



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
PATRICIA CAMPOS SOARES

**O COMPORTAMENTO JURÍDICO DO ESTADO CHINÊS FRENTE AO MERCADO
INTERNACIONAL**

Palhoça
2009

PATRICIA CAMPOS SOARES

**O COMPORTAMENTO JURÍDICO DO ESTADO CHINÊS FRENTE AO MERCADO
INTERNACIONAL**

Monografia apresentada ao Curso de Direito, da
Universidade do Sul de Santa Catarina, Campus Grande
Florianópolis, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito

Orientador: Prof. João Batista da Silva, MSc.

Palhoça

2009

PATRICIA CAMPOS SOARES

**O COMPORTAMENTO JURÍDICO DO ESTADO CHINÊS FRENTE AO MERCADO
INTERNACIONAL**

Esta monografia foi julgada adequada para a obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina, *Campus* Grande Florianópolis.

Palhoça, 11 de novembro de 2009.

Professor e orientador João Batista da Silva, MSc.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Nome do Professor, Título.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Nome do Professor, Título.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho os meus pais, exemplo de vida, inspiração de sucesso, sensibilidade e pureza inexplicável, o meu muito obrigada por ter sempre me apoiado em todos os meus projetos pessoais e por termos juntos vencidos tantos obstáculos.

Ao meu irmão por ter sido sempre esta pessoa maravilhosa companheira de viagens e do meu rumo ao conhecimento e crescimento pessoal.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que me incentivaram durante essa jornada, especialmente aos meus pais que me proporcionaram a realização desse curso na Universidade da China que contribuiu para o conhecimento jurídico do Estado Chinês, proporcionando todos os aparatos para realização desta monografia.

Também agradeço o orientador, professor João Batista da Silva, pelo apoio irrestrito na elaboração deste trabalho.

Em especial, agradeço a todos os professores e colegas que conheci durante o curso, pela amizade, pelo carinho, alegrias, tristezas, idéias e experiências compartilhadas no decorrer da longa caminhada, que jamais será esquecida.

Também agradeço a minha querida avó, Lacínia Faustino da Silva por ter sempre incentivado o meu crescimento e proporcionado o meu desenvolvimento tanto acadêmico como pessoal.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

O COMPORTAMENTO JURÍDICO DO ESTADO CHINÊS FRENTE AO MERCADO INTERNACIONAL

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o orientador de todo e qualquer reflexo acerca desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativamente, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Florianópolis, 11 de Novembro de 2009.

Patrícia Campos Soares

RESUMO

Com a globalização e o estabelecimento de um mundo sem fronteiras. A inserção de investimentos estrangeiros nos países com grande potencial de crescimento, tornou a China objeto de destaque no cenário mundial. Com essa inserção, surgiu a necessidade de estabelecer segurança jurídica aos investidores estrangeiros. Na atual conjuntura econômica, a China está a caminho de uma política de Estado segura e estável. A busca de um aparato jurídico sólido para assegurar a transparência nas relações comerciais do setor privado com o Estado. A estrutura centralizadora do Estado chinês, concebida em torno de um partido comunista oficialmente marxista-leninista-maoísta que nos últimos anos reimplantou muitas características do sistema capitalista, com marcas ainda enraizadas de um país socialista, busca a obtenção de um sistema jurídico transparente sem abrir mão do controle estatal partidário. Assim, pretende-se estudar a viabilidade jurídica de um Estado de Direito na concepção de Estado Chinês, como trazer os aspectos negativos e positivos a serem enfrentados pelo país para obtenção de uma segurança jurídica sem perder as suas características de um Estado centralizador.

Palavras-chave: Poder Centralizador. Segurança Jurídica. Transparência. Estado de Direito. Partido Único. Comunismo. Confucionismo. Mao Tse-Tung. Deng Xiaoping. Abertura de mercado. Globalização. Judiciário.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	ASPECTOS HISTÓRICOS E A CONCEPÇÃO DE ESTADO.....	10
2.1	A INFLUÊNCIA DO CONFUCIONISMO NO SISTEMA LEGAL CHINÊS	10
2.2	CHINA IMPERIALISTA UMA CONCEPÇÃO DE ESTADO E DIREITO	15
2.3	A CONVERSÃO EM UM ESTADO SOCIALISTA: A ERA MAO.....	22
2.4	O SOCIALISMO CHINÊS E UMA NOVA ECONOMIA	28
3	A CONCEPÇÃO DE ESTADO MODERNO.....	34
3.1	A ESTRUTURA LEGISLATIVA DO ESTADO CHINÊS COM ENFOQUE NO DIREITO CONSTITUCIONAL	34
3.2	A ESTRUTURA EXECUTIVA DO ESTADO CHINÊS COM ENFOQUE NA INTERDEPENDÊNCIA DOS PODERES	40
3.3	A ESTRUTURA JUDICIÁRIA DO ESTADO E OS CONFLITOS COM UM ESTADO DE DIREITO	44
4	A EVOLUÇÃO DO ESTADO CHINÊS.....	56
4.1	A ECONOMIA DE ABERTURA DE MERCADO E A SEGURANÇA JURÍDICA ...	56
4.2	A ADEQUAÇÃO DO SISTEMA CHINÊS APÓS A ENTRADA NA OMC	64
4.3	A RELAÇÃO NEGOCIAL ENTRE BRASIL-CHINA E O REFLEXO NO CRESCIMENTO ECONÔMICO	70
5	CONCLUSÃO.....	75
	REFERÊNCIAS.....	78
	ANEXOS.....	80
	ANEXO A – PRONUNCIAMENTO DO PRESIDENTE CHINÊS DO 60º ANIVERSÁRIO DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA	81
	ANEXO B – MAPA DAS DIVISÕES ADMINISTRATIVAS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA.....	84

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como escopo demonstrar o desenvolvimento do Estado Chinês e sua segurança jurídica frente ao mercado internacional, cuja oportunidade se deu após a realização de um curso de Direito Chinês ministrado na Universidade da China de Ciência Política e Direito, em Pequim.

Existem hoje, vários aspectos positivos para o investimento estrangeiro no país, portanto a segurança jurídica tem que estar com os condões atados com essa evolução de mercado, pois nada adianta existir oportunidade, se não há segurança no investimento.

Se analisarmos o sistema governamental chinês, veremos que este é governado pelo Partido Comunista, oficialmente marxista-leninista-maoísta, que nos últimos anos reimplantou muitas características do sistema capitalista no que denomina socialismo com características chinesas. Não obstante, este retorno ao capitalismo de mercado não é absoluto nem homogêneo, com marcas ainda enraizadas de um país socialista. Por isso o objeto de estudo deste trabalho é analisar este sistema que apesar de capitalista tem raízes ainda hoje da Cortina de Ferro.

É neste diapasão que será abordado o tema, esclarecendo o direito chinês e sua busca na segurança jurídica do setor privado, sem abrir mão de um poder controlador e concentrado.

Assim sendo, estabelecer-se-á uma relação entre o sistema socialista adotado na China até os dias atuais. Um Estado controlador e a abertura do mercado chinês para o mundo, tratando de uma percepção jurídica desse Estado. A busca de um sistema jurídico seguro para o investimento externo, abrangendo, assim, a evolução do sistema e a estruturação desse regime socialista com marcas capitalista, e suas principais características. Será analisada a cultura milenar de suas dinastias, e a teoria confucionista, bem como o direito internacional e sua busca contínua pela segurança jurídica das suas relações diante do mundo globalizado.

Englobar-se-á todos esses aspectos para entender o funcionamento de um Estado que se mantém politicamente fechado e resiste às pressões de reformas políticas liberalizantes e democráticas, tentando assegurar uma relação comercial sólida.

O objetivo principal deste trabalho é demonstrar a segurança jurídica do Estado chinês, analisando suas peculiaridades e seu comportamento frente ao mercado internacional. A estrutura desenvolvida e a busca de um Estado de Direito.

Para responder as suas pretensões, este trabalho divide-se em três capítulos, mais introdução e conclusão. O primeiro descreverá os aspectos históricos e a concepção de Estado chinês, demonstrando a influência das teorias confucionistas no sistema legal atual, trará também o conceito de Estado que regeu a China por mais de dois mil anos, a China imperialista e dinástica, que influenciou o conceito de Estado atual. Será abordado a conversão em um Estado socialista, através da doutrina de Mao Tse-Tung, bem como será demonstrado o novo conceito de socialismo chinês após a morte de Mao, com a política adotada de abertura de mercado. Todos os temas desse primeiro capítulo serão abordados sob o viés da política de Estado e os aspectos jurídicos específicos de cada período.

No segundo capítulo, considerações gerais sobre o tema e a estrutura administrativa do Estado chinês será o foco da questão, analisando, assim, as características peculiares do sistema legislativo e sua contribuição para a instabilidade do sistema judiciário. Em outra seção, será abordado a estrutura executiva do Estado, e seu vínculo direto ao poder legislativo. Por último, o enfoque será transmitido ao poder judiciário e sua ineficácia para obtenção de um sistema sólido e transparente, pautado na insegurança jurídica do investidor estrangeiro.

No terceiro capítulo, serão avançados os aspectos positivos e negativos para a obtenção de um Estado de Direito, a adequação do sistema judicial chinês após a entrada na Organização Mundial do Comércio, e os negócios realizados entre Brasil e China, a ascensão econômica de ambos os países, e como suas relações econômicas influenciam no seu crescimento perante o mercado mundial.

Nota-se, assim, a extrema relevância deste trabalho para melhor compreensão do seu sistema e da segurança jurídica necessária para o investimento capital de capital estrangeiro no mercado internacional.

Adotar-se-á, para tanto, o método de pesquisa bibliográfico com caráter exploratório. O método de abordagem será o dedutivo, por considerar que serão analisadas nesta monografia teorias e leis mais gerais para a ocorrência dos fenômenos particulares. No entanto, por ser um tema não muito debatido no país e de bibliografia escassa, utilizar-se-ão para a elaboração deste trabalho o material colhido no Curso de Direito Chinês realizado na Universidade da China de Direito e Ciências Políticas, bem como as doutrinas, livros, artigos da Internet, artigos, teses, leis, pertinentes à matéria abordada, muitas em línguas estrangeiras, mais precisamente em inglês, com tradução de cunho próprio, porém seguindo a técnica bibliográfica exigida.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS E A CONCEPÇÃO DE ESTADO

Neste capítulo será realizada uma abordagem histórica da China e a evolução da sua concepção de Estado.

A primeira abordagem será feita sob o prisma da teoria confucionista, que influenciou a criação de um Estado baseado em preceitos morais e éticos, sem a necessidade da imposição de leis para regular o poder Imperial.

Após a análise dessa teoria que tanto influenciou os moldes atuais de concepção de Estado, serão expostos dados relevantes das dinastias na China, pois por cerca de 2 mil anos regulou a sociedade chinesa, influenciada pelos ensinamentos de Confúcio.

