercido, pelos seus respectivos membros, em relação à Organização Internacional para a Padronização¹¹, ao Banco Mundial¹², ao Grupo de Ação Financeira Internacional¹³ e ao Conselho de Segurança da ONU¹⁴) —, mas radica, isto sim, no fato de que os *sujeitos ativos* do controle (os controladores) não são aqueles que, realmente, devem estar na posição de *constituintes* da governança global, é dizer, os que, de fato, devem ser os *titulares* dos organismos internacionais e dos entes regulatórios transnacionais. Daí por que Krisch considera oportuno problematizar *quais* devem ser os *constituintes* da governança global (KRISCH, 2013b, p. 250-251).

Compartilhando da visão de Karl-Heinz Ladeur de que a evolução do Direito Administrativo Doméstico (o qual se pode nominar também de Direito Administrativo Interno) e do Direito Administrativo Transnacional caminha para a alvorada de “novas formas heterárquicas de controle” (“new heterarchical forms of accountability”),

¹¹ No exterior, mais conhecida como *International Organization for Standardization (ISO)* ou *L'Organisation internationale de normalization* — entidade internacional de Direito Privado.

¹² No exterior, mais conhecido como *World Bank (WB)* — organismo internacional formal.

¹³ No exterior, mais conhecido como *Groupe d'Action Financière (GAFI)* ou *Financial Action Task Force (FATF)* — organismo internacional formal, na visão de Kingsbury, Krisch e Stewart (2012a, p. 10; 2012b, p. 21), e rede transgovernamental, na óptica de Fernández Lamela (2012, p. 176-178).

¹⁴ No exterior, mais conhecido como *U.N. Security Council (UNSC)* — organismo internacional formal.

Krisch propõe que o controle do espaço administrativo global se pautar por uma abordagem pluralista (*pluralistic approach*), baseada, não em uma hierarquia, e sim em uma heterarquia (*heterarchical order*), em que se reconheçam, como “constituintes da governança global regulatória” (titulares, portanto, do controle das decisões regulatórias globais), em pé de igualdade, *sem* a prevalência de nenhum, dos 3 (três) “grupos arquetípicos abstratos” (*abstract archetypical groups*): (1) o *nacionalista*, (2) o *internacionalista* e (3) o *cosmopolita* (KRISCH, 2013b, p. 248-249, 251-256, 274; LADEUR, 2014, p. 243).

O arquétipo do grupo *nacionalista* de constituintes concerne ao tradicional controle das decisões regulatórias pelo *constituente doméstico* — o povo —, por meio dos Estados nacionais, na medida em que assinam, ratificam e implementam tratados (KRISCH, 2013b, p. 253-254).

Já o arquétipo do grupo *internacionalista* de constituintes diz respeito ao controle das decisões regulatórias (a exemplo de questões relativas a direitos humanos e ao meio ambiente) pela *comunidade internacional de Estados* (a consubstanciar o *conjunto* de constituintes das diversas nações), representada por organismos internacionais formais independentes em relação aos Estados-membros de tais entidades, como a Organização das Nações Unidas (ONU)¹⁵, a Organização Mundial de Saúde (OMS)¹⁶, o Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC)¹⁷ e organismos internacionais de proteção dos direitos humanos em geral (KRISCH, 2013b, p. 254).

Por sua vez, o arquétipo do grupo *cosmopolita* de constituintes refere-se ao controle das decisões regulatórias pela *comunidade global de indivíduos* (e não pela comunidade internacional de Estados, como se dá na abordagem internacionalista), por intermédio de *organizações não governamentais*, ao participarem, as ONG¹⁸, de atividades regulatórias desempenhadas por *organismos internacionais*, seja de âmbito público (tais qual a Comissão do Código *Alimentarius*¹⁹, vinculada à Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura²⁰ e à Organização Mundial de

¹⁵ No exterior, mais conhecida como *United Nations (UN)* — organismo internacional formal.

¹⁶ No exterior, mais conhecida como *World Health Organization (WHO)* — organismo internacional formal.

¹⁷ No exterior, mais conhecida como *World Trade Organization (WTO)* — organismo internacional formal.

¹⁸ Como exemplo de ONG transnacionais, Pablo Fernández Lamela cita a Transparência Internacional — TI (no exterior, mais conhecida como *Transparency International*), considerada a líder do movimento mundial contra a corrupção, a *Greenpeace*, entidade de proa em questões ambientais, e a *Médicos Sem Fronteiras* (no exterior, mais conhecida como *Médecins sans Frontières* — *MSF*), especializada em missões médicas de caráter humanitário (FERNÁNDEZ LAMELA, 2012, p. 176-178).

¹⁹ No exterior, mais conhecida como *Codex Alimentarius Commission*.

²⁰ No exterior, mais conhecida como *Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO)* ou *L'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture (ONUAA)*.

Saúde), seja de âmbito privado (ilustrada pela *Forest Stewardship Council* — FSC, o Conselho Internacional de Manejo Florestal) (KRISCH, 2013b, p. 253-255).

Na perspectiva de Krisch, a relevância de cada grupo arquetípico, no caso concreto, dependerá do *fator político*, ou seja, da sua influência e da sua capacidade de articulação, assim como do seu leque de alianças e apoiadores²¹. Essa abertura à dimensão *política* da governança global facilitaria a *evolução* do espaço administrativo global, ao acolher a *diversidade* de visões e escolhas dos povos e nações, e ao evitar uma rigidez institucional e constitucional que obstaria tentativas de transformações profundas no ordenamento global (KRISCH, 2013b, p. 274).

3.1.1 A polêmica dos organismos geneticamente modificados

Krisch adota, como caso de estudo (*case study*), a controvérsia jurídica no espaço administrativo global relativa aos *organismos geneticamente modificados* (OGM), em que se confrontam, no plano *institucional* (na seara da União Europeia²², da Organização Mundial de Comércio, da Comissão do *Codex Alimentarius*²³ e do Protocolo de Cartagena sobre Biossegurança), correntes de pensamento de índole *nacionalista*, *internacionalista* e *cosmopolita* (KRISCH, 2013b, p. 256-263).

A abordagem *nacionalista*, nessa conjuntura, é disseminada — explica Krisch — pela União Europeia, no seio da Organização Mundial do Comércio, assim como por meio do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE)²⁴ e de Cortes Judiciárias de Estados-membros da UE. Chancela o Direito da OMC apenas quando a legislação da UE (1) pretende implementá-lo na esfera doméstica dos seus Estados-membros ou (2) lhe faz menção direta (KRISCH, 2013b, p. 259).

De acordo com tal pesquisador, a óptica *nacionalista* irradiada pela União Europeia é caixa de ressonância da visão dos seus Estados-membros, os quais — em prol do resguardo da segurança alimentar, bem como da agricultura camponesa e de pequena escala (majoritária no contexto europeu), e em detrimento de produtos agrícolas oriundos da América do Norte e de países em desenvolvimento — apregoam a limitação, de maneira expressiva, da produção, do comércio e do consumo de transgênicos, com amparo no *princípio da precaução*²⁵, lastreados no argumento da

²¹ “O seu peso relativo será resultado, não de hierarquia predeterminada, mas de sua influência, de suas alianças e apoio, que serão definidos no processo político de uma ordem pluralista” (KRISCH, 2013b, p. 253-254, tradução livre nossa).

²² No exterior, mais conhecida como *European Union* (EU).

²³ No exterior, mais conhecida como *Codex Alimentarius Commission* (CAC).

²⁴ No exterior, mais conhecido, em inglês, como *Court of Justice of the European Union* ou, em francês, como *Cour de justice de l'Union européenne* (CJEU).

²⁵ Pertinente, nesse passo, ter em mente o magistério de Édis Milaré, ao pontuar que o princípio da precaução concerne a “uma decisão a ser tomada quando a informação científica é insuficiente, inconclusiva ou incerta e haja indicações de que os possíveis efeitos sobre o ambiente, a saúde das pessoas ou dos animais ou a proteção vegetal possam ser potencialmente perigosos e incompatíveis com o nível de proteção escolhido”, ao passo que o princípio da prevenção diz respeito à circunstância

ausência de prova científica cabal a afastar o risco potencial dos OGM à saúde pública e ao meio ambiente (KRISCH, 2013b, p. 257, 259).

Já a abordagem *internacionalista*, esposada pela Organização Mundial do Comércio, vincula a União Europeia — pontua Krisch — ao controle da atividade regulatória pela OMC, a qual, com esteio no Acordo sobre Medidas Sanitárias e Fitossanitárias ou Acordo SPS (*Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures — SPS Agreement*), confere relevância capital, na delimitação de barreiras comerciais voltadas à defesa da saúde humana ou animal, ao controle científico do risco, cuja densidade elevada, é dizer, cujo papel de destaque na demarcação de barreiras ao comércio internacional, implica menor eficácia — na percepção do condomínio europeu — ao princípio da precaução (KRISCH, 2013b, p. 258-259).

A linha de pensamento *internacionalista* da OMC revela-se mais favorável aos interesses econômicos dos Estados Unidos da América, em detrimento da política agrícola europeia, haja vista que os EUA, em prol da sua agricultura de grande escala, industrializada e mecanizada, advoga — recorda Krisch — que a restrição aos produtos transgênicos atenha-se à medida do indispensável, isto é, adstrinja-se ao risco sanitário que, de fato, reste comprovado cientificamente (KRISCH, 2013b, p. 257).

O ponto de vista *cosmopolita*, na tessitura em estudo, reflete-se — esclarece Krisch — no modelo regulatório alternativo correspondente ao Protocolo de Cartagena sobre Biossegurança, porquanto tal tratado internacional traduz conjunto de visões mais amplas que aquelas emanadas, nesse panorama, dos constituintes nacionalista e internacionalista, uma vez que o referido instrumento internacional de biossegurança regurgita o posicionamento não apenas de Estados nacionais (mormente, no caso desse ato internacional, do Velho Continente e de países em desenvolvimento) como também de organizações não governamentais ambientais. O Protocolo de Cartagena reporta-se ao critério científico do risco e, a par e passo, refere-se a medidas de precaução, *sem* que se possa depreender do seu conteúdo, de forma nítida, se o seu corpo normativo se adéqua ao (ou deve nortear a interpretação do) Direito da OMC (KRISCH, 2013b, p. 261-262).

Ao elaborar o seu entendimento de que os constituintes *nacionalista*, *internacionalista* e *cosmopolita* consubstanciam *instâncias de controle* que se influenciam mutuamente e se aproximam de forma paulatina, *sem* a preponderância de nenhuma, Krisch constrói raciocínio indutivo (do particular ao geral) calçado, justamente, nessa circunstância relacionada às visões nacionalista, internacionalista e cosmopolita sobre os organismos geneticamente modificados, ao ressaltar a influência desse embate ideológico em posições moderadas surgidas no seio do (1) *Órgão de Apelação* da

em que “o perigo é certo e quando se tem elementos seguros para afirmar que uma determinada atividade é efetivamente perigosa” (MILARÉ, 2007, p. 766-767).

Organização Mundial do Comércio²⁶ (lembra o posicionamento favorável daquele órgão da OMC à regulação nacional em saúde pública e em questões ambientais e sua maior abertura, ainda que em tese, a medidas de precaução), (2) do *continente europeu* (refere-se à interpretação restrita do princípio da precaução, adotada pelas Cortes de Justiça europeias e mais próxima ao espírito do Direito da OMC e, por outro lado, frisa a maior repercussão deste no Direito da União Europeia) e (3) da Comissão do *Codex Alimentarius* (reporta-se à diversidade de pensamento dos que participam do processo decisório na Comissão, inclusive de organizações não governamentais) (KRISCH, 2013b, p. 256, 258, 260, 263).

3.2 A integração procedimental e horizontal

O aprimoramento do controle e da eficácia da atividade regulatória (global e doméstica), no bojo do processo de integração progressiva de diversas ordens jurídicas domésticas, *sem* privá-las do direito à regulação, é objeto de pesquisa jurídica e considerações doutrinárias por Stefano Battini (BATTINI, 2011, p. 343-350).