Seguindo uma ordem histórica cronológica, será dada ênfase a outro momento histórico de suma importância na concepção do Estado atual, desenvolvendo a compreensão do Estado chinês Socialista, na época Mao Tse-Tung. O desaparecimento quase por completo de um aparato jurídico para regular a conduta do Estado e seus cidadãos, tendo seu ápice na Revolução Cultural.

Dando continuidade ao desenvolvimento da concepção de Estado abordar-se-á o novo conceito de socialismo, com a abertura da economia ao mercado, sob o viés da necessidade da criação de um Estado de Direito que dê a segurança necessária ao investimento internacional.

Faz-se necessária a devida análise histórica do Estado chinês, pois conforme asseverado no preâmbulo da Constituição da República Popular da China, “A China é um dos países do Mundo com mais longa história. O povo das diferentes nacionalidades da China criou conjuntamente uma esplêndida cultura e tem uma gloriosa tradição revolucionária.”¹

2.1 A INFLUÊNCIA DO CONFUCIONISMO NO SISTEMA LEGAL CHINÊS

O confucionismo é um sistema filosófico chinês criado por Kung-Fu-Tzu, Confúcio. Entre as preocupações do confucionismo estão a moral, a política, a pedagogia e a

¹ CHINA. **Constituição da República Popular da China**, de 4 de dezembro de 1982. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

religião. Conhecida pelos chineses como *Junchaio*, ou seja, ensinamentos dos sábios, fundamentada nos ensinamentos de seu mestre, o confucionismo encontrou uma continuidade na influência histórica da China.²

Confúcio foi um filósofo chinês que viveu há cerca de 2.500 anos, entre 551 a.C a 479 a.C.. A figura histórica mais conhecida na China como mestre, filósofo e teórico político. Sua doutrina, o confucionismo, teve forte influência não apenas sobre a China, mas também sobre toda a Ásia oriental.³

De qualquer modo, já na antiguidade o confucionismo atingiu pleno sucesso, tornando-se uma filosofia moral de profundo impacto na estrutura social e cotidiana da sociedade.

Disse Confúcio: “*jun jun chen chen fu fu zi zi*”, o que, em contexto, significava “Deixe o governante governar como deve e o ministro ministrar como deve. Deixe o pai agir como um pai e o filho agir como um filho”. Se todos cumprissem o seu papel, o ordem social se conservaria. Sendo conhecida pelos outros por sua conduta observável, a elite dependia da opinião e julgamento moral da coletividade a sua volta.⁴

Desse modo, pode-se constatar que o confucionismo se apóia no respeito hierárquico e seus preceitos morais, mantendo assim a ordem social e evitando a polarização entre o indivíduo e a sociedade. O indivíduo plenamente enquadrado na ordem social ocorre quando está em comunhão uns com os outros.

No início do sistema legal chinês fundado sob o pilar das teorias confucionistas a sociedade se pautava entre *li zhi* e *fa zhi*. O contraste entre *li*, traduzido como ritual associado à referência de uma ordem social, aos bons costumes, a moral, a ética, as normas. No entanto, *fa* está ligado ao legalismo jurídico, ao poder coercitivo, as ordens políticas do Estado. Sobre o tema preleciona NORONHA, “Confúcio enfatizava o primado de *li* (leis morais) e sobre *fa* (leis coercitivas). Para ele, *li* prevenia o crime ao manter a ordem social, enquanto *fa* se restringia a coibir e punir seus transgressores.”⁵

O sistema jurídico chinês durante toda a sua história dinástica se apóia nos ensinamentos do confucionismo. A lei *fa* existia para punir os transgressores da ordem social harmônica, ou seja, aqueles que não se adequavam na vida em sociedade. A sociedade, no

² CONFÚCIO. Os analectos. Porto Alegre, RS: LPM, 2009. p. 29-31

³ CONFÚCIO. Os analectos. Porto Alegre, RS: LPM, 2009. p. 15

⁴ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3 ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 65.

⁵ NORONHA, McNAUGHTON, PANG. **A China pós-OMC: direito e comércio**. São Paulo: Observador Legal 2002. p. 278

entanto, era regida por um sistema de condutas baseado em códigos éticos e morais, sobre a égide dos bons costumes *li*. Os cidadãos se comportavam de acordo com a sua consciência, não era necessária a codificação de normas sociais de conduta. “O *li* era entendido como princípios éticos universais. Como resultado, *li zhi* tem sido descrito como uma espécie de lei natural”.⁶ (tradução nossa). O imperador governava sobre o preceito *li zhi*. Já o *fa zhi* servia para impor normas de condutas sancionatórias para obter ordem social quando necessária, ou seja, “o *fa zhi* legalista é entendido como regra de direito, e não num Estado de Direito. A lei era simplesmente um instrumento pragmático para a obtenção e manutenção do controle político e da ordem social”⁷. (tradução nossa).

Sobre o tema assevera RAMONE:

Os confucionistas argumentam contra o excessivo uso da coerção e enfatizam os méritos do governo através da educação, persuasão e exemplo moral. Os assuntos devem ser ensinados através do que é certo ou errado e apresentados como regras morais e sociais de conduta. Dessa forma, as pessoas devem se comportar de acordo com sua consciência, e não por causa da ameaça de punição. Os confucionistas explicam que o governo deve conquistar o coração do povo, ao invés de somente assegurar sua sujeição externa através do uso da força.⁸

A cultura chinesa é baseada desde a era imperialista até os dias atuais, nos preceitos confucionistas. O governo deve conquistar o coração do povo, ao invés de assegurar sua sujeição pelo uso da força. A participação popular existe em razão do respeito ao superior hierárquico, diante de atos voluntários da sociedade na criação de uma sociedade humana, com isso a ordem social prosperava.⁹

Assim, para Confúcio, o desafio ético e político é o de inspirar os membros da sociedade, um desejo de alcançar uma sociedade humana e incentivá-los a dirigir suas energias para a realização de uma ordem social harmoniosa. É necessário uma vontade de participar na vida coletiva, para procurar uma solução em cooperação, para se tornar humano¹⁰. (tradução nossa).

⁶ the *li* have often been construed as universal ethical principles. As a result, Confucius *li zhi* has been depicted as a kind of natural law. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.31

⁷ the legalists *fa zhi* is better understood as rule by law. law was simply a pragmatic tool for obtaining and maintaining political control and social order. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.33

⁸ RAMONE, Fernanda. **O Grande Salto Adiante: ordenamento e adequação jurídico chinês**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=234>. Acesso em: 22 out. 2009.

⁹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 90.

¹⁰ thus for confucius the ethical and political challenge is to inspire in the many members of society the desire to achieve a humane society and to encourage them to direct their energies toward the attainment of harmonious social order. what is required is a willingness to participate in collective living, to search for a cooperative solution, to become humane. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.29

Na teoria confucionista o que se almeja é a busca de uma sociedade com inserção na vida coletiva. O cidadão existe dentro de uma sociedade. Somente assim, ocorre a obtenção de uma ordem social harmônica. “Torna-se um ser humano, uma pessoa humana, está na virtude da participação em sociedade. Pessoaalidade e humanidade são funções de socialização”.¹¹ (tradução nossa).

A teoria de governo está diretamente ligada à conduta correta. A conduta apropriada fazia com que o governante obtivesse êxito. Não havia a necessidade de decretos para a concretização dos seus atos, estes seriam obedecidos através da conduta correta, de acordo com os princípios morais pré-estabelecidos.

O governante era o agente unificador [...]
Idealmente, o governante não teria de impor a sua maneira. Pelo contrário, o povo naturalmente aderiria ao seu exemplo, por ser moralmente superior. Com a participação voluntária de todos na criação de uma sociedade humana, a ordem social prosperava, não havendo a necessidade da força da lei.¹² (tradução nossa).

Diante da conduta moralmente correta o Imperador exercia o poder de governar a sociedade, sem a necessidade de estabelecer leis para regê-la. Os preceitos legais estavam estabelecidos em um código moral, sobre a égide dos bons costumes.

Embora esse código originalmente não se aplicasse às pessoas comuns, cuja conduta devia ser ajustada com recompensas e castigos (ênfase da escola legalista) em vez de com princípios morais, entre a elite era absolutamente essencial para o governo. Essa era a razão da ênfase de Confúcio quanto à conduta correta por parte do governante – uma ênfase muito diferente de qualquer realidade ocidental. O ponto mais importante dessa teoria de governo era a idéia da virtude ligada à conduta correta. A conduta apropriada fazia com que o governante tivesse poder. Disse Confúcio: “Quando a conduta de um príncipe é correta seu governo é eficiente sem precisar de decretos. Se sua conduta é incorreta, ele pode baixar decretos, mas eles não serão seguidos”.¹³

Em sua visão de reforma, Confúcio advogava justiça para todos como o fundamento da vida em um mundo ideal, onde os princípios humanos e a integridade de

¹¹ One becomes human being, a humane person, by virtue of participation in society. Personhood and humanity are functions of socialization. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002.p.28

¹² the ruler was the unifying agent[...]
Ideally the ruler would not have to impose his way. Rather the people would naturally defer to his example, to his superior moral cultivation. With everyone participating willingly in the collective project of creating humane society, social order was sure to result. there was no need for the heavy hand of law. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.32.

¹³ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.65-66.

caráter devem prevalecer.¹⁴ De acordo com a compreensão confucionista de sistema de governo, PEREENBOOM prescreve que:

Para Confúcio, a codificação e divulgação pública de leis enviam a mensagem errada. As leis são concebidas para proteger os interesses mínimos dos membros da sociedade e fornecer o mecanismo para lidar com, e remover aqueles indivíduos que não estão dispostos a participar na promoção de uma ordem social harmoniosa, cujo comportamento ameaça o bem-estar dos outros e a capacidade da sociedade de funcionar. Sensibilizar a opinião pública com leis concentra a atenção da sociedade, não na realização da maior qualidade possível de harmonia social, e sim no mais baixo nível de participação exigido pela sociedade. Em consequência, pode estimular pessoas em manipular o sistema em razão da sua própria vantagem.¹⁵ (tradução nossa).

Em sua teoria, o direito é uma maneira de regular a sociedade que não consegue viver de acordo com a ordem social. Um governante controla a sociedade em virtude de preceitos éticos, valores morais pré-estabelecidos. Porém, “para legalistas, o sistema confucionista de *li zhi* era nada mais do que a "lei do homem".”¹⁶ (tradução nossa).

Nos moldes da teoria confucionista nota-se que o sistema de governo chinês é baseado no poder centralizado, em que o governante é o agente unificador da sociedade. Cada um tem seu valor enquadrado na sociedade, “deixe o governante governar, o ministro ministrar e o pai agir como pai”. Através dessa sociedade paternalista, com valores estabelecidos, se cada um fizer seu papel à harmonia social prospera. Assim sendo, o governante exerce seu poder, da mesma forma que um pai, ou seja, de acordo com princípios éticos e morais. O ser humano existe somente quando inserido dentro de uma sociedade. Somente é necessária a imposição de leis aos indivíduos que impedem a criação da ordem social estabelecida, como modo de sanção impositiva.

¹⁴ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

¹⁵ For Confucius, the codification and public dissemination of laws sends the wrong kind of message. Laws are designed to protect the minimum interests of the members of society and to provide a mechanism for dealing with and removing those individuals who are not only unwilling to participate in fostering a harmonious social order, but whose behavior threatens the well-being of others and the ability of society to function. Making the laws public focuses attention, not on the achievement of the highest quality of social harmony possible, but on the lowest level of participation required by society. Consequently, it may encourage some persons to look only for ways to manipulate the system for their own advantage. PEREENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 29.

¹⁶ To legalists, the Confucian system of *li zhi* was nothing more than "rule of man". LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

2.2 CHINA IMPERIALISTA, UMA CONCEPÇÃO DE ESTADO E DIREITO.

Para a devida análise da concepção de Estado e de direito que regeu a China nos tempos dinásticos, é necessário um apanhado histórico de suas dinastias e a criação de seus códigos de condutas.

Um período de mais de 2 mil anos, chamado China Dinástica, abrigou a criação das principais riquezas técnicas e culturais do país, como a criação da escrita chinesa, do papel e da porcelana. Esse tesouro cultural se formou em contextos muito diferentes entre si e pouco conhecidos pelos ocidentais, que herdaram diversas de suas riquezas.¹⁷

A China foi governada por uma sucessão de dinastias em grande parte de sua história. Após um período de lutas entre os principados, a primeira unificação do país surgiu com a dinastia Qin, que deu início a era dinástica. Muito do que hoje é o território chinês foi unificado naquela época. Com boa parte do povo escravo, o país construiu palácios e iniciou as obras da Muralha da China, para a proteção contra futuras invasões, sua capital foi estabelecida em Xi'an.¹⁸

Alegou no Curso de Direito Chinês, o professor LIU que: “Após a lei canônica e com base nela, a dinastia Qin criou o Código Qin. Este foi compilado e promulgado pelo governo para sua aplicação universal. Qin foi a primeira dinastia unificada na história da China.”¹⁹ (tradução nossa).

A dinastia que sucedeu foi a Han, o período foi dividido entre as dinastias Han do Oeste e Han do Leste. Quando o imperador Qin morreu, em 210 a.C.²⁰, sua dinastia foi extinta e, após uma breve guerra civil, a nova dinastia Han ascendeu. Nessa época, foram inventados o papel e a porcelana e a primeira rota de comércio terrestre com o Ocidente foi aberta, ficando conhecida por Rota da Seda. Nesta dinastia também houve a publicação do seu próprio Código, o Código Han.²¹

¹⁷ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

¹⁸ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

¹⁹ Following the Canon of law and based on it, the Qin dynasty compiled and promulgated the Qin Code. It was Compiled and promulgated by the government for universal application. Qin was the first unified dynasty in the history of China. LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

²⁰ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 87.

²¹ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

No ano de 580, a dinastia Sui conseguiu unificar os reinos. No ano de 618, esta dinastia foi substituída pela Tang, que teve como ponto marcante a contribuição significativa para o desenvolvimento cultural do povo chinês.²²

A dinastia Tang entra em declínio após ser derrotada pelos árabes no ano de 751, sendo substituída, em 960, pela dinastia Song, que unificou novamente a China e elevou o crescimento econômico e cultural, a partir da linha de pensamento do filósofo Confúcio, que defendia a idéia de que a natureza humana é boa, porém, é corrompida pelo uso indevido do poder. A política adotada influenciou de tal forma que contribuiu para a unificação cultural da China.²³

Com o declínio da dinastia Song, Kublai Khan difundiu o domínio mongol que iniciou com seu avô Gêngis Khan. Este construiu o império mongol que dominou o Mundo, da Europa à Ásia. Em 1279, ocorreu pela primeira vez o completo domínio estrangeiro no país, através do imperador Mongol sob a égide da dinastia Yuan. Inovações como a impressão e a porcelana chegaram à Europa com o desenvolvimento da navegação chinesa.²⁴

Em 1368, a dinastia mongol foi derrubada pela resistência interna, e, esta, assume o poder com o nome de dinastia Ming. Durante este período, foi realizada uma política que expandiu o território chinês para a Manchúria, Indochina e Mongólia. Entretanto, este reinado começa a cair em decorrência da chegada dos europeus, em 1516, e tem seu fim definitivo no ano de 1644, após a invasão manchu. O fim da dinastia Ming deu início a última dinastia que regeu a China imperialista, a dinastia Qing, que sofreu fortes influências dos princípios ocidentais.²⁵

Durante todas essas dinastias, cada uma delas estabeleceu seus próprios códigos, com algumas características semelhantes e outras bens distintas. “Após a Dinastia Qin, cada dinastia subsequente unificou, compilou e publicou seu próprio código de conduta.”²⁶ (tradução nossa)

Essas dinastias influenciaram na criação do Estado chinês atual, pois desde a antiguidade a China sempre foi governada através de um poder centralizador. A história da

²² LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

²³ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

²⁴ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

²⁵ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

²⁶ Following the Qin Dynasty, each subsequent unified dynasty compiled and published its own code. LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

China continua a se desenrolar, e sua importância está na continuidade cultural que ela se revela. Traços distintivos da vida chinesa atual, como o governo autocrático, descendem diretamente dos tempos históricos.²⁷

No início da história escrita, o povo chinês já tinha iniciado a criação de uma sociedade dominada pelo poder estatal.

No começo da era da história escrita o povo chinês já tinha atingido um grau de homogeneidade cultural e continuidade dificilmente igualada em qualquer outro lugar do mundo. Tinham iniciado a criação de uma sociedade dominada pelo poder estatal. A ele, todas as outras atividades – agrárias, tecnológicas, comerciais, militares, literárias, religiosas, artísticas – dariam suas contribuições como partes subordinadas do todo.²⁸

O Estado chinês já nas dinastias realizava o controle da sociedade mediante um poder estatal autocrático que controlava os meios de produção. O Estado, desde o começo, foi o poder central da sociedade chinesa, e o comportamento exemplar, os ritos, a moralidade e a doutrinação sempre foram considerados, na China, como meios de governo.²⁹

A respeito do domínio da autoridade imperial perante a sociedade, asseveram FAIRBANK, GOLDMAN:

Em primeiro lugar, nota-se a completa infiltração da autoridade imperial. O imperador chinês parece ter tido a palavra final em todos os aspectos da vida. Em segundo, vemos a politização de todos esses aspectos, da vestimenta aos modos, dos livros às pinturas. Todo e qualquer ato poderia ter um significado político. Em terceiro, há a cuidadosa recusa do imperador de permitir o surgimento de qualquer autoridade rival, qualquer renda isenta de impostos que pudesse desafiar o monopólio de poder imperial. Em resumo, a instituição imperial chinesa era, por vezes, capaz de exercer uma liderança firme, e esse fato parece ter contribuído para as primeiras conquistas da China.³⁰

Apesar deste controle da instituição imperial, desde seu primeiro império unificado na dinastia Qin, a China desenvolveu um sistema jurídico com procedimentos próprios, porém isto ocorreu de mãos dadas com o poder centralizador.

A China desenvolveu um sistema jurídico há mais de dois mil anos, repletos de códigos de normas jurídicas, procedimentos para elaboração da legislação, regras

²⁷ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.45

²⁸ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.59

²⁹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p.59

³⁰ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.43

que especifica a hierarquia dos diferentes tipos de legislação, um sistema de tribunais de vários níveis, e as regras processuais que abrangem todos os aspectos do contencioso, da apresentação de denúncia, de investigação preventiva, o julgamento em si, a emissão da sentença, e de recurso.³¹ (tradução nossa)

Mesmo naquela época, houve a criação de um aparato jurídico com normas processuais sólidas. No entanto, o regime jurídico era prestado conforme os entendimentos confucionistas, o sistema judiciário servia para punir os infratores da ordem social, bem como os magistrados eram educados nos moldes destes ensinamentos.

Os juízes encarregados de decidir os casos foram educados nos métodos clássicos de Confúcio ao invés de em virtude da lei, embora esforços tenham sido feitos durante a dinastia Song para proporcionar magistrados com formação jurídica. No entanto, os magistrados eram auxiliados por funcionários que geralmente tinham estudado o regime jurídico. Do mesmo modo, as cortes de justiça distritais eram limitadas em sua autoridade. O magistrado só podia impor punição leve.³² (tradução nossa)

Cabe ressaltar alguns pontos já estabelecidos nos processos penais, na época da China dinástica. “Durante algumas dinastias, a confissão era geralmente necessária para a condenação”.³³ (tradução nossa). Outro procedimento de destaque naquela época é que a “tortura era comum”³⁴(tradução nossa) para obter a confissão necessária para a condenação. Em algumas dinastias os julgamentos eram fechados, sem acesso ao público, já em outras como a Ming e a Qing, as últimas duas dinastias os julgamentos eram abertos. A sentença era escrita e indicava os dispositivos legais que os condenados eram enquadrados. O direito já tinha um procedimento legal nas últimas dinastias.

Conforme ensina o professor LIU sobre o tema:

Em algumas dinastias, como a Song, os julgamentos eram fechados, sem acesso ao público, em outros, tais como as dinastias Ming e Qing, eram abertos ao público. Os julgados eram proferidos através de sentença escrita, em que o magistrado tinha que

³¹ China has had a well-developed legal system for over two thousand years replete with detailed legal codes, procedures for law-making, rules that specified the hierarchy of the different types of legislation, a multilevel court system, and procedural rules covering all aspects of litigation from the filing of a complaint to a pretrial investigation the trial itself, the issuance of the judgment, and appeal. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.36

³² The magistrate charged with deciding cases were educated in Confucian classics rather than law, although during the song dynasty efforts were made to provide magistrates with legal training. However magistrates were aided by clerks who generally had studied the law. In any event, district-level courts were limited in their authority. The magistrate could only impose light punishment. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.36

³³ During some periods, confessions were generally required for conviction. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.37

³⁴ Torture was common. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.37

citar a disposição de legal em que o caso foi enquadrado e observar o resultado e a punição.³⁵

O sistema Imperial mostrou sinais claros de influência de ambos os sistemas, legal e confucionista. O primeiro mais evidente na legislação codificada e na punição. Os códigos foram formados por fortes traços de natureza penal, estipulando inúmeras penas cautelosamente medidas através de processo adequado.

Por outro lado, o positivismo amoral do legalismo, foi temperado pela infusão de costumes e valores de Confúcio para os códigos e todo o processo legal. Por exemplo, o sistema jurídico prevê uma atenção especial às relações familiares e de piedade filial, bem como a natureza hierárquica do sistema aplicando normas de condutas privilegiadas aos agentes do governo.