O jurista italiano rechaça a internacionalização jurídica, ancorada na integração substantiva e vertical. Repele a construção de pirâmide normativa em que preponderaria o Direito Internacional (a emular modelos do Direito Privado extraídos das ordens jurídicas internas) sobre os ordenamentos jurídicos domésticos. Mostra-se contrário à internacionalização do Direito e à substituição do Direito dos sistemas jurídicos domésticos pelo Direito Internacional (BATTINI, 2011, p. 341, 366-368).

Como contraponto, o mencionado Professor de Direito Administrativo da Universidade de Tuscia (*Università degli Studi della Tuscia* — UNITUS) aventa a *globalização jurídica*, norteada pelos paradigmas do Direito Público provenientes das ordenações jurídicas domésticas, irradiados pelo Direito Administrativo Global (lastreado, portanto, em princípios e estruturas colhidos dos Direitos Administrativos Internos), a ocupar, de forma paulatina, o espaço jurídico tradicionalmente dominado pelo Direito Internacional, via integração *procedimental* e *horizontal*, por intermédio da qual o Direito dos ordenamentos jurídicos *domésticos* é *transformado*, e não substituído, pela *abertura* dos processos decisórios domésticos a elementos e interesses *estrangeiros* afetados (BATTINI, 2011, p. 350, 366, 368).

À luz do pensamento do administrativista peninsular, as comunidades político-territoriais não abdicariam do direito à regulação, em prol dos organismos regulatórios globais, uma vez que cada comunidade política regularia e administraria o seu próprio território, observando normas processuais a assegurarem que decisões regulatórias domésticas considerem *todos* os interesses afetados, inclusive os de cunho *externo* (*exempli gratia*, os interesses de comunidades políticas e cidadãos de outros territórios) (BATTINI, 2011, p. 342, 366-368).

²⁶ No exterior, mais conhecido como *Appellate Body* (BD).

Ao observar, de forma crítica, a interação do Comitê do Patrimônio Mundial (*World Heritage Committee*), vinculado à Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization — UNESCO*), com organizações não governamentais e autoridades estatais (nacionais, regionais²⁷ e locais), Battini, visando ao aprimoramento do controle da atividade regulatória, propõe a *divisão de atribuições* entre reguladores domésticos e globais, de maneira que incumba ao regulador doméstico o poder de tomar decisões e caiba aos organismos globais viabilizar que sejam, de modo prévio, considerados, no processo de tomada de decisão, os interesses estrangeiros e globais implicados, com o propósito de que as decisões regulatórias sejam adotadas pelas autoridades domésticas (na qualidade de autoridades administrativas que estão mais sujeitas ao controle pelo maior contingente de interesses afetados), levando-se em conta, contudo, *todos* os interesses envolvidos²⁸ (BATTINI, 2011, p. 350-359).

3.3 A técnica da ação conjunta

Aos olhos de Sabino Cassese, a técnica da ação conjunta (*joint decision-making technique* ou *tecnică dell'agire congiunto*), fincada na comunhão de funções entre agentes nacionais e globais, propicia aos Estados reguladores (reguladores nacionais) e aos sistemas regulatórios globais o condicionamento mútuo (*mutual conditioning* ou *condizionamenti reciproci*) (CASSESE, 2005, p. 331-337; CASSESE, 2013, p. 21-23, 26).

É que, para Cassese, a técnica da ação conjunta possibilita ao Estado nacional expressar seu posicionamento e desempenhar o controle na seara do processo decisório global, por meio da atuação de seus representantes em *comitês de organizações regulatórias globais*, os quais consistem nos órgãos de cúpula de tais entidades — a maioria, colegiados de natureza consultiva —, compostos por especialistas na matéria, administradores públicos, servidores públicos nacionais e “representantes do corpo político nacional” (CASSESE, 2005, p. 343-344; CASSESE, 2013, p. 22).

E, por outro lado, segundo o jurista italiano, a técnica em apreço, por intermédio de tais comitês, permite aos sistemas regulatórios globais definirem o escopo de sua ação nos planos nacionais, auscultarem os Estados-membros (tendo em mira suas necessidades, interesses e demandas) e se familiarizarem com os contextos domésticos, e, por força desse processo decisório compartilhado, atingirem, de forma

²⁷ Regionais, no contexto do parágrafo acima, não no sentido de se abrangerem *blocos econômicos continentais* (v.g., UE, Mercosul e NAFTA), mas, sim, de se abarcar *parcela* do conjunto de *Estados, Províncias* ou *Departamentos* de determinado Estado nacional.

²⁸ “[...] This is a horizontal and procedural path to legal and institutional globalization. It assigns to the domestic regulator the power to take decisions while entrusting to global bodies the function of introducing foreign and global interests into the decision-making processes preceding those decisions. In this way, regulatory decisions are adopted by the authorities most accountable to the most affected interests while all the affected interests are taken into account” (BATTINI, 2011, p. 350).

direta, a esfera jurídica interna, ao alcançarem, *sem* a intermediação do aparelho estatal, “a sociedade civil e os atores locais”, inclusive os cidadãos, as organizações e as sociedades empresárias (CASSESE, 2005, p. 343-344; CASSESE, 2013, p. 21-22, 26).

Ao mencionar os referidos comitês, Cassese invoca, em caráter exemplificativo, a estrutura organizacional (1) da Organização Meteorológica Mundial — OMM (*World Meteorological Organization — WMO*), (2) da Comissão de Medidas Fitossanitárias — CMF (*Commission on Phytosanitary Measures — CPM*), (3) da Comissão do *Codex Alimentarius* e (4) da Associação Internacional de Supervisão de Seguros (*International Association of Insurance Supervisors — IAIS*) (CASSESE, 2005, p. 344; CASSESE, 2013, p. 22).

Em tal preleção de Direito Administrativo, proferida na Universidade de Roma “La Sapienza” (*Università degli Studi di Roma La Sapienza*), Cassese situa no nível *global* a *nascente* do processo decisório global, deflagrado, portanto, pelo sistema regulatório global, por meio da *análise prévia* ou da *tomada de decisão*, fiscalizado aquele pelo regulador doméstico (CASSESE, 2005, p. 331, 344; CASSESE, 2013, p. 22).

No nível *doméstico*, vislumbra a *foz* do processo decisório global, materializada (1) em uma decisão doméstica (precedida do mencionado exame preliminar, realizado pelo regulador global) ou (2) na execução, pela instância administrativa interna, de ato decisório global, sob a fiscalização do sistema regulatório global, ilustrada pelo acompanhamento feito, no âmbito da Organização Mundial de Propriedade Intelectual — OMPI (*World Intellectual Property Organization — WIPO*), pelo Comitê Assessor sobre a Observância dos Direitos de Propriedade Intelectual (*Advisory Committee on Enforcement of Industrial Property Rights*)²⁹ (CASSESE, 2005, p. 345; CASSESE, 2013, p. 24-25).

Na arena do Direito Administrativo Global, Cassese considera mais frequente a segunda espécie de processo decisório (a implementação de decisão global pelo regulador doméstico), haja vista que, em regra, as decisões aviadas pelo sistema regulatório global se ressentem da carência tanto de força vinculante (feito *non-binding*²⁹) quanto de “aparato de execução” (*executive apparatuses; apparati esecutivi*), motivo por que dependem da aquiescência e do empenho do respectivo Estado nacional, para que sejam efetivadas no cenário doméstico a que se destinam (CASSESE, 2005, p. 345-346; CASSESE, 2013, p. 23-25).

3.4 A sincronização administrativa

²⁹ *Non-binding* no sentido de não suscitar deveres *erga omnes* nem se encontrar respaldada pelo “princípio geral do *jus cogens*”, tomando-se por empréstimo palavras de Marcelo Neves empregadas em contexto diverso, quando tal constitucionalista pernambucano esclarece em que consiste a força normativa da Convenção Europeia de Direitos Humanos (NEVES, 2013, p. 98).

Justo J. Reyna preconiza a sincronização administrativa (*sincronización administrativa*) como técnica de Direito Público a propiciar a *atuação conjunta* no caso concreto, delineada de baixo para cima (*abajo hacia arriba*), ditada pelas especificidades da situação *in concreto*, e, consoante se depreende da própria terminologia empregada pelo jurista argentino, *sincrônica*, em caráter intergovernamental e público-privado, de organizações públicas e privadas situadas em *dimensões jurídicas* diversas, é dizer, a envolver Administrações Públicas e Privadas vinculadas a sistemas jurídicos internos e/ou externos *distintos*, autônomos e que se *autolimitam*, em face de “competência concorrente”³⁰ relativa a “bens, valores ou matérias tutelados transversalmente”³¹, sob o pano de fundo do que denomina de Direito Administrativo Multidimensional (*Derecho Administrativo Multidimensional*), palco de relações jurídicas desenvolvidas em *rede*, ao influxo de *pluralidade sistêmica* (pluralidade quer de fontes e de sistemas jurídicos, quer de “âmbitos de resolução de conflitos fora do território correspondente à ordem local ou doméstica”³²), por meio de *portais dimensionais*, de cunho multidimensional *interno* (portais a conectarem dimensões jurídicas endonacionais — *in exemplis*, portais entre as dimensões jurídicas nacional ou federal, provincial e comunal ou municipal, na tessitura jurídica argentina) ou multidimensional *externo* (portais a conectarem dimensões jurídicas não apenas endonacionais como também supranacionais ou internacionais, “estatais ou não estatais”) (REYNA, 2011, p. 15-16, 24-25, 28-37).

Caberia a essas Administrações Públicas e Privadas definirem, de modo conjunto (em uma relação de *coordenação*, em rede, e não em uma relação de *subordinação*), o regime jurídico do caso concreto, a regular, pois, “a organização e a ação necessária para atender ou satisfazer os interesses jurídicos afetados por um caso multidimensional”³³, no bojo da “articulação recíproca”³⁴ entre as múltiplas dimensões jurídicas envolvidas, a se orquestrar de maneira complexa, isto é, conectando-se entre si os diferentes e respectivos sistemas jurídicos a que se vinculam (*verbi gratia*, local, regional³⁵, federal, nacional ou supranacional), a redundar em uma potestade normativa conjunta (*potestad de normación conjunta*) e, por conseguinte, em regulamentos conjuntos (REYNA, 2011, p. 30-33, 37-39).

Espelha-se Reyna na conjuntura jurídica da Argentina posterior à Reforma Constitucional de 1994, já que a atual redação do art. 124 daquela Constituição platina inaugurou, no ordenamento jurídico argentino — segundo o referenciado Professor

³⁰ Tradução livre nossa.

³¹ Tradução livre nossa.

³² Tradução livre nossa.

³³ Tradução livre nossa.

³⁴ Tradução livre nossa.

³⁵ Rememora-se: *regional*, na tessitura do parágrafo acima, *não* no sentido de se abrangerem *blocos econômicos continentais* (e.g., UE, Mercosul e NAFTA), mas, sim, de se abarcar *parcela* do conjunto de *Estados, Províncias ou Departamentos* de determinado Estado nacional.

Titular da Universidade Nacional do Litoral (*Universidad Nacional del Litoral*) —, o *federalismo cooperativo*, de feição *horizontal*, ao franquear às Províncias argentinas o poder de criar Regiões de Desenvolvimento Socioeconômico e de celebrar convênios internacionais, com a ciência do Congresso Nacional e desde que *não* sejam tais atos jurídicos internacionais *incompatíveis* com a política exterior nacional e não afetem a esfera de competência federal nem o crédito público argentino³⁶ (REYNA, 2011, p. 19-20).

3.5 O controle em favor dos desconsiderados

Para que haja maior *justiça* e *equidade* no espaço administrativo global, máxime uma distribuição mais justa dos benefícios da cooperação internacional, mostra-se imperioso, conforme defende Richard B. Stewart, ampliar o acolhimento dos interesses e das preocupações dos desconsiderados (*disregarded*), reformando-se os regimes regulatórios globais, por meio da construção de um sistema de Direito Administrativo *específico* para a governança global e alicerçado em robusto controle jurídico-administrativista (*administrative legal accountability*), decorrente da interface entre 3 (três) espécies de práticas do processo decisório (*decision-making practices*), corporificadas na (1) transparência (*transparency*), (2) na participação não decisória (*nondecisional participation*) e na (3) motivação (*reason giving*), conjugadas com a modalidade de controle de cunho jurídico-administrativista pertinente à (4) revisão de decisões por órgão independente (*independent review*) (STEWART, 2014, p. 213, 266-270).

Stewart, ao pensar como tornar mais justo e equitativo o espaço administrativo global, atina com o fenômeno que chama de desconsideração estrutural (*structural disregard*) e de desconsideração injustificada (*injustified disregard*), resultados do déficit, no contexto da estrutura em geral da regulação global e da sua governança, de adequado resguardo aos grupos e aos indivíduos *hipossuficientes* (“weaker groups and individuals”) — a exemplo (1) de comunidades em estado de vulnerabilidade socioeconômica, prejudicadas por inundações provocadas por mudanças climáticas, (2) de trabalhadores de países em desenvolvimento que laboram em empresas atuantes em cadeias logísticas globais, (3) de pessoas doentes *sem* acesso a medicamentos essenciais, por força dos obstáculos ocasionados por regimes internacionais de proteção a patentes, (4) de requerentes de refúgio, (5) de indivíduos objeto de sanções do Conselho da Segurança da ONU e (6) de haitianos infectados pelo cólera, vítimas da

³⁶ Art. 124 da Constituição argentina, conforme a redação insculpida pela Reforma Constitucional de 1994, *ipsis litteris virgulisque*: “Art. 124.- Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar *convenios internacionales* en tanto no sean *incompatibles* con la política exterior de la Nación y *no afecten* las facultades delegadas al Gobierno federal o el *crédito público* de la Nación; con *conocimiento* del Congreso Nacional. La ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto. Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio” (ARGENTINA, 2013, grifo nosso).

negligência da Missão das Nações Unidas para a Estabilização no Haiti (MINUSTAH)³⁷ —, assim compreendida a parcela de pessoas jurídicas e físicas que possuem grau de organização e de poder político insuficientes (“weakly organized and less powerful groups and of vulnerable individuals”), para que possam agir com igualdade de armas e equilíbrio de forças na interação com os demais atores do espaço administrativo global (STEWART, 2014, p. 211-213).

Ao se reportar aos interesses e às preocupações dos desconsiderados, Stewart invoca duas categorias jurídicas distintas. Enquanto os interesses (*interests*) dizem respeito a conceitos determináveis de forma *objetiva*, ainda que de modo aproximado, com foco nas condições materiais do bem-estar humano, inclusive no que se refere à sustentabilidade, à saúde, à segurança, à moradia e à educação, as preocupações (*concerns*) se revestem de índole mais *subjetiva*, com ênfase em valores, tais quais a dignidade individual, a justiça, a equidade, a integridade de instituições e da comunidade e os ideais culturais, religiosos, sociais e ecológicos (STEWART, 2012, p. 212).

3.5.1 Transparência, participação não decisória, motivação e revisão

Transparência (*transparency*), nessa conjuntura, diz respeito a um processo decisório aberto, com *amplo acesso* do público a informações acerca das decisões adotadas e das políticas e dos programas formulados em dada ambiência regulatória global, (1) seja mediante a provocação explícita de pessoa que, embora externa àquele ambiente (*outsider*), poderá ter sua esfera de interesses afetada (*outside affected interests*), prestando-se a esta esclarecimentos tópicos em face de requerimento específico (transparência *passiva*), (2) seja mediante a divulgação rotineira, realizada de ofício e destinada à humanidade em geral (transparência *ativa*), ambas a traduzirem meios de fomento quer do debate público sobre as políticas e o desempenho da autoridade reguladora global, quer do controle e da responsabilização dos agentes regulatórios, quer da participação processual de quem possui a prerrogativa de coadjuvar a elaboração de decisões ou o direito de ser auscultado, diante do potencial de ser atingido por tais atos decisórios (STEWART, 2014, p. 258-261).

Enquanto a participação decisória (*decisional participation*) deriva de regra de competência que atribui a uma determinada pessoa, inserida no respectivo ambiente organizacional (*intraneus*), o poder de decidir em conjunto com outras autoridades (“exercise of decisional authority”), ilustrado pelo direito (por vezes, imbricado com o dever) de votar, no bojo de deliberações de órgão colegiado, a participação não decisória (*nondecisional participation*) volta-se ao *outsider*, isto é, beneficia a pessoa que, situada fora da correspondente ambiência organizacional (*extraneus*), nesta não

³⁷ No exterior, mais conhecida como *United Nations Stabilisation Mission in Haiti* (UNSTAMIH) ou *Mission des Nations Unies pour la stabilisation en Haïti* (MINUSTAH).

exerce nenhuma atribuição nem pertence ao seu quadro de agentes permanentes ou temporários (STEWART, 2014, p. 213-214, 253, 261-264).

Desse modo, a participação não decisória se dirige a indivíduos e a grupos *vulneráveis* (em especial, aqueles passíveis de graves danos e privações, em consequência da atividade regulatória, circunstâncias ilustradas pelo indeferimento do *status* de refugiado e pelo financiamento internacional de projetos de desenvolvimento prejudiciais ao direito à moradia e à vida de relação comunitária), que, em regra, não são ouvidos e representam um olhar externo, a trazerem à tona, com base em elementos probatórios e ponderações argumentativas (“evidence and argument”), aspectos até então omitidos, ofuscados ou desconhecidos no âmbito interno e, por conseguinte, a exprimirem eventual contraponto a entendimentos majoritários ou consensuais no seio daquele aparelho organizacional global, subsidiando a autoridade regulatória de horizontes hermenêuticos mais abrangentes, (1) pelo fornecimento de novas informações, (2) pelo realce de questões e efeitos negligenciados e (3) pela exposição de razões por que os resultados devem ser aqueles ansiados pelo *extraneus* (STEWART, 2014, p. 213-214, 253, 261-264).

Nessa tessitura, a motivação (*reason giving*) é o explicitar ao público das razões por que a autoridade regulatória expediu dado ato decisório, posicionando-se, de modo manifesto, seja no tocante aos marcos normativos do correspondente regime regulatório (pertinentes à situação examinada e compatíveis com as finalidades e a missão peculiares à respectiva instituição global), seja quanto aos interesses e normas outras reputadas relevantes e apropriadas por aqueles *outsiders* que pretendem influir, mediante propostas, na confecção do respectivo ato decisório. Dessa feita, a motivação encerra o potencial de proporcionar estes efeitos *positivos* (STEWART, 2014, p. 246-249, 264-265):

(1) Permitir, na seara dos controles internos de cunho eleitoral, financeiro, hierárquico e supervisorio, que os *account holders* (titulares de instituições globais, delegantes de competência), ao tomarem ciência dos motivos invocados e, eventualmente, ao considerarem tais justificativas insuficientes ou inválidas, aperfeiçoem a ação administrativa desenvolvida pelos *accounters* (agentes delegatários de competência, que devem prestar contas aos titulares de tais instituições).

(2) Facultar àqueles atingidos de forma negativa a oportunidade de criticarem e contestarem decisões que lhes são desfavoráveis, apontando eventuais incongruências da parte dispositiva do ato decisório, em relação às razões de decidir, e ressaltando, se for o caso, a indispensabilidade de se terem em mira normas e considerações olvidadas.

(3) Viabilizar o controle jurídico externo, levado a efeito mediante provocação, pelo titular da instituição global, de órgão revisor independente.

(4) Fomentar a legitimidade, a qualidade e a consistência de normas e decisões das instituições globais, condicionando, por intermédio do ato de motivar, o processo decisório e o exercício da discricionariedade administrativa, ao mesmo tempo que evita (a) a arbitrariedade, (b) expedientes improvisados ou casuísticos (“*ad hoc expediency*”), (c) a barganha e (d) a prevalência dos interesses de membros e agentes poderosos.

(5) Promover tanto o reconhecimento e o acolhimento de tais atos normativos e decisórios por autoridades regulatórias globais e domésticas, quanto a sua aprovação e apoio pelos públicos global e doméstico.

3.5.2 As modalidades de controle acolhidas por Stewart

Stewart enxerga no controle (*accountability*) uma espécie (ou, como prefere, uma categoria) de mecanismo promotor da governança global regulatória (*global regulatory governance*), subdividido em 5 (cinco) modalidades de controle institucional em sentido estrito, quais sejam, (1) o controle eleitoral (*electoral accountability*), (2) o controle hierárquico (*hierarchical accountability*), (3) o controle supervisorio (*supervisory accountability*), (4) o controle financeiro (*fiscal accountability*) e (5) o controle jurídico (*legal accountability*, descrito na seção anterior), com esteio na premissa de que essas cinco subespécies de *accountability* satisfazem a acepção *stricto sensu* de controle, porque contemplam os 3 (três) requisitos que reputa *indispensáveis* a uma atividade de *accountability* propriamente dita (STEWART, 2014, p. 244-246):

(1) A existência de um específico agente delegatário de competência, passível de ter a sua conduta sindicada e de ser responsabilizado pelos seus atos. Em outras palavras, necessário haver um específico agente (“specified accouter”), a quem recaia o dever de prestar contas (“provide account”), inclusive com a finalidade de esclarecer e de justificar a sua conduta funcional.

(2) No polo oposto dessa relação jurídico-administrativa, a presença, também, de um específico titular da respectiva instituição global, tomador de contas (“specified account holder”), ou seja, detentor do poder de requisitar do agente delegatário que lhe preste contas do seu desempenho, no sentido, principalmente, de fornecer informações sobre sua conduta, na qualidade de “ex post calling”, isto é, a título de controle *posterior*, pelo delegante e titular da respectiva instituição global, da atuação do agente delegatário.

(3) A posse, pelo titular da instituição global, de grau de habilidade e de nível de autoridade que lhe permitam impor sanções ou ministrar outros remédios, em caso de desempenho deficitário do agente delegatário, cogitando-se, ainda, a possibilidade de se franquear ao titular da instituição global (por conseguinte, tomador de contas) a adoção de medidas de fomento à eficiência do agente delegatário, premiando uma *performance* considerada superior.

A *coexistência* desses 3 (três) requisitos aspira a suscitar não apenas a presença de um agente encarregado de levar a cabo atribuições a ele delegadas, mas também uma atuação que tenha em mente os interesses do titular da instituição global no processo decisório, ciente, o agente delegatário, que será alcançado pelas consequências positivas ou negativas da sua própria atuação funcional, a depender do alto ou baixo rendimento do seu desempenho (STEWART, 2014, p. 246).

Por não contemplarem tais requisitos, Stewart exclui da acepção *estrita* de *accountability* (1) a *transparência*, (2) a *participação*, (3) a *motivação*, (4) a *reputação* perante o público e os pares (instituições globais congêneres) e (5) a *concorrência* entre as instituições globais por destinatários de suas atividades (“consumidores” ou “usuários”) e apoiadores (STEWART, 2014, p. 252-255).

Ao dividir o controle da atividade regulatória global nas modalidades de controles institucionais eleitoral, hierárquico, supervísório, financeiro e jurídico, Stewart, quanto à relação jurídico-administrativa entre o titular do controle e o agente delegatário, diferencia os controles eleitoral, hierárquico, supervísório e fiscal do controle jurídico (STEWART, 2014, p. 246).

Segundo a distinção esposada pelo administrativista e ambientalista estadunidense, os controles institucionais *eleitoral*, *hierárquico*, *supervísório* e *financeiro* correspondem ao exercício, pelo agente delegatário, de competências *delegadas* pelo titular da instituição global (sendo aquele, portanto, *longa manus* deste), ao passo que o controle institucional de *juridicidade* tem o sentido de uma fiscalização *externa*, feita por órgão jurisdicional *independente* e provocada pelo *titular* da instituição global (e delegante) de competências em relação ao agente delegatário, no tocante à análise, pelo órgão revisor independente, da conduta funcional do agente delegatário, sob o prisma da sua adequação normativa, mormente quanto a atos passíveis de sanção ou que, mesmo *sem* o potencial de acarretar a punição do agente delegatário, revelam-se juridicamente inválidos (STEWART, 2014, p. 246-249).