A influência do confucionismo, e o *li* também se refletem na natureza hierárquica do sistema jurídico. Punições foram aplicadas devido a um acordo com o estatuto da vítima. Os funcionários eram tratados de forma mais favorável do que os plebeus. Eles não poderiam ser presos, investigados ou condenados sem a permissão do imperador. Alguns eram isentos de tortura para certos crimes.³⁶

Assim sendo, a lei servia como ferramenta do Estado, com intuito de servir como aparato jurídico na esfera penal, com tratamento diferenciado aos funcionários do imperador e a classe nobre. Já na esfera comercial e civil optava-se pela resolução informal. Assim, nota-se a influência dos ensinamentos de Confúcio. O judiciário só serve para regular os infratores da sociedade, um aparato regulador do interesse do Estado. Para o restante é utilizado o modo *li* de agir.

Não obstante, a lei foi, indiscutivelmente, criada como uma ferramenta para servir o interesse do Estado. Observa-se que o sistema foi projetado principalmente para lidar com casos criminais, com a maioria dos processos civis e comerciais sendo delegados para a esfera de resolução informal. Além disso, enquanto as leis administrativas foram parte do sistema legal da China desde a dinastia Han, em 200

³⁵ In some dynasties, such as Song, trials were closed; in others, such as the Ming and Qing, they were open to the public. The trials ended with a written judgment, in which the magistrate had to cite the code provision on which the case was decided and to note the result and punishment. LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

³⁶ The influence of confucionism, and the *li* is also reflected in the hierarchical nature of the legal system. Punishments were meted out in accordance with one's status and the status of the victim. Officials were treated more favorably than commoners. They could not be arrested, investigated, or sentenced without permission of the emperor. Some were exempt from torture for certain crimes. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.39

a.C., o propósito de tais leis foi o de assegurar que os funcionários do governo implementem os decretos do governante.³⁷

O sistema imperialista da China conservou durante sua era dinástica uma autocracia, com influências confucionistas, em que a lei só é necessária em certos casos. O imperador está acima da lei, com sua linha de governo norteadas sobre os princípios éticos e morais.

A autocracia, no entanto, é uma questão de graus e assume várias formas. Pode ser definida, no máximo, como a capacidade de um governante de impor sua vontade sobre o Estado e a sociedade, o que beira a despotismo ou a tirania. No mínimo, a autocracia está acima da lei; constitui-se em lei, fazendo leis específicas, mas não se submetendo a elas. Em termos operacionais, no entanto, uma autocrata como o Imperador da China tinha de lidar com regras processuais, assim como os preceitos morais, além dos próprios interesses e reputação pessoal.³⁸

Diante do pensamento confucionista, que o homem somente existia dentro de uma sociedade, a personalidade e humanidade são funções de socialização, os direitos humanos são inexistentes na cultura chinesa. Nesta, os valores do indivíduo estão inseridos dentro do coletivo. O que contribuiu para a autocracia gerada no país, com a lei como uma ferramenta para servir o interesse do Estado. Neste sentido assevera o professor LIU:

Com certeza, a tradição de direitos individuais é um fenômeno singular, até este século, exclusivo dos iluministas do Ocidente. Além disso, existem muitas razões pelas quais uma forte tradição de direitos individuais não surgiu na China. Um dos motivos resta no que tange ao visível interesse de que o Estado e o indivíduo vivem em harmonia, uma influência dos pensadores *li zhi*, como também presente nos defensores do *fa zhi*, como Han Fei. Tendo em vista estes pressupostos não há necessidade de direitos para proteger o indivíduo contra o Estado, ou então é sugerido.³⁹

³⁷ Nevertheless, law was indisputably a tool to serve the interest of the state. As noted, the system was primarily designed to handle criminal cases, with most commercial and civil cases being relegated to the informal resolution sphere. Moreover, while administrative laws have been part of China's legal system since the Han dynasty in 200 BC, the purpose of such laws was to ensure that government officials faithfully implemented the ruler's decrees. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.39 p.41

³⁸ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.43.

³⁹ To be sure, a strong tradition of individual rights is a singular phenomenon until this century unique to the Enlightenment West. Moreover, there are many reasons why a strong tradition of individual rights did not emerge in China. One such reason is the view that the interests of the state and the individual can be brought into harmony, an assumption particularly prevalent among *li zhi* thinkers but also present in *fa zhi* proponents such as Han Fei. Given this assumption, there is no need for rights to protect the individual against the state, or so it is suggested. LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

Durante a dinastia Qing, as insuficiências do sistema imperial dinástico deram origem às chamadas de radicais reformas políticas e jurídicas. Na virada do século, por volta de 1900, os doutrinadores estabeleceram um sistema dirigido pelo *fa zhi*, ou seja, regido por leis, contra os preceitos ideológicos que norteavam o Estado confucionista.

Com a modernização como slogan, na virada do século, reformadores como Liang Qichao e Sun Yat-sen declararam guerra ideológica contra o Confucionismo, enquadrando o sistema para um *fa zhi*, sobre e contra *li zhi* e *ren zhi* (regra do homem). Muitos reformadores instituíram propostas de reformas institucionais que limitavam o poder do Estado. Alguns se voltaram para o Ocidente em busca de inspiração, defendendo constitucionalismo e promoção dos direitos individuais.⁴⁰

Por volta de 1900, enquanto a derradeira dinastia ainda reinava sobre as terras chinesas, seus valores já estavam sendo questionados. Diante da situação vivenciada no país, durante a guerra do ópio, os ingleses dominaram parte do país, os valores morais e éticos da sociedade confucionista estavam em decadência. Sobre influência do Ocidente, reformadores instituíam propostas de reformas institucionais que limitavam o poder do Estado, até então inexistentes no sistema imperialista.

Em parâmetros menos abstratos uma série de medidas concretas foram tomadas para melhorar o sistema jurídico. A China elaborou a sua primeira Constituição no início de 1900. Aprovou códigos legais modelados com influências principalmente da Alemanha e do Japão, e procurou modernizar o sistema judicial pela reestruturação dos tribunais (estabelecendo tribunais administrativos) e aumentar o profissionalismo dos juízes e um exame da ordem privado. Infelizmente, essas reformas não poderiam ter raízes durante o período turbulento da República e, portanto, a primeira onda de globalização jurídica teve um impacto pouco duradouro.⁴¹

Em 1911, a derradeira dinastia chinesa foi desconstituída. Uma revolução atingiu várias cidades do país, e pôs fim ao império e instaurou a república, em 1912. Foi organizado o partido nacional chinês com a liderança de Sun Yat-sem.

⁴⁰ With modernization as their slogan, turn of the century reformers such as Liang Qichao and Sun Yatsen declared ideological war on confucianism, arguing for *fa zhi* over and against *li zhi* and *ren zhi* (rule of man). Many reformers proposed institutional reforms that would limit the power of the state. Some turned to the west for inspiration, advocating constitutionalism and promoting individual rights. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.39p.43

⁴¹ On less abstract level, a number of concrete steps were taken to improve the legal system. China drafted its first constitutional in the early 1900s. It adopted legal codes modeled on statues primarily from Germany and Japan, and sought to modernize the judiciary by restructuring the courts (including the establishment of administrative courts) and increasing the professionalism of judges and the newly established private bar. Unfortunately, such reforms could not take root during the turbulent Republic period, and thus the first wave of legal globalization had little lasting impact. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.43

Apesar da proclamação da República, o poder permaneceu fragmentado, e o país continuou sofrendo com o caos político, econômico e social. Pequim controlava apenas uma parte do país e mantinha laços com as potências estrangeiras.

Com a proclamação da República, ocorreu a divisão em dois partidos: os nacionalistas, com ideais do capitalismo e de um Estado de Direito fundado pelo general Chiang Kai-shek, que se opunha ao sistema socialista Mao Zedong, que dominou a China continental em 1949, após anos de guerra civil. Com mais de 2 milhões de chineses pertencentes ao partido nacionalista Kuomintang, o general fundou a República da China com os refugiados na ilha de Taiwan, hoje pertencente a República Popular da China.

Na China dinástica a cultura chinesa já era estabelecida sobre um regime autoritário, onde o cidadão comum respeita o imperador, por ser hierarquicamente superior, nos moldes, da teoria confucionista. Portanto a criação de um estado socialista onde o bem coletivo prevalece e a ordem social é realizada diante de um meio de produção coletivo, se adequa à realidade de mais de 2 mil anos de história.

2.3 A CONVERSÃO EM UM ESTADO SOCIALISTA: A ERA MAO.

Antes de uma abordagem do socialismo vigente na China até os tempos atuais, é necessário um apanhado histórico da conversão de um sistema imperialista regido por dinastias, em uma República, para então compreender a transformação dessa República nos moldes socialistas. No entanto, não há nada melhor do que a explicação dada no preâmbulo da Constituição, que prescreve:

A partir de 1840 a China foi-se reduzindo gradualmente a país semicolonial e semifeudal. Pela sua independência e libertação nacional e pela democracia e liberdade, o povo chinês empreendeu sucessivas lutas heróicas. No século XX ocorreram na China grandes mudanças de alcance mundial. A Revolução de 1911, conduzida pelo Dr. Sun Yat-sen aboliu a monarquia feudal e fez surgir a República da China. Mas o povo chinês teve ainda de cumprir a sua histórica tarefa de derrotar o imperialismo e o feudalismo. Depois de uma muito árdua, prolongada e complexa luta, pelas armas e por outras formas, o povo chinês de todas as nacionalidades, dirigido pelo Partido Comunista da China e chefiado pelo Presidente Mao Zedong, acabou por derrubar em 1949 o domínio do imperialismo, do feudalismo e do capitalismo burocrático, obteve a grande vitória da nova revolução democrática e fundou a República Popular da China. Desde então o povo chinês tomou o poder político em suas mãos e tornou-se senhor do seu próprio país.

E prossegue:

Após a fundação da República Popular, a transição da sociedade chinesa da nova democracia para o socialismo foi-se fazendo aos poucos. Completou-se a transformação socialista da propriedade privada dos meios de produção, foi suprimido o sistema de exploração do homem pelo homem e estabeleceu-se o sistema socialista. A ditadura democrático-popular, conduzida pela classe trabalhadora e baseada na aliança dos trabalhadores e dos camponeses — que é, no fundo, a ditadura do proletariado — tem-se vindo a consolidar e a desenvolver. O povo chinês e o Exército de Libertação do Povo Chinês conseguiram fazer frente à agressão, à sabotagem e às provocações armadas de imperialistas e hegemónistas, salvaguardando a independência nacional da China e sua segurança e fortalecendo a defesa nacional. No domínio do desenvolvimento económico averbaram-se grandes êxitos. Implantou-se na indústria um sistema socialista independente e largamente integrado. A produção agrícola registrou um assinalável aumento.

A história do modelo socialista da República Popular da China é frequentemente dividida pelos historiadores entre a “Era de Mao” e a “Era pós-Mao”. Nesta secção será abordada a Era Mao.