O controle *eleitoral* ocorre quando os titulares das instituições globais, nas searas pública e privada, possuem o direito de eleger e de reeleger os agentes delegatários (*accounters*), relativamente aos quais os *account holders* exercem *a posteriori* a avaliação de desempenho, por meio de votação por intermédio da qual os titulares deliberam acerca da recondução ou não dos delegatários (STEWART, 2014, p. 246-247).

Embora os controles *hierárquico* e *supervísório* ocorram, ambos, em consequência de delegações de competência, distinguem-se pelo feitiço direto ou indireto do controle, pelo delegante, quanto à atuação do delegatário: o controle *hierárquico* vem à baila de forma *direta*, por meio da avaliação de desempenho do subordinado pelo superior hierárquico, ao passo que o controle *supervísório* se efetua de maneira *indireta*, por

intermédio de sanções, assim como da revogação ou da não renovação do ato delegatório (STEWART, 2014, p. 247).

O controle *financeiro* relaciona-se à verificação da gestão de recursos financeiros, aos olhos de normas, padrões e práticas consolidadas de auditoria, de ampla aceitação geral. As sanções, nessa seara, materializam-se (1) na revogação da transferência e (2) na devolução de recursos, (3) no indeferimento de novos financiamentos ou (4) no estabelecimento de novas limitações ao exercício da competência delegada, inclusive quanto à administração de verbas (STEWART, 2014, p. 247).

Já o controle *jurídico-administrativista* por órgão revisor *independente* — modalidade de *accountability* priorizada por Stewart em sua proposta de promoção da justiça e da equidade no espaço administrativo global — pode vir à tona (1) seja de maneira *direta*, quando há um órgão jurisdicional *global* (*exempli gratia*, o Tribunal Arbitral do Esporte — TAS³⁸) investido na função jurisdicional de declarar a validade jurídica de dada decisão administrativa e, em determinadas circunstâncias, de anulá-la, (2) seja de modo *indireto*, nas situações em que o órgão jurisdicional *doméstico* dirime o litígio, levando em conta a repercussão no ordenamento jurídico interno de decisões e padrões irradiados pelo Direito Global (STEWART, 2014, p. 248).

Como exemplo de ambiência regulatória global que necessita acolher, de modo mais abrangente, o controle jurídico, conjugado com o maior fomento à motivação dos atos decisórios, à transparência e à participação, Richard B. Stewart e Michelle Ratton Sanchez Badin mencionam a Organização Mundial do Comércio (OMC)³⁹, à vista (1) da desproporcional influência dos Estados-membros mais poderosos sobre as instâncias de controle interno daquela organização (a prevalecerem seus interesses, quando do exercício dos controles eleitoral, financeiro e supervisorio, bem como da fiscalização feita entre instituições regulatórias congêneres — *peer accountability*), e, lado outro, (2) da extremamente escassa proteção sistêmica, em tal ambiente organizacional, aos interesses de terceiros e dos Estados-membros hipossuficientes (STEWART; BADIN, 2011, p. 581, 584-585).

No plano do controle *jurídico*, Stewart e Badin propõem seja conferido a órgãos internos da Organização Mundial do Comércio a competência quer de revisar a interpretação administrativa de Acordos da OMC, como meio de resolução de litígios

³⁸ No exterior, mais conhecido como *Tribunal Arbitral du Sport* (TAS) ou *Court of Arbitration for Sport* (CAS). Sintomático Stewart haver citado o TAS, cuja reforma, em 1994, teve o propósito de lhe conferir autonomia financeira e administrativa, emancipando-o do Comitê Olímpico Internacional — COI (no exterior, mais conhecido como *International Olympic Committee* — IOC — ou *Comité international Olympique* — CIO), após o Supremo Tribunal Federal da Suíça, no caso Gundel, realçar o déficit à época de autonomia do TAS em relação ao COI. Como consequência, criou-se o Conselho Internacional de Arbitragem para o Esporte (no exterior, mais conhecido como *International Council of Arbitration for Sport* — ICAS), com o propósito de atuar como entidade incumbida da gestão administrativo-financeira do TAS (COURT OF ARBITRATION FOR SPORT, 2014).

³⁹ No exterior, mais conhecida como *World Trade Organization* (WTO).

entre os seus Estados-membros, quer de definir (por intermédio, *ad exemplum*, de painéis e do Órgão de Apelação⁴⁰) quais padrões (*standards*) emanados de instituições regulatórias globais correlatas serão incorporados aos marcos jurídicos regulatórios chancelados pela OMC, inclusive a título de promoção da reciprocidade para com outras organizações globais regulatórias (STEWART; BADIN, 2011, p. 578-579, 584-585).

3.6 O controle pelos pares

3.6.1 Governança informacional e peer accountability

Com o desiderato de aprimorar a *governança das instituições transnacionais* (conjunto de órgãos e entidades dotados ou não de abrangência plenamente global, mundial ou planetária, cujo campo de atuação, mesmo que não tenha repercussão em todo o orbe ou ressonância em toda a humanidade, *transcende* a esfera nacional e pode alcançar o âmbito *supranacional*⁴¹), principalmente a *parcela* composta por entidades privadas *desprovidas* de suficientes controles *supervisório* e *hierárquico*, Matthias Goldmann ventila a governança informacional (*governance by information*), potencializada por meios alternativos de controle (“alternative accountability mechanisms”), afeto o teórico germânico, pois, a um conceito ampliativo do gênero *controle*⁴² (= *accountability*), acepção *lato sensu* em que se encaστοam os controles levados a cabo pelos pares (*peer control*), pelo mercado (*market control*) e por meio da reputação pública (*public reputational accountability*) (GOLDMANN, 2008, p. 42, 46, 67).

Conquanto, ao elencar, de modo exemplificativo, meios alternativos de controle dotados de afinidade com a governança informacional, Goldmann cite, rememora-se, (1) o controle por meio da reputação pública (*public reputational accountability*), centrada na transparência do organismo regulatório para com a sociedade civil e o público em geral, e (2) o controle pelo mercado (*market accountability*), por intermédio do *feedback* das autoridades domésticas destinatárias dos serviços prestados por instituições transnacionais, é (3) o controle pelos pares (*peer accountability*, de que a *peer review*, segundo o autor, constitui uma modalidade especial⁴³) que o internacionalista alemão confere destaque⁴⁴, atribuindo sua prática a

⁴⁰ No exterior, mais conhecido como *Appellate Body* (BD).

⁴¹ “The term ‘transnational’ is used here to address institutions operating beyond the national level, including the supranational level, but not necessarily on a global (= worldwide) level” (GOLDMANN, 2008, p. 42).

⁴² Em sentido diverso, portanto, ao pensamento de Stewart, que, repisa-se, repele acepções dilatadas de *accountability*, conforme exposto na seção pretérita, adstringindo o alcance desse termo (1) ao múnus desincumbido pelos órgãos de revisão independentes e (2) às atividades indiretas e diretas de controle exercidas pelo delegante em relação ao delegatário de competência (STEWART, 2014, p. 244-268).

⁴³ Goldmann, entretanto, não especifica os motivos por que considera a *peer review* modalidade especial de *peer accountability*.

entidades congêneres que, ao prestarem atividade similar, inseridas em um contexto comum (*in exemplis*, sociedades empresárias atuantes em *um mesmo* mercado), observam-se umas às outras (GOLDMANN, 2008, p. 64-67).

Adaptando-se essa concepção para a tessitura do espaço administrativo global, o *peer accountability* efetua-se entre instituições transnacionais correlatas e se mostra pertinente nas circunstâncias em que suas esferas de competência entrecruzam-se (“overlaps of competence”), de molde que, quanto maior a diversidade de agentes desempenhando tarefas similares de governança global, maior a relevância da avaliação feita entre as organizações transnacionais a executarem essas funções semelhantes (GOLDMANN, 2008, p. 64-67).

Como parâmetro para o desenvolvimento do *peer accountability* no espaço administrativo global, Goldmann cita atividades de cooperação entre entidades transnacionais vinculadas ao campo da educação (GOLDMANN, 2008, p. 65):

(1) A intensa cooperação entre a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁴⁵ e a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO)^{46,47}, inclusive na colheita de dados estatísticos.

(2) As relações operacionais da Associação Internacional para a Avaliação das Realizações Educacionais (*International Association for the Evaluation of Educational Achievement* — IEA⁴⁸) com a UNESCO.

(3) A pesquisa anual feita por intermédio da aplicação dos Questionários UNESCO-UIS/OCDE/Eurostat sobre Estatísticas Educacionais (UOE)⁴⁹, efetuada em conjunto pelo Instituto de Estatística da UNESCO (UIS)⁵⁰ e pela OCDE, bem como pela União Europeia (UE), via Gabinete de Estatísticas da Comissão Europeia (Eurostat)⁵¹.

⁴⁴ “Peer accountability seems particularly suited for governance by information” (GOLDMANN, 2014, p. 67).

⁴⁵ No exterior, mais conhecida como *Organisation de coopération et de développement économiques* ou *Organisation for Economic Co-operation and Development* (OCDE).

⁴⁶ No exterior, mais conhecida como *Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture* (ONUÉSC) ou *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* (UNESCO).

⁴⁷ Tanto a OCDE quanto a UNESCO são organizações internacionais formais, com a diferença de que a UNESCO atua em escala planetária, ao passo que a OCDE possui enfoque de predominância regional, tradicionalmente vinculada ao contexto europeu, ainda que tenha ampliado o diálogo com Estados nacionais dos demais continentes a partir da segunda metade do século XX.

⁴⁸ A IEA é uma entidade privada internacional sem fins lucrativos, voltada à pesquisa pedagógica.

⁴⁹ No exterior, mais conhecida como *UIS/OECD/Eurostat (UOE) questionnaires on education statistics*.

⁵⁰ No exterior, mais conhecida como *UNESCO Institute for Statistics (UIS)* ou *L'Institut de statistique de l'Unesco (ISU)*.

⁵¹ No exterior, mais conhecida como *European Statistics* ou *Statistical Office of the European Union (Eurostat)*.

(4) A função desempenhada pela UE, como observadora na Rede INES A⁵² (*INES Network A*) e na Junta Governativa do Programa Internacional de Avaliação de Estudantes⁵³ (*Pisa Governing Board*)⁵⁴.

A governança informacional delineada por Goldmann anela ao aperfeiçoamento das instituições transnacionais integrantes do espaço administrativo global, sobretudo as de índole privada, *sem* a necessidade de que, para tanto, sejam estatuídos e implementados marcos normativos, a título seja de *hard law*, seja de *soft law*⁵⁵ (GOLDMANN, 2008, p. 46-48).

Em vez do recurso a balizas jurídicas de alta ou baixa densidade normativa, a tônica de Goldmann, por meio da sua proposta de *governança informacional*, reside em agregar, processar e disseminar informações confiáveis, a fim de que norteiem ou influenciem, de maneira efetiva, o arcabouço cognitivo (*cognitive framework*) em que serão formuladas e alteradas políticas relativas a determinadas matérias, amparando-se em tais subsídios técnicos as autoridades competentes, inclusive no tocante a informações confiáveis sobre os desdobramentos das políticas executadas (GOLDMANN, 2008, p. 46-48).

Toma-se por paradigma de governança informacional o Método Aberto de Coordenação — MAC (*Open Method of Coordination — OMC*)⁵⁶ da União Europeia (GOLDMANN, 2008, p. 47).

Goldmann preconiza que, na estrutura multinível da governança global, o especialista se manifeste tão só no nível *superior*, ocupado pela respectiva instituição regulatória

⁵² A sigla *INES* corresponde ao *International Indicators of Education System* (Sistema Internacional de Indicadores Educacionais). Já a letra “A” diz respeito à subdivisão da Rede INES voltada a aferir os indicadores de aprendizagem (*Indicators of Learning Outcomes*).

⁵³ No exterior, mais conhecido como *Programme for International Student Assessment (PISA)* ou *Programme international pour le suivi des acquis des élèves (programme PISA)*.

⁵⁴ A Rede INES e o PISA consistem em redes transnacionais coordenadas pela OCDE.

⁵⁵ “*Soft law* é o conjunto de normas jurídicas *internacionais* ou *transnacionais* (no âmbito desta pesquisa, emanadas de *autoridades reguladoras globais*) que, embora desprovidas, sob o prisma *formal*, quer de caráter *cogente* ou *vinculante* (“*formally non-binding*”), quer de cláusula *sancionatória* e da previsão de um *devido processo jurídico-sancionador formal* (voltado à responsabilização dos Estados e de outros atores internacionais ou transnacionais eventualmente descumpridores de tais atos administrativos), mostram *força persuasiva* ou *suasória* (ora se tomam por empréstimo as locuções empregadas por Rodolfo de Camargo Mancuso, ao discorrer, na órbita do Direito Processual brasileiro, sobre a *eficácia natural*, tanto da jurisprudência *predominante* do Poder Judiciário pátrio quanto da parcela *não vinculante* das suas súmulas, apesar de se encontrarem ambas despossuídas de cunho *coercitivo* ou *obrigatório*), *conjugadas* com o temor fundado da imposição, no cenário internacional, de *sanções políticas e econômicas*” (FROTA, 2014, p. 187, grifo original). Frisa Cassese que o *soft law*, propagado pela governança global, ao influxo do “aumento do número dos produtores de direito”, “é sempre negociado e não se impõe por meio de fórmulas rígidas” (CASSESE, 2010, p. 58).

⁵⁶ O MAC consiste em método intergovernamental de controle pelos pares, em que um Estado-membro da UE avalia outro Estado-membro do condomínio europeu sobre o desempenho em determinado aspecto da competência do ente nacional, como geração de empregos, seguridade e inclusão social, educação e temáticas relacionadas à juventude (EUROPEAN UNION, 2014).

transnacional, com o propósito de que, atuando somente no cume desse complexo regulatório, influencie apenas de forma *indireta* os níveis *inferiores* (situados no plano doméstico, quais sejam, as searas estatais e infraestatais), evitando-se o fenômeno da *expertocracy*, é dizer, prevenindo-se proximidade excessiva entre o especialista externo e os atores domésticos, como cautela contra o risco de que a ascendência em demasia do *expert* sobre os agentes regulatórios internos acarrete a prevalência do posicionamento tecnicista externo, em detrimento da discricionariedade administrativa e da democracia nacionais (GOLDMANN, 2008, p. 48).

3.6.2 Governança horizontal e peer review

Vislumbrado por Matthias Goldmann, reprisa-se, como meio de promoção da governança informacional (*governance by information*) no seio das instituições transnacionais, sejam públicas, sejam privadas, bem como das instituições domésticas governamentais (inseridas na estrutura do Estado nacional propriamente dito ou situadas em níveis inferiores ao ente estatal central — *sub-state entities*), o controle pelas instituições pares (*peer accountability*) é enxergado por Georgios Dimitropoulos como mecanismo de fomento, na seara das organizações internacionais, da governança horizontal (*horizontal governance*), com destaque à *peer review* (DIMITROPOULOS, 2014, p. 3, 53-56, 72; GOLDMANN, 2008, p. 46-47, 56-57, 64-66, 68-69).

Segundo Dimitropoulos, a governança horizontal⁵⁷ constitui processo multipolar (*multi-polar process*) (1) de fomento, na arena internacional, a instrumentos inovadores de regulação e (2) de resolução de problemas globais, por intermédio da coordenação feita por organizações internacionais (OI), acomodando-se as diversidades global e doméstica, respeitadas (i) as especificidades jurídico-administrativas e jurídico-constitucionais de cada contexto doméstico e (ii) inspirado, o Direito Internacional, nos parâmetros e fontes defluentes do Direito Administrativo Comparado, a fim de que a coordenação internacional e o apreço à diversidade jurídica viabilizem a cooperação entre regimes jurídico-internacionais distintos e a coordenação internacional de diversos regimes regulatórios, assim como permitam que as melhores práticas e soluções adotadas pelos Estados nacionais e entidades subnacionais (*subnational entities*) sejam acolhidas em cada esfera doméstica

⁵⁷ A referência de Dimitropoulos à governança horizontal, bem como a menção pelo mencionado jurista e por Goldmann ao controle por pares, lembra o ensino de Cassese, ao atinar, o administrativista italiano, com o surgimento seja de novas modalidades de controle (caracterizadas pelo caráter horizontal e interinstitucional, justapondo-se aos tradicionais modelos de controle de cunho vertical e estritamente doméstico), seja de meios de *accountability* que transbordam das fronteiras nacionais, a ponto de abarcarem mecanismos por intermédio dos quais os Estados nacionais, por meio de suas autoridades governamentais, passam a se sujeitar ao controle quer por seus pares (personificados por autoridades *homólogas* vinculadas a outros Estados-nação), quer por instituições supranacionais (CASSESE, 2012, p. 606).

planetária, quando da adesão a normas internacionais (*compliance*)⁵⁸ e da formulação de políticas públicas (*policymaking*) (DIMITROPOULOS, 2014, p. 11-12, 15-19, 72).

Ao exemplificar expressões da governança horizontal, elenca (1) a relação entre as organizações internacionais e a administração distribuída, (2) as redes transnacionais (*transnational networks*) e (3) a assistência técnica (*technical assistance*) (DIMITROPOULOS, 2014, p. 15-19).

No tocante à relação entre as organizações internacionais e a administração distribuída, assinala-se que a administração distribuída concerne à função (exercida por órgãos e entidades estatais de cunho doméstico ou nacional) de reproduzir, na esfera interna, normas jurídicas e políticas públicas irradiadas pelo Direito Internacional, mediante a sujeição do agente estatal à regra de competência pré-fixada no respectivo instrumento internacional, na medida em que o ato externo estabelece, de antemão, *quem* (o órgão, a entidade ou a autoridade doméstica) deverá implementá-las, isto é, define-se, no plano internacional, de modo prévio, *qual* o braço do Poder Público interno que procederá, em verdade, na condição de *longa manus* mediato ou indireto (“satélite”, nas palavras de Dimitropoulos, que invoca esse vocábulo entre aspas) de determinada organização internacional e a serviço de uma finalidade de interesse público de envergadura *global*, a exemplo de autoridades nacionais que, nomeadas nas searas domésticas por Estados-membros da Agência Internacional de Energia Atômica (AIEA)⁵⁹, para o desempenho de múnus regulatório relacionado à segurança nuclear, norteiam-se, no exercício de suas atribuições internas, por balizas normativas oriundas do Direito Internacional (DIMITROPOULOS, 2014, p. 16-17).

Embora as redes transnacionais se assemelhem a organizações internacionais quanto à horizontalidade, já que restam inseridos, em suas estruturas internas, órgãos colegiados em que cada Estado-nação possui 1 (um) assento e é representado em condições de igualdade (*sem vínculo hierárquico* entre agentes estatais de Estados soberanos diversos), concernem, as redes transnacionais, a ambientes de planejamento e de formulação de normas jurídicas e de políticas públicas internacionais distintos do formato tradicional das organizacionais internacionais, porque as redes transnacionais, ao contrário das OI, podem ser compostas por representantes de autoridades domésticas estranhos ao corpo diplomático (agentes públicos especializados em determinada temática afeta a políticas públicas que,

⁵⁸ Na conjuntura própria do Direito Internacional, *compliance* significa a “plena e correta execução de obrigação derivada da regulação internacional” (MACCHIA, 2006, p. 641, tradução nossa). Em termos mais amplos, *compliance* (cuja tradução assume feição de substantivo comum de dois gêneros, a exprimir o cumprimento de ou a adesão a determinadas normas jurídicas, políticas e padrões de conduta), traduz “o dever de cumprir, de estar em conformidade e fazer cumprir leis, diretrizes, regulamentos internos e externos, buscando mitigar o risco atrelado à reputação e [a]o risco legal/regulatório” (COIMBRA *et al.*, 2010, p. 2).

⁵⁹ No exterior, mais conhecida como *International Atomic Energy Agency* (IAEA).

mesmo não sendo diplomatas, reúnem-se em fóruns internacionais, para a discussão, com seus pares, acerca de questões comuns), e independem, a existência fática e a atuação dos *transnational networks*, da expressa previsão em tratado (formalidade indispensável, contudo, à criação e ao funcionamento de organizações internacionais). Entre os exemplos enumerados por Dimitropoulos, desponta o Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (PIMC)⁶⁰, estabelecido pela Organização Meteorológica Mundial (OMM)⁶¹ e pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA)⁶², posteriormente cancelado pela Assembleia-Geral da ONU (DIMITROPOULOS, 2014, p. 17-18).

A assistência técnica constitui procedimento encetado entre o organismo internacional e o Estado nacional, visando (finalidade *imediate*) à prestação de serviços de consultoria, em caráter tanto *preliminar* (estudos técnicos que descrevam a situação fático-jurídica relativa ao contexto nacional considerado e articulem propostas de reformas internas, de assessoramento técnico contínuo e de qualificação de recursos humanos), quanto *subsequente* (assessoramento técnico à distância, de cunho contínuo, mediante comunicações eletrônicas), imbricados com serviços de *capacitação* (treinamento, cursos, seminários e oficinas, assim como apoio e orientação *online*).

A assistência técnica é levada a efeito por equipe de especialistas, seja da própria organização internacional, seja de agência administrativa de outro Estado nacional, mediante a intermediação da Oi, almejando-se (finalidade *mediata*) a difusão internacional das melhores práticas (*best practices*) desenvolvidas em conjunturas domésticas e o fomento à adesão (*compliance*), na esfera nacional, a políticas públicas internacionais, colmatando-se as deficiências internas prejudiciais a esse propósito.

Circunstâncias ilustrativas dizem respeito aos obstáculos enfrentados por entes governamentais, quando do cumprimento de metas impostas por organismos financeiros internacionais, como condição para o deferimento e a manutenção de empréstimos financeiros (*lending operations*), cujo notório caso concreto dos anos 2010 concerne às atividades desempenhadas pela Força Tarefa para a Grécia⁶³, por meio da qual equipe de técnicos da União Europeia auxilia o Governo da República Helênica a adimplir o controverso programa de assistência econômico-financeira (*lending program*) celebrado com a *troika* (alcunha midiática), formada pela Comissão Europeia e pelo Banco Central Europeu (vinculados à própria UE), bem como pelo Fundo Monetário Internacional (FMI)⁶⁴ (DIMITROPOULOS, 2014, p. 18-19).

⁶⁰ No exterior, mais conhecido como *Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC)*.

⁶¹ No exterior, mais conhecida como *World Meteorological Organization (WMO)*.

⁶² No exterior, mais conhecido como *United Nations Environment Programme (UNEP)*.

⁶³ No exterior, mais conhecido como *Task Force for Greece (TFGR)*.

⁶⁴ No exterior, mais conhecido como *International Monetary Fund (IMF)*.

Para Dimitropoulos, o controle pelos pares (*peer accountability*) — catalisado pela evolução progressiva da sua principal e mais conhecida vertente, a denominada revisão pelos pares (*peer review*) — consiste em mecanismo fiscalizatório (untado à governança horizontal) cuja adesão pelas (e disseminação nas) organizações internacionais terá o condão (DIMITROPOULOS, 2014, p. 51-54):

(1) de fomentar o acolhimento pelos entes estatais às normas jurídicas e às políticas públicas promanadas do Direito Internacional e sua implementação na esfera doméstica (*compliance*);

(2) de aperfeiçoar na ordem internacional a horizontalidade nos planos da governança, do monitoramento e do relacionamento entre os entes envolvidos⁶⁵;

(3) e de compensar o paulatino declínio das instâncias nacionais de controle, ao se credenciar, o *peer accountability*, como factível alternativa a elas, inclusive no tocante às tradicionais modalidades domésticas de *accountability* de âmbito parlamentar, hierárquico, supervisorio, financeiro e judicial, à proporção que estas são erodidas e contornadas pela progressiva integração global entre organizações internacionais e órgãos e entidades do Poder Executivo de diferentes países e Estados (“[...] a newly created globally integrated executive branch”), fruto do crescente entrelaçamento dos agentes regulatórios das esferas nacionais com os regimes internacionais regulatórios e, por conseguinte, espelho da tendência de que os atores estatais do Poder Executivo e dos setores regulatórios propendam, cada vez mais, a priorizar a lealdade aos seus homólogos, com quem interagem na arena global (“global embeddedness of domestic authorities makes them increasingly loyal to their global counterparts”), em detrimento da eficácia dos sistemas de controle domésticos.