Cabe destacar primeiramente esclarecer que o socialismo corresponde à corrente de pensamento que surgiu no século XIX, que confronta o liberalismo e o capitalismo, propõe uma configuração social e económica na qual os meios de produção privados não existem, são dirigidos pelo Estado.⁴²

A China, desde o século XIX, era considerada um local pertencente a todos os povos.⁴³ Mao Zedong liderou uma revolução para desvinculá-la da exploração por parte de outras nações. A partir do patriotismo o Partido Comunista Chinês elaborou uma linha autónoma de socialismo, para desprender-se do vínculo com a União Soviética.⁴⁴

O triunfo da revolução sob a liderança do Partido Comunista Chinês chegou finalmente em 1949, quando o partido proclamou o fim não só do sofrimento do povo, como também, o nascimento de um novo futuro democrático baseado na construção do socialismo.

Enquanto a corrente socialista Marxista visava à tomada do poder dos trabalhadores urbanos, a ideologia socialista chinesa focalizava-se no trabalhador rural.

A teoria socialista clássica tem uma opinião negativa do direito. Direito burguês é nada mais que um instrumento utilizado pela classe dominante para proteger a sua

⁴² FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 120

⁴³ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.272.

⁴⁴ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

posição privilegiada. Na sociedade ideal comunista, o Estado será suprimido e o direito não será necessário; a lei serve para os fins políticos.⁴⁵

O socialismo de Mao defendia uma visão revolucionária do comunismo, em que todos os aspectos da sociedade, cultura, economia e política deveriam estar a serviço de causas ideológicas. As políticas radicais de Mao levaram a vários momentos de crise em que outros líderes do partido questionaram a sua autoridade, tentando desviar Mao do governo, momentos em que Mao respondeu com o lançamento de campanhas agressivas de reafirmação ideológica. Essas campanhas merecem menção especial o Grande Salto e a Revolução Cultural, cujo impacto sobre a sociedade chinesa seria sentida por um longo tempo.

Inicialmente a china seguiu o modelo soviético, e passou a planejar a economia. Em 1957, Mao lançou um plano conhecido como o Grande Salto à Frente, que se estendeu até 1961. “A motivação do Grande Salto para Frente surgiu do surpreendente reconhecimento, em fins de 1957, de que o modelo de crescimento industrial stalinista não era adequado às condições chinesas”⁴⁶. Em plano visava implantar um parque industrial diversificado e amplo. Para isso, a china priorizou investimentos na indústria de base, na bélica e em outras de infra-estrutura que ajudassem a sustentar o processo de industrialização. Mas, o Grande Salto à Frente mostrou ser um fracasso.

O Grande Salto para Frente foi um programa econômico e sociopolítico lançado por Mao Tse-tung entre 1958 e 1960, para transformar a China de um país agrário e atrasado em um país industrial, avançado e verdadeiramente socialista. Por falta de planejamento e coordenação, por causa da resistência dos camponeses e de uma série de erros políticos, este programa radical e altamente utópico acabou sendo um grande salto para trás.⁴⁷

O efeito do Grande Salto para Frente foi o descontentamento da maior parte dos líderes do Partido Comunista com as políticas radicais de Mao. O cancelamento do Grande Salto foi decidido na reunião do Comitê Permanente, em dezembro de 1958. Nessa reunião, Mao deixou de ser chefe de Estado, que passou a Liu Shaoqi, que foi nomeado Presidente da

⁴⁵ Classical socialist theory takes a dim view of law. Bourgeois law is nothing more than a tool used by the ruling class to protect its privileged position. In the ideal communist society, the state will wither away and law will not be needed, law is served to political ends. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.43

⁴⁶ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.340

⁴⁷ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.346

República. Mao, porém, manteve seu posto como presidente do partido e, como referência ideológica máxima.⁴⁸

Após o fracasso do Grande Salto para Frente, diminuiu a estatura de Mao como líder nacional e ainda mais como um planejador econômico; afastado do poder político, Mao tinha assumido um papel de mero referencial ideológico. Mao foi alvo de críticas no seio do Comitê Central. No início de 1960, o Presidente Liu Shaoqi e o Secretário Geral do Partido Deng Xiaoping assumiram a direção do partido e aprovaram políticas econômicas pragmáticas em desacordo com a visão comunitária de Mao.⁴⁹

Descontente com seu papel meramente simbólico, Mao lança um ataque político maciço sobre Liu, Deng e outros pragmáticos em 1966, através da Revolução Cultural. A Revolução Cultural maoísta consistia em um esforço de transformação ideológica contra o revisionismo soviético, uma perseguição à oposição do governo, além de isolamento econômico em relação ao exterior.⁵⁰

Durante a última década de Mao – de 1966 até sua morte em 1976 – houve um confronto político interno que sacudiu a China, surpreendeu o resto do mundo e culminou numa atemorizante destruição. Esse foi um final apropriado para os vinte anos perdidos a partir de 1957 com a Campanha Antidireitista que dispensou vários intelectuais. O cataclismo que envolveu cerca de cem milhões de pessoas foi tão complexo que toda a sua história está longe de ser conhecida ou escrita.⁵¹

A resposta do presidente com a Revolução Cultural foi rápida e brutal, rotulados como capitalistas e direitistas, muitos juizes, advogados e acadêmicos foram perseguidos, sendo muitas vezes enviados para o interior do país para aprender com os camponeses.⁵²

Na Revolução Cultural o objetivo era eliminar os que estavam tomando rumo ao capitalismo, as perseguições eram contra os intelectuais, burocratas e membros do partido com idéias capitalistas.

O pêndulo pendia sobre o vermelho. O ministério da Justiça foi desmantelado em 1959, a procuradoria foi degradada, com grande parte do trabalho de aplicação da lei

⁴⁸ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

⁴⁹ LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

⁵⁰ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p. 340

⁵¹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p. 352

⁵² Labeled capitalists and rightists, many judges, lawyers and academics were persecuted, often being sent to the country side to "learn from peasants". PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002.p.45

entregue à segurança pública. As escolas de direito foram praticamente destruídas e construídas estruturas baseadas na política, em vez do direito.⁵³

Diante dos acontecimentos, a tentativa de reforma legal foi interrompida pela Revolução Cultural. De 1966 a 1976, o sistema jurídico estava sob ataque, profissionais jurídicos foram novamente perseguidos, os interesses políticos dominaram o direito. A China baseou-se em campanhas de mobilização de massas, regulamentos administrativos. Os militares ao invés de utilizarem leis como fontes de ordem, substituíram-nas para regulamentos administrativos de políticas do partido.⁵⁴ “Na época de Mao, o partido interpretava o quadro de leis sob a luz do interesse do Partido Comunista, ou simplesmente as ignorava e aplicavam diretamente regulamentos políticos.”⁵⁵

As medidas do Partido comunista durante esse período eram totalmente em função da ideologia do Partido sem nenhum respaldo em direitos individuais. Na era de Mao, o estado enfatizou ideologia e procurou controlar a expressão de pontos de vista heterogêneos, especialmente os que desafiavam a autoridade do Estado.⁵⁶

A ideologia prevalecia em detrimento dos direitos assegurados aos cidadãos. Mao incitava os estudantes radicais publicando slogans como “Bombardeiem os quartéis” e “Aprendam sobre a revolução, fazendo revolução”.⁵⁷

Durante a época de Mao, o papel do partido no cotidiano do governo era extremamente forte. Para assegurar o controle sobre as operações de governo, o partido estabeleceu um sistema paralelo de organizações do Partido, organizações governamentais em todos os níveis. O partido colocou uma grande ênfase no controle do pensamento reforçando linha do Partido, como sendo a única alternativa correta. A mídia e outros canais de comunicação foram rigidamente controlados. Os indivíduos eram obrigados a freqüentar regularmente as reuniões políticas em que os mais recentes pronunciamentos do presidente estavam todos relatados no Diário do Povo. Fortes restrições aos grupos sociais limitavam as possibilidades de surgimento de uma sociedade civil.⁵⁸

⁵³ The pendulum swung back toward red. The ministry of Justice was dismantled in 1959; the procuracy was downgraded, with much of the work for law enforcement turned over to the Public Security. Law schools limped along with the usual fare consisting more of politics than law. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.45.

⁵⁴ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.580.

⁵⁵ In mao era, party cadres interpreted laws in light of the prevailing Party line, or simply ignored laws and applied Party policies directly. LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

⁵⁶ Mao era, state emphasized ideology and sought to control the expression of heterodox views, especially that challenged the authority of the state. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.435.

⁵⁷ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p.360.

⁵⁸ PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.450.

A Revolução Cultural era alimentada por essa dependência do público com relação às autoridades e sua obediência cega a elas. Não existia a idéia da moralidade *sob* a lei.⁵⁹

Analisando a revolução Cultural na China, somos então obrigados a imaginar uma sociedade que pode ser dirigida por um Grande Líder e por um partido ditatorial porque os cidadãos são politicamente passivos e obedientes à autoridade. Eles não possuem direitos humanos, pois foram ensinados que a reivindicação destes (como os concernentes ao processo da lei) seria considerada uma atitude egoísta e anti-social e, portanto, desprezível. E também, severamente punida. O problema começa no âmbito familiar das províncias chinesas, onde os ensinamentos confucianos sobre a ordem social por meio da obediente auto-subordinação deixaram marcas até hoje.⁶⁰

A sociedade chinesa está culturalmente estabelecida para não contrariar o governo por mais arbitrário que seja, uma obediência cega as suas autoridades. Desde os ensinamentos confucionistas até os momentos atuais. A conspiração é uma especialidade chinesa na ausência de uma “oposição leal” baseada em uma distinção entre o poder do Estado e as suas políticas, como existe no Ocidente.⁶¹

As relações internacionais também sofreram influências da Revolução Cultural, que levaram à ruptura de relações com diversos países. A China fechou as portas verdadeiramente para as políticas externas.

As relações internacionais da China durante a revolução cultural foram atingidas pelo mesmo fanatismo que a política interna, porque as hostilidades voltavam-se não apenas contra os antigos costumes, mas focavam também os estrangeirismos. O antiintelectualismo foi acompanhado pela xenofobia.⁶²

A revolução cultural durou três anos, do início de 1966 a abril de 1969, contudo alguns afirmam que suas atividades se estenderam durante toda uma década, até 1976.⁶³ Embora a Revolução Cultural tenha acabado oficialmente em abril de 1969, muitas formas de terrorismo foram empregadas durante essa década, o direito foi colocado de lado, e o Estado

⁵⁹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 363.

⁶⁰ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 352.

⁶¹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 360

⁶² FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p.363

⁶³ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.p.360

autoritário foi regido por normas de condutas partidárias. Foi uma década que trouxe ao Estado Chinês, anos de retrocesso, como se estivesse voltado à estaca zero.⁶⁴

2.4 O SOCIALISMO CHINÊS E UMA NOVA ECONOMIA

Após Mao, a China converteu-se de um país isolado, pobre, rural e turbulento em uma nação relativamente aberta, estável, urbanizada e modernizada. Depois de passar décadas em estado de sono profundo, resolveu acordar, sob o comando de Deng Xiaoping.