No cenário do Direito Internacional, a *peer review* consiste no monitoramento do grau de conformidade de um ordenamento jurídico nacional ao plexo normativo internacionalista, mediante procedimento coordenado por uma instituição internacional, com base na análise da *performance* de um Estado-nação ou, especificamente, de dado órgão ou entidade daquele, realizada por autoridade doméstica homóloga, isto é, por agente público vinculado a outro Estado nacional e revestido de atribuições concernentes à área temática objeto da avaliação de desempenho (DIMITROPOULOS, 2014, p. 20).

Em outras palavras, a *peer review*, nessa tessitura, traduz processo contínuo de monitoramento do Estado nacional pelo organismo internacional, avaliando-se, de modo periódico, em ciclos de revisão (*review cycles*), a evolução da conjuntura

⁶⁵ “[...] peer review creates and promotes horizontal relationships among the participating bodies. [...] international regimes are evolving the peer review mechanism in order to horizontally monitor the actors involved in the horizontal governance process. As a result of this interaction, a new type of *peer* or *horizontal accountability* rises” (DIMITROPOULOS, 2014, p. 54, grifo do autor).

nacional e o aperfeiçoamento dos órgãos e entidades domésticas na adesão a (e na implementação de) políticas públicas e normas jurídicas decorrentes do Direito Internacional (DIMITROPOULOS, 2014, p. 25, 61, 66-67).

Conquanto o foco da pesquisa de Dimitropoulos seja a *peer review* na conjuntura internacional, ressalta que a *revisão pelos pares* manifesta-se não apenas nos planos internacional e global, como também nos circuitos regional e doméstico (DIMITROPOULOS, 2014, p. 20-22, 25-38).

No âmbito *internacional* realça a existência de *peer review* nos regimes jurídicos relacionados quer aos precitados (a) Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente e (b) Organização Mundial do Comércio, quer aos órgãos das Nações Unidas correspondentes (c) à Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD)⁶⁶, (d) à Comissão Econômica da ONU para a Europa (UNECE ou ECE)⁶⁷ e (e) ao Conselho de Direitos Humanos (CDH)⁶⁸. Ressalta a precitada OCDE como a maior promotora de *peer review* no plano internacional (DIMITROPOULOS, 2014, p. 20-21, 25-28).

No contexto *global* assinala a expansão da *peer review* na seara da regulação financeira, ilustrada pelo programa de monitoramento da implementação, por Estados nacionais, dos padrões (*standards*) preconizados pelo Fórum de Estabilidade Financeira (FSF)⁶⁹. Refere-se, ainda, ao Programa de Avaliação Mútua sobre Prevenção de Lavagem de Dinheiro e Combate ao Financiamento do Terrorismo⁷⁰ (PLD/CFT) da Força Tarefa de Ação Financeira (FTAF)⁷¹, rede transnacional sediada na OCDE a congrega mais de trinta Estados-membros e mais de meia dúzia de órgãos regionais da FTAF⁷², a exemplo do Grupo de Combate à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo da Eurásia (EAG)⁷³ e do Grupo de Ação Financeira da América Latina (GAFILAT)⁷⁴ (DIMITROPOULOS, 2014, p. 21, 28-31, 35-38).

⁶⁶ No exterior, mais conhecida como *United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)* ou *Conférence des Nations unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED)*.

⁶⁷ No exterior, mais conhecida como *UN Economic Commission for Europe (UNECE ou ECE)*.

⁶⁸ No exterior, mais conhecida como *Human Rights Council (HRC)*, que abriga o mecanismo de controle pelos pares materializado na Revisão Periódica Universal (RPU), mais conhecida no exterior como *Universal Periodic Review (UPR)*, por meio da qual se realiza a avaliação periódica (a cada quatro anos e meio) da situação de cada Estado-membro da ONU em matéria de direitos humanos.

⁶⁹ No exterior, mais conhecido como *Financial Stability Board (FSB)*.

⁷⁰ No exterior, mais conhecido como *Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT) Mutual Evaluations Program (MEP)* ou, de modo mais abreviado, como *Mutual Evaluations Program (MEP)*.

⁷¹ No exterior, mais conhecida como *Financial Action Task Force (FATF)* ou *Groupe d'action financière (GAFI)*. Em língua portuguesa, também referida como Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI).

⁷² No exterior, mais conhecida como *FATF-Style Regional Bodies (FSRBs)*.

⁷³ No exterior, mais conhecido como *Eurasian Group on Combating Money Laundering and Terrorism Financing (EAG)*.

⁷⁴ No exterior, mais conhecido como *Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT)*.

No plano *regional*, reporta-se tanto ao monitoramento pela União Europeia da disseminação, por seus Estados-membros, das normas regulatórias da UE pertinentes ao Direito Financeiro, quanto ao Método Aberto de Coordenação⁷⁵. E cita os esforços empreendidos pela União Africana⁷⁶ para revigorar a governança naquele continente, ao implantar o programa Nova Parceria para o Desenvolvimento da África (NEPAD)⁷⁷, cujo instrumento de controle pelos pares consiste no Mecanismo Africano de Revisão de Pares (MARP)⁷⁸ (DIMITROPOULOS, 2014, p. 21, 32-35).

Já na esfera *doméstica*, recomenda a adoção da *peer review* como instrumento de avaliação de desempenho entre entidades do setor privado e, lado outro, como meio de fomento à competição pela boa governança entre entes estatais de um mesmo Estado nacional (a exemplo de Estados-membros ou de Províncias), sobretudo quando se trata de uma forma federativa de Estado (DIMITROPOULOS, 2014, p. 21-22).

A despeito da compleição fragmentária e plural ínsita à seara da governança e da regulação globais, Dimitropoulos ressalva haver no campo da revisão pelos pares plexo comum de procedimentos uniformizados, a que se refere como “padrões globais de melhores práticas” (“standardized global best-practices”), bifurcados, a seu turno, em padrões de avaliação (*assessment standards*) e em padrões procedimentais (*procedural standards*) (DIMITROPOULOS, 2014, p. 22-23).

Dimitropoulos identifica-se com o modelo de revisão dotado das seguintes características: (1) não cogente e não punitivo, (2) híbrido, (3) tripartite e (4) trifásico (DIMITROPOULOS, 2014, p. 22-25, 33, 38-72).

Nessa ordem de ideias, a *peer review* nos regimes jurídicos internacionais deve possuir feição *híbrido*, matizando elementos extraídos de mecanismos e sistemas de controles interno e externo, inclusive dos controles verticais supervisorio e judicial (DIMITROPOULOS, 2014, p. 47-48).

Dimitropoulos advoga um modelo de controle pelos pares que intitula de *soft peer review*, é dizer, a revisão pelos pares *destituída* de caráter formalmente cogente, punitivo ou intervencionista, pautada, pois, pelo incentivo ao cumprimento de políticas públicas e de normas jurídicas de Direito Internacional *sem* o recurso a ameaças de sanção formal⁷⁹, *substituído* por meios de “socialização horizontal de

⁷⁵ No exterior, mais conhecido, reprisa-se, como *Open Method of Coordination (OMC)*, também mencionado por Goldmann (2008, p. 27).

⁷⁶ No exterior, mais conhecida como *African Union (AU)*.

⁷⁷ No exterior, mais conhecida como *New Partnership for Africa's Development (NEPAD)*.

⁷⁸ No exterior, mais conhecido como *African Peer Review Mechanism (APRM)*.

⁷⁹ Aspecto em que o pensamento de Dimitropoulos se diferencia do posicionamento de Ruth W. Grant e Robert O. Keohane, os quais propõem o aperfeiçoamento dos mecanismos globais de controle, com arrimo no tripé (1) padrões, (2) sanções e (3) informações (“*standards, sanctions, and information*”), partindo da premissa de que a viabilidade de instrumentos globais de *accountability* implica a previsibilidade da aplicação descentralizada de sanções, vistas por Grant e Keohane como

atores estatais”, por intermédio da convivência com os pares nas organizações internacionais e durante os ciclos de revisão, no bojo dos quais deve vir a lume ambiente propício ao diálogo, ao intercâmbio de vivências e de pontos de vista e ao aprendizado mútuo (inclusive na interação entre revisor e revisado) sobre os diversos contextos e abordagens envolvidos e os erros e acertos (resultados negativos e positivos) concernentes à implementação de políticas públicas e normas jurídicas internacionais, em prol da cooperação e da busca pelo consenso por meio da *colegialidade*, para que se aprimorem os regimes jurídicos internacionais e se concilie o fomento ao *compliance* com a promoção da coexistência (assentada no respeito à diversidade) do arcabouço normativo internacional com os ordenamentos jurídicos domésticos, consultando-se modelos e alternativas oferecidos pelo Direito Administrativo Comparado para acomodar o pluralismo a atravessar a regulação de matérias de abrangência transnacional (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23, 56-72).

A influência da *soft peer review* sobre a conduta dos atores estatais manifesta-se por meio de pressão sobre os Estados nacionais e suas autoridades, à proporção que essa interação entre instituições pares sensibiliza os agentes do Estado nacional a adotarem ações de governança voltadas a evitar o ostracismo no correspondente regime jurídico internacional e a prevenir, perante seus pares e o público em geral, que aquele ente estatal adquira uma reputação desabonadora nos planos interno e externo. Em tal aspecto, o controle pelos pares se aproxima de outros meios alternativos de controle, quais sejam, o controle pelo mercado e o controle pela reputação, atrás mencionados por Goldmann (DIMITROPOULOS, 2014, p. 63-65; GOLDMANN, 2008, p. 64-67)⁸⁰.

Em vez da tônica em mecanismos formais de coação e sanção, o predomínio de meios de persuasão e modelagem de conduta semeados pela convivência entre instituições pares e pelo ânimo de construir e manter perante as autoridades homólogas e a

indispensáveis, acaso os titulares dos órgãos e/ou entidades de controle concluam que os atores avaliados não contemplaram o dever de implementar determinados padrões (GRANT; KEOHANE, 2014, p. 29, 41, grifo nosso).

⁸⁰ Já Stewart, ainda que reconheça a existência desses 3 (três) mecanismos institucionais relacionados à influência dos pares, da reputação pública e do mercado, acentua, rememore-se, que essa tríade não contempla estes requisitos (que entende indispensáveis a uma modalidade de controle): (1) a existência de um específico *agente delegatário de competência*, passível de ter a sua conduta sindicada e de ser responsabilizado pelos seus atos; (2) no polo oposto dessa relação jurídico-administrativa, a presença, também, de um específico titular da respectiva instituição global, tomador de contas, ou seja, detentor do poder de requisitar do *agente delegatário* que lhe *preste contas* do seu desempenho; (3) a posse, pelo titular da instituição global, de grau de habilidade e de nível de autoridade que lhe permitam impor sanções ou ministrar outros remédios, em caso de desempenho *deficitário* do agente delegatário (STEWART, 2014, p. 214, 244-246, 252-255). Por outro lado, nessa questão, Dimitropoulos e Goldmann, ao mesmo tempo que se distanciam da concepção *stricto sensu* de *accountability* incensada por Stewart, aproximam-se de Grant e Keohane, os quais defendem, na seara da política mundial, a existência de 7 (sete) mecanismos de controle: não só os tradicionais controles (1) hierárquico, (2) supervisorio, (3) financeiro e (4) jurídico, como também os controles alternativos realizados (5) pelo mercado e (6) pelos pares, além do também heterodoxo (7) controle por meio da reputação pública (GRANT; KEOHANE, 2014, p. 35-37, grifo nosso).

coletividade uma imagem positiva, a demonstrar coerência com a ordem internacional, integração e entrosamento com seus pares e credibilidade no cenário global (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23, 56-72).

Nesse aspecto, a *soft peer review* se diferencia do modelo menos difundido de controle pelos pares, a *hard peer review*, em que o Estado nacional (ou determinada autoridade, entidade ou órgão de âmbito doméstico) objeto da revisão vê-se obrigado, ainda que a contragosto, a se sujeitar a essa modalidade de controle externo e, a par disso, encontra-se passível de sofrer, em sua esfera jurídica, consequências negativas compulsórias, em caso de descumprimento de políticas públicas e normas jurídicas de Direito Internacional (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23).

Trata-se, a *peer review*, de processo de controle *tripartite*, uma vez que, sob o ângulo subjetivo, envolve 3 (três) espécies de atores (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23):

- (1) o órgão ou a entidade submetida à revisão pelos pares (“reviewed body”);
- (2) o conjunto de órgãos e entidades investidos na função de revisores (“reviewing bodies”);
- (3) a equipe de agentes vinculada à organização internacional que coordena a atividade ou a outros organismos internacionais (“officials and staff from the hosting and/or other international organizations”).

Cuida-se, a *peer review*, de processo de controle não apenas tripartite como também *trifásico*, corporificado neste *iter*: primeiro, deflagra-se o procedimento preparatório, depois, procede-se à visita *in loco* e, por último, emite-se o relatório (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23-25).

A fase *preparatória* da *peer review* concerne ao recrutamento de amplas equipes de especialistas de diversas procedências do globo, de quem se espera independência e objetividade, e, ante a composição intencionalmente plural, almeja-se haver baixa ou diluída influência das potências mundiais.

Em tal etapa, de caráter preliminar, são enviados questionários ao órgão ou à entidade de âmbito doméstico alvo de revisão, com o propósito de se amealharem informações sobre o respectivo ordenamento jurídico doméstico. Diante da observação do cotidiano das organizações internacionais, propõe-se que o órgão incumbido de secretariar a administração do organismo internacional coordenador da *peer review* exerça a função de *supervisionar* as atividades de tais equipes, a título de medida acautelatória contra relatórios inconsistentes e incoerentes, partindo-se da premissa de que a atuação do Secretariado da OI, em tais conjunturas, é fator decisivo para o sucesso ou o malogro desses processos de controle pelos pares (DIMITROPOULOS, 2014, p. 23-24).

A posterior etapa da *peer review*, concernente à visita *in loco*, compõe-se de entrevistas, inspeções e auditorias, concebidas com esteio nas respostas aos questionários, complementadas por reuniões com agentes estatais vinculados ao órgão ou à entidade sob revisão, para se obterem maiores subsídios acerca da correspondente ordem jurídica nacional e do grau de efetiva implementação de normas jurídicas de Direito Internacional, sem prejuízo de eventual participação, a título opinativo, de outros atores, a exemplo de representantes da sociedade civil (DIMITROPOULOS, 2014, p. 24).

Por derradeiro, figura a fase da redação do *relatório* e da sua remessa à apreciação da organização internacional promotora daquela revisão pelos pares (DIMITROPOULOS, 2014, p. 24).

O relatório, na conjunta da *peer review*, deve se constituir de 3 (três) componentes (DIMITROPOULOS, 2014, p. 24):

(1) a *descrição* tanto do respectivo ordenamento jurídico doméstico (esclarecendo-se, na temática considerada, a estatura interna das respectivas normas jurídicas de Direito Internacional) quanto das *medidas* adotadas pelo Estado nacional para se adequar aos padrões jurídicos internacionais em apreço naquele caso concreto;

(2) a correspondente *análise* dos resultados alcançados pela autoridade doméstica (aferindo-se o seu desempenho e os contratempos enfrentados, à luz de padrões, indicadores e orientações de nível internacional, em cotejo com boas práticas experimentadas em outros contextos);

(3) as *recomendações* porventura julgadas pertinentes para fortalecer e aperfeiçoar o sistema doméstico.

Apregoa-se seja dada a oportunidade aos atores envolvidos (tais quais os agentes estatais e os representantes da sociedade civil) e a outras unidades administrativas da correspondente organização internacional encarregada de coordenar e organizar a *peer review* de expressarem o seu posicionamento acerca do conteúdo das recomendações (DIMITROPOULOS, 2014, p. 24).

4 Conclusão

Na *abordagem pluralista* de Krisch, o controle da atividade regulatória global se baseia em uma *heterarquia*, em que o controle das decisões regulatórias é compartilhado, de forma *horizontal*, pelos constituintes *nacionais* ou *domésticos* (via atuação dos Estados nacionais), *internacional* (a comunidade internacional de Estados, representada por organismos internacionais independentes) e *cosmopolitas* (a comunidade global de indivíduos, intermediada pela participação de organizações não governamentais em entidades internacionais públicas e privadas).

Na perspectiva da *integração procedimental e horizontal* de Battini, (a) os ordenamentos jurídicos domésticos são *transformados*, e não substituídos, pela abertura dos processos decisórios *domésticos* a elementos e interesses *estrangeiros* afetados, (b) compete a cada comunidade política regular e administrar o seu próprio território, observando normas processuais a assegurarem que decisões regulatórias domésticas considerem *todos* os interesses (internos e externos) atingidos, e (c) deve-se *dividir* as atribuições entre reguladores domésticos e globais, de maneira que incumba ao regulador doméstico o poder de *tomar decisões* e caiba aos organismos globais viabilizarem que sejam, de forma *prévia*, considerando-se, no processo de tomada de decisão, os interesses estrangeiros e globais implicados, com o propósito de que as decisões regulatórias sejam adotadas pelas autoridades domésticas (na qualidade de autoridades administrativas que estão mais sujeitas ao controle pelo maior contingente de interesses afetados), levando-se em conta, contudo, *todos* os interesses envolvidos.

Conforme a *técnica da ação conjunta* de Cassese, a *comunhão* de funções entre agentes *nacionais* e *globais* propicia aos Estados reguladores (reguladores nacionais) e aos sistemas regulatórios globais o *condicionamento mútuo*: o Estado nacional expressa seu posicionamento e desempenha o controle no processo decisório global, mediante a atuação de seus representantes em comitês de organizações regulatórias globais, por meio dos quais os sistemas regulatórios globais definem o escopo de sua ação nos planos nacionais, ouvem os Estados-membros, familiarizam-se com os contextos domésticos e se legitimam a atingir, de forma direta, a esfera jurídica doméstica, *sem* a intermediação do aparelho estatal. No nível *global*, deflagra-se o processo decisório global, pelo sistema regulatório global (mediante a análise prévia ou a tomada de decisão), fiscalizado pelo regulador doméstico. No nível *doméstico*, ultima-se o processo decisório global, (1) por uma decisão doméstica (precedida do mencionado exame preliminar, realizado pelo regulador global) ou (2) por meio da execução, pela instância administrativa interna, de ato decisório global, sob a fiscalização do sistema regulatório global.

Segundo a técnica de Reyna da *sincronização administrativa*, a atuação conjunta entre as autoridades, as entidades e os órgãos reguladores define-se, no caso concreto, de *baixo para cima* (ao sabor das especificidades da situação *in concreto*), de modo *sincrônico*, em caráter *intergovernamental* e *público-privado*, a envolver Administrações vinculadas a sistemas jurídicos internos e/ou externos *distintos* e *autônomos*, autolimitadas pela competência *concorrente* e articuladas entre si pela potestade normativa *conjunta*.

A tônica de Stewart repousa em catalisar a *justiça* e a *equidade* no espaço administrativo global, ampliando o acolhimento dos interesses e das preocupações dos *desconsiderados*, ao preconizar o desenvolvimento, como parte do processo de

construção de sistema de Direito Administrativo específico para a governança global, de *controle jurídico-administrativista* por órgão revisor *independente*, conjugado com o fomento (a) à *transparência*, (b) à *participação processual não decisória* e (c) à *motivação*, adaptando-se tais balizas à necessidade de ampliar o acesso a organismos internacionais e a redes transnacionais pelas pessoas físicas e jurídicas e grupos sociais tradicionalmente alijados do processo decisório em tais ambientes regulatórios. O controle jurídico-administrativista por órgão revisor independente pode ser *direto*, quando o órgão jurisdicional *global* declara a validade jurídica de dada decisão administrativa e, em determinadas circunstâncias, procede à sua anulação, ou *indireto*, nas situações em que o órgão jurisdicional *doméstico* dirime o litígio, levando em conta a repercussão no ordenamento jurídico interno de decisões e padrões irradiados pelo Direito Global.

Goldmann, com o desiderato de aprimorar a governança das instituições transnacionais, principalmente a parcela de entidades de cunho privado desprovida de suficientes controles supervisorio e hierárquico, ventila a *governança informacional*, potencializada por meios *alternativos* de controle, com destaque ao controle pelos pares (consubstanciado, na tessitura do espaço administrativo global, pelo *peer accountability* entre organizações transnacionais a desempenharem atividades similares, nas circunstâncias em que suas esferas de competência se entrecruzam). Agregam-se, processam-se e se disseminam *informações confiáveis*, difundidas por especialistas, com o propósito de que norteiem ou influenciem, de maneira *efetiva*, políticas públicas das autoridades domésticas. O especialista deve atuar *tão só* no nível *superior*, ou seja, *somente* no âmbito da respectiva instituição regulatória *transnacional* (situada no cume da estrutura multinível de governança global), a fim de que influencie apenas de forma *indireta* os níveis *inferiores*, correspondentes à seara *doméstica* (estatal e infraestatal), evitando-se o fenômeno da prevalência do posicionamento tecnicista do *expert* externo, em detrimento da discricionariedade administrativa e da democracia *nacionais*.

No cenário do Direito Internacional, salienta Dimitropoulos, a *peer review* consiste no monitoramento do grau de conformidade de um ordenamento jurídico nacional ao plexo normativo do Direito Internacional, mediante procedimento coordenado por uma instituição internacional, com base na análise da *performance* de um Estado-nação ou, especificamente, de dado órgão ou entidade daquele, realizada por autoridade doméstica homóloga, isto é, por agente público vinculado a outro Estado nacional e revestido de atribuições concernentes à área temática objeto da avaliação de desempenho. Em outras palavras, a *peer review*, nessa tessitura, traduz processo contínuo de monitoramento do Estado nacional pelo organismo internacional, avaliando-se, de modo periódico, em ciclos de revisão, a evolução da conjuntura nacional e o aperfeiçoamento dos órgãos e entidades domésticas na adesão a (e na

implementação de) políticas públicas e normas jurídicas decorrentes do Direito Internacional.

Dimitropoulos advoga um modelo de controle pelos pares que intitula de *soft peer review*, é dizer, a revisão pelos pares *destituída* de caráter formalmente cogente, punitivo ou intervencionista, pautada, pois, pelo incentivo ao cumprimento de políticas públicas e de normas jurídicas de Direito Internacional *sem* o recurso a ameaças de sanção formal, *substituído* por meios de “socialização horizontal de atores estatais”, por intermédio da *convivência* com os pares nas organizações internacionais e durante os *ciclos de revisão*, no bojo dos quais devem vir a lume ambiente propício ao diálogo, ao intercâmbio de vivências e de pontos de vista e ao aprendizado mútuo (inclusive na interação entre revisor e revisado) sobre os diversos contextos e abordagens envolvidos e os erros e acertos (resultados negativos e positivos) concernentes à implementação de políticas públicas e normas jurídicas internacionais, em prol da cooperação e da busca pelo consenso por meio da *colegialidade*, para que se aprimorem os regimes jurídicos internacionais e se concilie o fomento ao *compliance* com a promoção da *coexistência* (assentada no respeito à *diversidade*) do arcabouço normativo internacional com os ordenamentos jurídicos domésticos, consultando-se modelos e alternativas oferecidos pelo Direito Administrativo Comparado para acomodar o pluralismo a atravessar a regulação de matérias de abrangência transnacional.