Iniciou-se, a partir de 1978, uma reforma na economia, paralelamente com a abertura da economia chinesa ao exterior. De acordo com o preâmbulo da Constituição da República de 1982 é correto afirmar que:

Fizeram-se significativos progressos nas áreas da educação, da ciência e da cultura e a formação ideológica socialista obteve notáveis resultados. O nível de vida do povo melhorou consideravelmente. Tanto a vitória da revolução da nova democracia chinesa como o êxito da causa socialista foram conseguidos pelos povos das diversas nacionalidades sob a direção do Partido Comunista da China e guiados pelo marxismo-leninismo e o pensamento de Mao Zedong, devendo-se também à sua luta pela verdade a correção dos erros praticados e a superação de muitas dificuldades e provações. Nos próximos anos, a tarefa fundamental da nação será concentrar os esforços na modernização socialista. Sob a égide do Partido Comunista da China e a inspiração do marxismo-leninismo e do pensamento de Mao Zedong, o povo chinês de todas as nacionalidades continuará a aderir à ditadura democrático-popular e a seguir a via socialista, a melhorar constantemente as instituições socialistas, a desenvolver a democracia socialista e a trabalhar, arduamente e com toda a independência, para a modernização da indústria, da agricultura, da defesa nacional, da ciência e da tecnologia, a fim de transformar a China num país socialista de alto nível de cultura e de democracia.

E prossegue:

As classes exploradoras, enquanto tais, foram banidas do nosso país. No entanto, a luta de classes perdurará ainda por muitos anos dentro de certos limites. O povo chinês terá de lutar contra as forças e os elementos que, no país e no estrangeiro, são hostis ao regime socialista chinês e tentam subvertê-lo. A formosa faz parte integrante do território sagrado da República Popular da China. Constitui um elevado dever de todo o povo chinês, incluindo os compatriotas da Formosa, levar a cabo a grande tarefa da reunificação com a Mãe-Pátria. Para a realização do

⁶⁴ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p. 423.

socialismo impõe-se, antes de mais, contar com os trabalhadores, camponeses e intelectuais e unir todas as forças que podem ser unidas. Nos longos anos de revolução e de construção, formou-se, sob a direção do Partido Comunista da China, uma ampla frente patriótica integrada por partidos democráticos e organizações populares e que engloba todos os trabalhadores socialistas, todos os patriotas que apóiam o socialismo e todos os patriotas que desejam a reunificação da Mãe-Pátria. Esta frente unida continuará a consolidar-se e a desenvolver-se. A Conferência Política Consultiva do Povo Chinês é uma organização largamente representativa da frente, que tem desempenhado e continuará a desempenhar um importante papel histórico na vida política e social do país, promovendo relações de amizade com os povos de outros países e lutando pela modernização socialista e pela reunificação e unidade da Pátria.

E finaliza:

A República Popular da China é um Estado unitário multinacional, erguido conjuntamente pelos povos de todas as nacionalidades, entre os quais se estabeleceram e continuam a fortalecer-se relações de igualdade, unidade e assistência mútua. No esforço de defesa da unidade das nacionalidades é necessário combater as pretensões de domínio de grande nação, sobretudo da nação Han, e também os nacionalismos locais. O Estado faz tudo quanto pode para promover a prosperidade comum de todas as nacionalidades do país. Os êxitos da China na revolução e na construção seriam impossíveis sem o apoio dos povos de todo o Mundo. O futuro da China está intimamente ligado ao do resto do Mundo. A China adota uma política externa independente; proclama os cinco princípios do respeito mútuo pela soberania e pela integridade territorial, de não agressão mútua, de não ingerência nos assuntos internos, de igualdade e reciprocidade de vantagens e de coexistência pacífica como princípios das relações diplomáticas e das trocas econômicas e culturais com outros países; opõe-se firmemente ao imperialismo, ao hegemonismo e ao colonialismo; trabalha com vista ao reforço da unidade com os povos dos outros países; dá todo o apoio às nações oprimidas e aos países em desenvolvimento na justa luta por alcançar e preservar a independência nacional e desenvolver as suas economias; e esforça-se por salvaguardar a paz mundial e promover a causa do progresso humano. A presente Constituição consolida as conquistas do povo chinês de todas as nacionalidades e define o sistema e as tarefas básicas do Estado, sob forma jurídica; é a lei fundamental do Estado e reveste-se da suprema autoridade jurídica. O povo de todas as nacionalidades, todos os órgãos de Estado, as Forças Armadas, todos os partidos políticos e organizações públicas e todas as empresas e unidades produtivas do país devem observar a Constituição como norma básica do seu comportamento, têm a obrigação de defender a dignidade da Constituição e devem assegurar a sua execução.⁶⁵

Guiada pelo marxismo-leninismo, o pensamento de Mao Zedong e a teoria de Deng Xiaoping, sob a direção do Partido Comunista da China, o povo chinês de todo o país persistiu com a ditadura democrática popular e no caminho socialista, na reforma e abertura, aperfeiçoou continuamente o sistema socialista, desenvolveu uma economia de mercado socialista e a democracia socialista. Fez grandes mudanças no seu sistema de governo para

⁶⁵ CHINA. **Constituição da República Popular da China**, de 4 de dezembro de 1982. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009

assegurar a abertura do mercado ao investidor estrangeiro. Deng Xiaoping e outros líderes decidiram que o maior problema enfrentado pela China não era a luta de classes, mas o crescimento econômico.⁶⁶ E com isso Deng anunciou que ficar rico era glorioso e abriu as portas ao investimento estrangeiro.⁶⁷ Sob o *slogan* ‘Enriquecer é uma glória’ Deng Xiaping fomentou o crescimento de empresas privadas⁶⁸

Roderick MacFarquar, ao descrever a vida de Deng, concluiu que quando a história do tortuoso caminho da China para a modernização for escrita, Deng será visto como um homem que, por fim, encontrou o rumo certo, mesmo que tenha hesitado segui-lo até o fim.⁶⁹ Apesar de continuar com a política socialista, transformou o modo econômico e com isso alterou a sistemática de governo.

A desastrosa Revolução Cultural deixou traços claros em toda a China. É necessário para reconstruir o seu sistema jurídico, limitar a arbitrariedade do governo, estabelecer previsibilidade e segurança jurídica necessárias para atrair investidores estrangeiros e crescer a economia. Quando a China emergiu de sua década perdida e abriu suas portas para o mundo exterior no final de 1970, foram evidentes os destroços de uma década de retrocesso com a Revolução Cultural, ficando para trás de diversos países.⁷⁰

Através de lutas árduas para se adaptar a um modelo completamente distinto do anterior, sem descanso, buscou a modernização da indústria, da agricultura, da defesa nacional, da ciência e da tecnologia. Criou uma China socialista poderosa, próspera, democrática e civilizada, que atualmente é a segunda maior economia mundial.

O programa de Deng intitulado ‘socialismo com características chinesas’ avaliava o direcionamento para uma economia de mercado e para a arena internacional, com o partido comunista existente. Esse programa assemelhava-se ao movimento auto sustentado do final do século XIX que buscou adotar os métodos tecnológicos e econômicos ocidentais, enquanto mantinha os valores confucianos tradicionais. Do mesmo modo, Deng e os membros mais antigos do partido ao final da década de 1970 acreditavam que poderiam importar ciência, tecnologia e algumas práticas

⁶⁶ Deng Xiaoping and other leaders decided that the major problem confronting China was not class struggle but economic growth. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.37.

⁶⁷ Deng announced that to get rich was glorious and threw open the doors to foreign investment. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 36

⁶⁸ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.378.

⁶⁹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.392

⁷⁰ The disastrous Cultural Revolution made it clear to all China needed to rebuild its legal system to limit government arbitrariness and provide the predictability and certainty required to attract foreign investors and grow the economy. When china emerged from its lost decade and opened its doors to the outside world in the late 1970s, it quickly became apparent that china had fallen behind many other countries. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.359.

econômicas do Ocidente mantendo, ao mesmo tempo, o sistema político comunista.⁷¹

O Estado Socialista trás um enfoque diferenciado do nosso sistema Capitalista, conforme esclarece PEERENBOOM:

Em contraste, Jiang Zemin e outros estadistas socialistas aprovaram uma regra de estado centralista socialista definida por lei, nomeadamente, uma forma socialista de economia, que na China de hoje significa um mercado de expansão economia em que o setor público ainda desempenha um papel um pouco maior do que em outras economias de mercado; um sistema não-democrático no qual o partido desempenha um papel de liderança; e uma interpretação dos direitos que enfatiza a estabilidade; os direitos coletivos sobre os direitos individuais, e de subsistência, o direito fundamental ao invés de direitos civis e políticos. (Tradução nossa)⁷²

Sobre os preceitos idealizados e corroborados perante a sociedade chinesa, houve a pretensão de estabelecer uma economia própria, para seu próprio enriquecimento. O surgimento de um setor privado forte, não só de investidores estrangeiros como chineses, porém sob um paradigma contraditório, pois fomentou a abertura de mercado, em uma política socialista, totalmente contrária aos padrões já estabelecidos, uma inovadora concepção de Estado, um socialismo com características chinesas.

As reformas encaminharam o país para um maior avanço agrícola, industrial, militar e tecnológico, buscando a ampliação da eficiência sem abandonar o socialismo e o sistema de partido único, subordinados aos aspectos político-ideológicos e ao desenvolvimento econômico. Ao final da década de 1990, a China iniciou uma privatização gradual da indústria estatal.⁷³

Posteriormente, o Partido Comunista afrouxou o controle governamental sobre a vida pessoal dos chineses e dissolveu as comunas. Muitos camponeses receberam terras, de modo a aumentar os incentivos à produção agrícola. Estes eventos marcaram a transição da China de uma economia planificada para uma economia mista socialista-capitalista com um

⁷¹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.374

⁷² In contrast Jiang Zemin and other Statist Socialists endorse a state centered socialist rule of law defined by, inter alia, a socialist form of economy, which in today's china means an increasingly market based economy but one in which public ownership still plays a somewhat larger role than in other market economies; a nondemocratic system in which the party plays a leading role; and an interpretation of rights that emphasizes stability, collective rights over individual rights, and subsistence as the basic right rather than civil and political rights. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.3.

⁷³ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.379.

mercado crescentemente mais livre, um sistema chamado por muitos de socialismo de mercado.