Assim, diante da análise conjunta dos contributos teóricos de Krisch (*abordagem pluralista*), de Battini (*integração procedimental e horizontal*), de Cassese (*técnica da ação conjunta*), de Reyna (*sincronização administrativa*) e de Stewart (*controle jurídico*), bem como de Goldmann e Dimitropoulos (*controle pelos pares*), a par das achegas teóricas mencionadas *ad latere* ao longo deste artigo, depreende-se que a promoção do controle no espaço administrativo global importa (1) o fomento, no seio das organizações internacionais e dos entes regulatórios transnacionais (de caráter formal e informal, público, privado e híbrido), ao controle institucional eleitoral, hierárquico, supervísório e financeiro, bem como ao controle jurídico por instância revisora independente e ao controle horizontal por pares (instituições ou autoridades homólogas), combinado com (2) a ampliação do conjunto de constituintes e titulares dos organismos internacionais e entes regulatórios transnacionais, com o propósito de que se tornem mais representativos da diversidade de povos, nações, comunidades e culturas (inclusive jurídicas) inerentes à humanidade.

De outra banda, infere-se que (1) o controle no espaço administrativo global deve se pautar por princípios inspirados quer no Direito Constitucional e Administrativo Comparado, quer no Direito Internacional Administrativo e dos Direitos Humanos, em consonância com uma governança voltada (2) a aumentar a participação (decisória e não decisória), (3) a agir de modo congruente com os princípios da motivação, da

transparência e da igualdade e (4) a contemplar o interesse geral da humanidade de que o processo decisório dos órgãos e entidades envolvidos com a regulação global (5) considere, de maneira equânime, os direitos, as preocupações, os interesses e os bens das pessoas físicas e jurídicas vinculadas a Estados nacionais diversos, passíveis de terem a sua esfera jurídica afetada, de forma direta ou indireta, sobretudo aqueles em situação de vulnerabilidade socioeconômica, de hipossuficiência em termos processuais e de diminuta ou inexpressiva influência política, econômica, cultural, científico-tecnológica e militar.

Ao mesmo tempo, para que tais propósitos sejam fomentados de modo eficaz, cumpre repensar as legislações processuais administrativas e jurisdicionais dos entes vinculados à governança regulatória global, de sorte que o devido processo jurídico insito aos órgãos e entidades domésticos, transnacionais e internacionais do espaço administrativo global seja reformulado, considerando a necessidade de que tais atores (1) incluam no processo decisório os segmentos sociais tradicionalmente ignorados, bem como integrem aos processos decisórios, na medida do possível, pessoas físicas e jurídicas de nações diversas expostas ao risco serem atingidas pelo correspondente ato decisório (desafio político e jurídico, particularmente complexo para os Estados nacionais e os entes político-administrativos endonacionais, haja vista que se relaciona à questão da soberania nacional), e (2) desenvolvam suas atividades com a perspectiva sistêmica de que se inserem em um todo maior, cuja formação em rede transcende as fronteiras clássicas entre as ordens jurídicas nacionais e internacional, circunstância a ensejar (3) maior integração horizontal e procedimental (em direção ao condicionamento mútuo) entre as instâncias decisórias domésticas e globais implicadas, inclusive entre órgãos e entidades de países e entes estatais distintos, consentânea com os fenômenos da multipolaridade, da policentralidade e do pluralismo jurídico, à luz da finalidade de que atuem em sintonia, à semelhança de vasos comunicantes (e não apartados, à moda de compartimentos estanques).

6 Referências bibliográficas

ARGENTINA. Constitución de la Nación Argentina. Disponível em: <<http://www.senado.gov.ar/web/interes/constitucion/gobiernos.php>>. Acesso em: 6 fev. 2013.

ARNAUD, André-Jean. *Governar sem fronteiras: entre globalização e pós-globalização*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. (Crítica da Razão Jurídica, v. 2)

BACKER, Larry Catá. The structural characteristics of global law for the 21st century: fracture, fluidity, permeability, and polycentricity. *Tilburg Law Review*, Tilburg, v. 17, n. 2, p. 177-199, Jul.-Dec. 2012. Disponível em: <http://www.backerinlaw.com/Site/wp-content/uploads/2013/05/TILR_017_02_Backert_art05.pdf>. Acesso em: 13 dez. 2014.

BATTINI, Stefano. The procedural side of legal globalization: The case of the World Heritage Convention. *International Journal of Constitutional Law*, New York, v. 9, n. 2,

p. 340-368, Apr.-Sep. 2011.

BITENCOURT NETO, Eurico. Direito administrativo transnacional. *Revista Brasileira de Direito Público*, Belo Horizonte, v. 7, n. 24, p. 109-126, jan.-mar. 2009.

BRODSKI, Andrei S. *Towards a system of Global administrative law: An analysis in the field of forest certification*. 56 s. Master Thesis — LL. M. International and European Public Law — Erasmus School of Law, Erasmus University Rotterdam, Rotterdam, 2010. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1640595>. Acesso em: 1 dez. 2014.

CASINI, Lorenzo. 'Down the rabbit hole': The projection of the public/private distinction beyond the State. In: CASSESE, Sabino; NAPOLITANO, Giulio; CASINI, Lorenzo (Org.). *Towards a multipolar administrative law: A theoretical perspective*. Jean Monet Working Paper Series, New York, n. 08, 2013 (JMWP 08/13). Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2349841>. Acesso em: 1 dez. 2014.

CASSESE, Sabino. *A crise do Estado*. Tradução de Ilse Paschoal Moreira e Fernanda Landucci Ortale. Campinas, SP: Saberes, 2010.

_____. *Global Administrative Law: an introduction*. Disponível em: <<http://www.iilj.org/GAL/documents/Cassesepaper.pdf>>. Acessado em 7 de fevereiro de 2013.

_____. Il diritto amministrativo globale: una introduzione. *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Milano, v. 55, n. 2, p. 331-357, apr.-giu. 2005.

_____. New paths for administrative law: A manifesto. *International Journal of Constitutional Law*, New York, v. 10, n. 3, p. 603-613, Apr.-Jun. 2012.

_____. States and global administrations in context. In: CASSESE, Sabino; CAROTTI, Bruno; CASINI, Lorenzo; CAVALIERI, Eleonora; MacDONALD, Euan (Ed.). *Global administrative law: The Casebook*. 3rd ed. Rome: IRPA; New York: IILJ, 2012. Chap. 1, p. 17-37. Disponível em: <<http://www.irpa.eu/wp-content/uploads/2012/08/The-Casebook-Chapter-1.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2014a.

_____. What is Global administrative law and why study it? In: CASSESE, Sabino (Org.). *Global administrative law: An Italian perspective*. RSCAS Policy Paper 2012/04. Florence: European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Global Governance Programme, 2012, p. 1-10. Disponível em: <http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/22374/RSCAS_PP_2012_04.pdf?sequence=1>. Acesso em: 1 dez. 2014b.

COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (Org.). *Manual de compliance: preservando a boa governança e a integridade das organizações*. São Paulo: Atlas, 2010.

COURT FOR ARBITRATION FOR SPORT. History of CAS. The 1994 Reform. Disponível em: <<http://www.tas-cas.org/en/infogenerales.asp/4-3-236-1011-4-1-1/5-0-1011-3-0-0/>>. Acesso em: 2 dez. 2014.

DIMITROPOULOS, Georgios. Compliance through collegiality: peer review in International Law. Max Planck Institute Luxembourg for International, European and Regulatory Procedural Law Working Paper Series, Luxembourg, n. 3, 2014. MPILux Working Paper 3 (2014). Disponível em: <http://www.mpi.lu/fileadmin/mpi/medien/research/Dimitropoulos_Compliance_through_Collegiality_WPS_3_2014.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2014.

EUROPEAN UNION. EUROPA. Summaries of EU legislation. Glossary. Open method of coordination. Disponível em: <http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/open_method_coordination_en.htm>. Acesso em: 2 de dez. 2014.

FERNÁNDEZ LAMELA, Pablo. El impacto de las redes transgubernamentales en la evolución del Derecho Administrativo Internacional. In: *El nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina*. Buenos Aires: RPA, IILJ, UdeSA, 2009. p. 155-181. (Cuadernos Res Publica Argentina, v. 2) Disponível em: <<http://www.iilj.org/GAL/documents/GALBAbook.pdf>>. Acesso em: 28 jan. 2012.

FROTA, Hidemberg Alves da. A norma de reconhecimento e o caráter publicista do Direito Administrativo Global. In: MARRARA, Thiago (Org.). *Direito Administrativo: transformações e tendências*. São Paulo: Almedina, 2014. Parte II, p. 165-203.

_____. Direito Administrativo Global: padrões substantivos. *Revista Digital de Direito Administrativo*, Ribeirão Preto, v. 2, p. 1-36, jan.-jun. 2015. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda/>>. Acesso em: 12 jan. 2015.

GOLDMANN, Matthias. The accountability of private vs. public governance “by information”: a comparison of the assessment activities of the OECD and IEA in the field of education. *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Milano, v. 58, n. 1, p. 41-68, genn.-mar. 2008.

GRANT, Ruth W.; KEOHANE, Robert O. Accountability and abuses of power in world politics. *American Political Science Review*, Cambridge, v. 99, n. 1, Feb. 2005. Disponível em: <https://www.princeton.edu/~rkeohane/publications/apsr_abuses.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2014.

HEILMANN, Maria de Jesus Rodrigues Araújo. *Globalização e o novo Direito Administrativo*. Curitiba: Juruá, 2010.

REYNA, Justo. Globalización, pluralidad sistémica y derecho administrativo: Apuntes para un Derecho Administrativo Multidimensional. *Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, v. 11, n. 44, p. 13-40, abr-jun. 2011.

KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico; STEWART, Richard B. El surgimiento del Derecho Administrativo Global. Traducción por Gisela Paris y Luciana Ricart. *Revista de Derecho Público*, Bogotá, n. 24, p. 1-46, mar. 2010. Disponível em: <http://derechopublico.uniandes.edu.co/index.php?option=com_revista&view=inicio&idr=12%3ARevista_24&lang=es>. Acesso em: 18 out. 2012a.

____; KRISCH, Nico; STEWART, Richard B. The emergence of global administrative law. *Law and Contemporary Problems*, Durham, v. 68, n. 3-4, p. 15-61, sum.-aut. 2005. Disponível em: <<http://law.duke.edu/journals/lcp>>. Acesso em: 2 nov. 2012b.

KRISCH, Nico. Global administrative law and the constitutional ambition. *Law, Society and Economy Legal Studies Working Papers*, London, n. 10, 2009. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1344788>. Acesso em: 27 jan. 2013a.

____. The pluralism of global administrative law. *European Journal of International Law*, Firenze, v. 17, n. 1, p. 247-278, 2006. Disponível em: <<http://ejil.oxfordjournals.org/>>. Acesso em: 27 jan. 2013b.

LADEUR, Karl-Heinz. The emergence of Global administrative law and transnational regulation. *Transnational Legal Theory*, Oxford, v. 3, n. 3, p. 243-267, Jul.-Sep. 2012. Disponível em: <<http://www.ingentaconnect.com/content/hart/tlt>>. Acesso em: 6 out. 2014.

MACCHIA, Marco. La *compliance* al diritto amministrativo global: il sistema di controllo della convenzione di Aarhus. *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Milano, v. 56, n. 3, p. 639-669, iug.-set. 2006.

MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário*. 5. ed. São Paulo: RT, 2007.

NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. 1. ed. 3. tr. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. (Biblioteca Jurídica WMF)

SILVA, Suzana Tavares da. *Um novo Direito Administrativo?* Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010.

STEWART, Richard B. Remedying disregard in global regulatory governance: accountability, participation, and responsiveness. *The American Journal of International Law*, Washington, D.C., v. 108, n. 2, p. 211-270, Apr. 2014. Disponível em: <<http://www.asil.org/resources/american-journal-international-law>>. Acesso em: 27 jul. 2014.

____; BADIN, Michelle Ratton Sanchez. The World Trade Organization: Multiple dimensions of Global administrative law. *International Journal of Constitutional Law*, New York, v. 9, n. 3-4, p. 556-586, May-Oct. 2011.