A China começou a vender bens de consumo relativamente baratos no exterior em um modelo similar de seus vizinhos do Leste da Ásia. Essas mudanças econômicas possibilitaram que milhões de camponeses se tornassem empresários de pequena escala envolvidos em serviços, indústria leve.⁷⁴

Com a abertura de mercado, e os incentivos dados pelo governo chinês para abertura de empresas na China, o mercado chinês, começou a ocupar no cenário mundial uma posição privilegiada no conhecimento da ciência e da tecnologia empregada, tudo isso foi fruto do plano de governo de Deng Xiaoping, que incentivou investidores estrangeiros no país.

O capital, a expertise empresarial e as capacidades empresariais de outros países, além de seus contatos familiares e habituais com a cultura chinesa, contribuíram para tornar a costa sudeste da China uma das regiões mais dinâmicas da Ásia. Essas empresas em conjunto com o influxo de empresas ocidentais e japonesas, promoveram o caminho da China e, direção à economia de mercado, à inserção no comércio internacional e uma rápida modernização, acompanhada depois pela redução do controle econômico do Estado.⁷⁵

De mãos dadas com a modernização, o Estado vem reduzindo a concentração de poder político do governo central.

Deng e seus sucessores perceberam que, para direcionar-se à economia de mercado, seria preciso descentralizar e reduzir a concentração de poder político e econômico do governo central; mas não previram que essa descentralização econômica e política resultaria na diminuição do fluxo de impostos para o centro, debilitando, assim, o alcance da autoridade do partido e fomentando um federalismo informal.⁷⁶

O movimento em direção a uma economia de mercado aos poucos diminuiu o controle do Estado na vida pessoal dos chineses, bem como fomentou transações individuais autônomas e facultou muito mais flexibilidade, oportunidade e escolhas na vida econômica pessoal.

⁷⁴ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.377.

⁷⁵ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.379.

⁷⁶ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.382.

Com a ajuda de especialistas ocidentais, a China começou a formular leis de propriedade e regulamentos comerciais para lidar com disputas entre indivíduos e o Estado, assim como entre indivíduos. O estímulo da liderança à elaboração dessas leis e suas inúmeras campanhas de retificação em parte direcionavam-se para eliminar a corrupção disseminada que acompanhara a economia de mercado.⁷⁷

Progressos foram feitos não só no sistema legal como também no que tange à abertura de universidades de Direito. Além de passar inúmeras leis e regulamentos, uma série de medidas foram tomadas para fortalecer o sistema jurídico. Como referido na introdução, foram feitos esforços para reconstruir o sistema judiciário, criaram novamente as profissões de juristas, advogados, as universidades de direito foram reabertas.⁷⁸

O movimento pós-Mao em direção à economia de mercado. O acesso a novas fontes de riqueza, a devolução de poder em níveis locais, a abertura ao mundo exterior e a redução de controles da vida cotidiana causaram mudanças de grande alcance, porém não foram suficientes para trazer segurança jurídica às relações cotidianas. Nem as leis nem as campanhas foram eficazes porque se realizaram no âmbito de um sistema que não possuía uma estrutura judiciária e regulamentar independente.⁷⁹ A nova concepção de mercado com a antiga forma política são as maiores limitadoras do desenvolvimento jurídico e a maior causa de instabilidade do sistema.

A tradição da China não fornece uma tradição muito amigável para o Estado de Direito se desenvolver.⁸⁰

Após análise dos aspectos históricos da estruturação e concepção de Estado chinês, será abordado no próximo capítulo as peculiaridades da atual concepção de Estado, e os motivos ensejadores da insegurança jurídica presente nas relações negociais chinesas. Os aspectos históricos e culturais corroboram para um aparato jurídico ineficaz.

⁷⁷ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.390.

⁷⁸ PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.57.

⁷⁹ FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3.ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008. p.390.

⁸⁰ China's tradition do not provide a very friendly tradition for rule of law to grow in. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.356.

3 A CONCEPÇÃO DE ESTADO MODERNO

Este capítulo cuidará de demonstrar a estrutura administrativa do Estado chinês, visando à elucidação do sistema legislativo, executivo e judiciário, bem como os conflitos jurídicos atinentes ao Estado, vez que se trata de um sistema definido em torno de um poder centralizador, sem divisão dos poderes. A insegurança jurídica norteia este sistema, que com as mudanças na política trazem instabilidade.

Assim dar-se-á enfoque ao entendimento desses três sistemas de uma maneira ampla, sob a luz da criação de um Estado de Direito, necessário para assegurar os direitos de investidores internacionais.

Através do apanhado histórico dado no capítulo anterior, podemos observar que a estrutura organizacional é centralizadora desde sua era dinástica. Importante salientar que para distinguir o direito chinês, será necessária a devida análise das questões supracitadas, pois como dito anteriormente, no direito chinês não existe a tripartição dos poderes, algo enraizado nos países ocidentais.

Portanto é um Estado plantado em um partido único, o Partido Comunista, ao qual inexistente oposição, e que, como veremos no decorrer deste trabalho, o setor privado resta em desvantagem quando a questão em vigor é o interesse público.

Diante disso, observaremos neste capítulo em uma primeira sessão a estrutura legislativa do Estado chinês com enfoque no direito constitucional, noutra o sistema executivo e seu vínculo ao legislativo, bem como, por último, o judiciário e a questão do conflito de credibilidade para assegurar um Estado de Direito.

3.1 A ESTRUTURA LEGISLATIVA DO ESTADO CHINÊS COM ENFOQUE NO DIREITO CONSTITUCIONAL.

Após a fundação da República Popular da China, em 1949, foram elaboradas quatro constituições: de 1954, 1975, 1978 e a atual, de 1982.⁸¹

⁸¹ WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China.** [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

A atual Constituição foi elaborada através de discussões entre todo o povo. Aprovada e promulgada para execução no dia 4 de dezembro de 1982 pela V Sessão da V Assembléia Popular Nacional, esta Constituição herdou os princípios básicos da primeira, no que tange as experiências de desenvolvimento do socialismo na China e assimila as experiências internacionais, levando em consideração a realidade atual e a perspectiva de desenvolvimento. Por isso é uma Constituição com peculiaridades chinesas, acomodada às demandas do desenvolvimento político, econômico e cultural da nova etapa histórica da modernização socialista.⁸²

A China abriu as portas para a modernidade ao introduzir no sistema chinês uma nova economia de mercado, saindo das tendências tradicionais do socialismo e de uma economia de planejamento. No entanto, os corredores da modernidade andam de mãos atadas com a democracia, direitos humanos e um Estado de Direito, que não são direitos assegurados em um Estado socialista. Tudo isso começou quando Deng Xiaoping anunciou suas ambições para modernizar a China em 1978. Foram 30 anos de transições econômicas e jurídicas que só serviram para revolucionar o seu sistema jurídico.

Assegura professor WANG que, a Constituição sofreu apenas quatro emendas constitucionais para viabilizar o investimento externo, já que a China tem o intuito de preconizar estabilidade e segurança do seu sistema legal.⁸³

Trata-se de um Estado com raízes bem distintas das nossas, por sua vez enraizada na sociedade desde a teoria Confucionista, onde o bem comum, e a vida harmoniosa em sociedade se constroem no direito coletivo, em vez de direitos humanos ou individuais onde um Partido Único molda a sociedade.

O Estado Chinês é neo-autoritário, pois aceita a democracia apenas no nível mais baixo de governo, vez que o cidadão chinês só tem direito a voto na escolha do legislativo em esfera municipal e distrital. “Os Neo-autoritaristas permitem a democracia somente nos níveis mais baixos do governo ou nenhuma.” (tradução nossa)⁸⁴

A Constituição Federal no seu art. 3º, afirma que a eleição é feita pelo povo no nível inferior, bem como o Judiciário está vinculado ao Congresso e ao Partido Único, conforme aduz:

⁸² WANG, Shizhou. Introduction to the administrative and legislative system in China. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

⁸³ WANG, Shizhou. Introduction to the administrative and legislative system in China. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

⁸⁴ Neoauthoritarians permit democracy only at lower levels of government or not at all. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.4.

Art. 3º Os órgãos do Estado da República Popular da China aplicam o princípio do centralismo democrático. O congresso Nacional Popular e os congressos populares locais dos vários níveis são formados por meio de eleições democráticas. São responsáveis perante o povo e estão sujeitos à sua fiscalização. Todos os órgãos administrativos, judiciais e de procuradoria do Estado são constituídos pelos congressos populares, respondem perante eles e estão sujeitos à sua fiscalização. A divisão de funções e poderes entre os órgãos centrais e os órgãos locais do Estado obedece ao princípio de deixar a maior liberdade à iniciativa e ao entusiasmo das autoridades locais sob a direção unificada das autoridades centrais.⁸⁵

A população só tem o seu direito de voto na escolha de seus conselheiros de Estado na esfera legislativa local; o executivo é constituído pelos congressos e estão sujeitos à sua fiscalização, ou seja, estão vinculados uns aos outros.

Conforme assevera BARROS, a eleição popular só é realizada no nível de base da esfera legislativa, ou seja, os votos são realizados de maneira direta nas Assembléias municipais, e os seguintes representantes do Povo de esferas superiores são eleitos de maneira indireta:

Pela via direta, são escolhidos pelo voto dos eleitores inscritos os representantes do povo local nas Assembléias municipais e cantonais para um mandato de três anos. Qualquer organização ou entidade, além dos partidos políticos, pode apresentar candidatos, inclusive grupos de, no mínimo, dez eleitores.

Pela via indireta, os deputados regionais escolhem, para um mandato de 5 anos, os representantes das vinte e três províncias, das cinco regiões autônomas (Tibete, Mongólia Interior, Ningxia, Guangxi e Xinjiang) e das três municipalidades vinculadas ao governo central (Pequim, Tianjin e Xangai) para a Assembléia Popular Nacional.⁸⁶

A estrutura do Estado é sustentada sob um pilar único, e no topo deste, está o Congresso do Povo e a Comissão Permanente que formam a organização do poder político e da conduta do Estado, conforme alega RAMONE:

A forma do governo na China é o sistema do Congresso do Povo, que também reflete a natureza do Estado. Estado esse que se denomina em seu primeiro artigo da constituição como sendo um estado socialista de ditadura democrática popular, a ditadura proletária, liderada pelo Partido Comunista Chinês. A Constituição apresenta o sistema do Congresso do Povo como a forma fundamental da organização do poder político sob a ditadura democrática do povo, e junto aos congressos do povo locais nos vários níveis são os órgãos através dos quais o povo exerce o poder de Estado.⁸⁷

⁸⁵ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

⁸⁶ BARROS, Cassio Mesquita. **Brevíssimas considerações sobre a milenar civilização chinesa**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=2578>. Acesso em: 18 out. 2009.

⁸⁷ RAMONE, Fernanda. **O Grande Salto Adiante: ordenamento e adequação jurídico chinês**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=234>. Acesso em: 22 out. 2009

De acordo com a Constituição, o Estado, no âmbito nacional estrutura o poder legislativo, em:

Art. 58 O Congresso Nacional Popular e a sua Comissão Permanente exercem o poder legislativo do Estado.

Art. 62 O Congresso Nacional Popular exerce as seguintes funções e poderes:

- 1.º Rever a Constituição;
- 2.º Vigiar pelo cumprimento da Constituição;
- 3.º Aprovar e alterar leis fundamentais respeitantes a crimes, matérias civis, órgãos do Estado e outros assuntos;
- 4.º Eleger o Presidente e o Vice-Presidente da República Popular da China;
- 5.º Escolher o Presidente do Conselho de Estado, sob proposta do Presidente da República Popular da China, e escolher os Vice-Presidente, Conselheiros de Estado, Ministros com pasta ou encarregados de comissões, o Auditor-Geral e o Secretário-Geral do Conselho de Estado, sob proposta do Presidente do referido Conselho;
- 6.º Eleger o Presidente da Comissão Militar Central e, sob proposta do Presidente, escolher os restantes membros da mesma Comissão;
- 7.º Eleger o Presidente do Supremo Tribunal Popular;
- 8.º Eleger o Procurador-Geral da Suprema Procuradoria Popular;
- 9.º Apreciar e aprovar o Plano de desenvolvimento econômico e social e o respectivo relatório de execução;
- 10.º Apreciar e aprovar o Orçamento do Estado e as Contas Gerais do Estado;
- 11.º Alterar ou revogar decisões inadequadas da Comissão Permanente do Congresso Nacional Popular;
- 12.º Aprovar a criação de províncias, regiões autônomas e municipalidades dependentes diretamente do Governo Central;
- 13.º Deliberar sobre a criação de regiões administrativas especiais e dos respectivos sistemas de organização;
- 14.º Decidir questões de guerra e de paz;
- 15.º Exercer as demais funções e poderes que competem ao órgão supremo do poder do Estado.⁸⁸

O sistema legislativo regula o Estado, não apenas com seu poder de legislar, como também, ao eleger o Presidente da República e todos os demais órgãos do Poder Executivo nacional. Além de todas as tarefas elencadas no artigo anterior, o Congresso nomeia a autoria do novo representante do poder executivo, auferindo assim, um poder hierarquicamente superior a este.

Neste sentido, GODOY ensina:

O Estado estrutura-se em Assembléia Popular Nacional que consiste no órgão supremo do poder estatal. Tem como braço permanente um Comitê. A Assembléia e o Comitê substancializam o poder legislativo chinês. A lei define os modos e requisitos de eleição para os membros do Comitê e da Assembléia. O mandato do representante popular na Assembléia é de cinco anos.⁸⁹

⁸⁸ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009..

⁸⁹ GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **Introdução ao direito constitucional chinês**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10526>>. Acesso em: 10 set. 2009

A estrutura de Estado chinês se configura com o legislativo como o órgão superior que regula todos os atos administrativos e regulatórios do sistema. Pode-se notar que este está no topo da pirâmide hierárquica, uma vez que não há na China a tripartição dos três poderes, ocorrendo a difusão entre eles. Preleciona RAMONE:

A estrutura do estado está disposta na seguinte hierarquia: Congresso Nacional do Povo, a Presidência, o Conselho de Estado, os governos locais e congressos do povo. No tocante as eleições, ocorrem de modo direto e indireto, sendo que os deputados do povo são eleitos diretamente nos níveis municipal e distrital. Já os deputados nos níveis do Congresso Nacional do Povo, das províncias, regiões autônomas e municipalidades sob o controle do governo central, são eleitos indiretamente pelos deputados do nível inferior.⁹⁰

O Congresso Nacional é o órgão com maior autoridade no país e seu Comitê Permanente tem alto poder de decisão na política interna e externa do Estado. É o órgão supremo do Estado. O Presidente da República é um cargo meramente representativo, quem exerce o poder na China é o Congresso Nacional e o Partido Comunista.⁹¹

O Legislativo é o órgão supremo do Estado, pois além de exercer o poder de legislar, está vinculado ao judiciário.

[...] O sistema legislativo continua a ser um grande obstáculo para a realização do Estado de Direito. Por vários motivos, a legislação é muitas vezes geral e vaga. Muitas leis e regulamentos estão mal elaborados, devido à falta de experiência prática e ao baixo nível de competência dos autores, especialmente a nível local. Leis e regulamentos estão sujeitos a mudanças freqüentes, frustrando os investidores que têm dificuldade para desenvolver estratégias de longo prazo. Por outro lado, os legisladores da China simplesmente não conseguem acompanhar o ritmo das reformas. Como resultado, muitas leis estão fora da data, em desacordo com a realidade e necessitam de alterações.⁹² (tradução nossa)

⁹⁰ RAMONE, Fernanda. **O Grande Salto Adiante: ordenamento e adequação jurídico chinês**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=234>. Acesso em: 22 out. 2009

⁹¹ WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

⁹² [...] the legislative system continues to be a major obstacle to the realization of rule of law. for a variety of reasons, law are often general and vague. many laws and regulations are poorly drafted due to the lack of practical experience and the low level of competence of the drafters, especially at the local levels. laws and regulations are subject to frequent change, frustrating investors who find it difficult to develop long term strategies. on the other hand China's legislators simply cannot keep up with the pace of reforms. As a result, many laws are out of date, at odds with reality and in need of an amendment. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.13.

O sistema legislativo chinês é amplamente disperso. Aos processos de criação de leis e regras ainda faltam transparência, as oportunidades para participação do público são limitadas, porém houve uma melhora grande nos últimos vinte anos.⁹³

O investidor estrangeiro está frente a um sistema imprevisível, onde não se tem acesso ao regulamento interno, por essa obscuridade do sistema legislativo. Dessa forma assegura PEREENBOOM:

A opacidade do processo legislativo e as limitadas oportunidades para participação do público, nomeadamente no que respeita à passagem de regulamentação por congressos locais, governos e entidades administrativas, muitas vezes resulta na legislação mal elaborada que frustra as expectativas dos investidores, bem como, mina os objetivos da política, causam problemas na execução, e derrota a regra básica de valores do direito de previsibilidade e certeza.⁹⁴ (tradução nossa)

Sendo assim, pode-se concluir que o sistema legislativo chinês pautado no partido único, atua como grande pilar na estrutura do Estado. O Congresso pela inexistência de repartição de poderes é o órgão com maior controle sob as políticas de reformas, influenciando toda a estrutura de Estado

Como o sistema organizacional chinês é baseado em um poder centralizado, sem divisão dos três poderes, o Congresso Nacional tem o Poder de se auto-regular no que tange ao conflito de leis e a revogação de atos inconstitucionais.⁹⁵

O poder de fiscalização constitucional reside no Congresso Nacional Popular e sua Comissão Permanente. Como o Partido Comunista Chinês rejeita a separação de poderes, não existe um organismo independente de revisão constitucional. Assim, o Congresso Nacional Popular se auto-controla.⁹⁶ (tradução nossa). Auferindo assim um poder quase soberano sob o sistema legal.

⁹³ Legislative authority in China, however, is widely dispersed. the law making and rule making processes still lack of transparency; opportunities for public participation are limited, notwithstanding some improvements over the last twenty years. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.240

⁹⁴ the opaqueness of the legislative process and the limited opportunity for public participation, particular with respect to the passage of regulations by local congresses, governments, and administrative entities, often results in poorly drafted legislation that frustrates the rational expectations of investors, undermines china's own professed policy objectives, causes problems in implementation, and defeats the basic rule of law values of predictability and certainty. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 244.

⁹⁵ WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

⁹⁶ The power of constitutional supervision resides in the NPC and its Standing Committee. Because the CCP rejects separation of powers, there is no independent constitutional review body. Thus NPC polices itself. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 259.

Desta forma, além do Partido Comunista influenciar o sistema legislativo, atinge o judiciário e o executivo, afrontando, assim, a segurança jurídica do Estado e de sua economia.

3.2 A ESTRUTURA EXECUTIVA DO ESTADO CHINÊS COM ENFOQUE NA INTERDEPENDÊNCIA DOS PODERES.

Para a devida análise do Estado chinês, resta necessária a compreensão da estrutura executiva da República Popular da China, primeiramente elucidando o funcionamento do Conselho de Estado. O Conselho do Estado, nada mais é do que o corpo do executivo na esfera nacional, como se pode observar nos Arts. 85 e 86 da Constituição:

Artigo 85 O Conselho de Estado é o Governo Central Popular da República Popular da China, o corpo executivo do órgão supremo do poder político e o órgão supremo da administração pública.

Artigo 86 O Conselho de Estado é constituído por:

Presidente;
Vice-Presidentes;
Conselheiros de Estado;
Ministros com pasta;
Ministros sem pasta;
Auditor-Geral;
Secretário-Geral.

O Presidente é responsável pelo Conselho de Estado.

Os Ministros são responsáveis pelos ministérios e comissões a seu cargo.

A organização do Conselho de Estado é definida por lei.⁹⁷

Nota-se que o Conselho do Estado é composto pelo Presidente, Vice-Presidente e demais órgãos para estruturar o Estado, com competência para exercer diversas condutas administrativas. Porém este órgão está diretamente ligado ao Comitê Permanente e ao Congresso Nacional, de acordo com os arts. 89 e 92 da Constituição:

Artigo 89 Compete ao Conselho de Estado:

1.º Adotar medidas administrativas, fazer regulamentos, tomar decisões e dar instruções em conformidade com a Constituição e com a lei;
2.º Apresentar propostas ao Congresso Nacional Popular ou à sua Comissão Permanente;
3.º Definir as tarefas e responsabilidades dos Ministros e das Comissões do Conselho de Estado; superintender nas atividades dos ministérios e das comissões; e

⁹⁷ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

orientar as demais tarefas administrativas de âmbito nacional que não recaiam na jurisdição dos Ministros ou das comissões;

4.º Superintender na atividade dos órgãos locais da administração pública aos vários níveis e em todo o país e definir pormenorizadamente a repartição de poderes e funções entre o Governo Central e os órgãos de administração pública das províncias, regiões autônomas e municipalidades diretamente dependentes do Governo Central;

5.º Elaborar e fazer executar o Plano de desenvolvimento econômico e social e o Orçamento do Estado;

6.º Dirigir e executar a política econômica e o desenvolvimento urbano e rural;

7.º Dirigir e executar as políticas educativa, científica, cultural, de saúde pública, desportiva e de planejamento familiar;

8.º Dirigir e desenvolver as atividades respeitantes aos negócios públicos, à segurança pública, à administração judicial, à fiscalização e atividades afins;

9.º Conduzir a política externa e assinar tratados e acordos internacionais;

10.º Dirigir e executar a política de defesa nacional;

11.º Dirigir e desenvolver as atividades respeitantes às diversas nacionalidades chinesas e proteger os direitos das minorias nacionais e o direito à autonomia das zonas nacionais autônomas;

12.º Proteger os legítimos direitos e interesses dos cidadãos chineses residentes no estrangeiro;

13.º Alterar ou anular instruções, diretivas e regulamentos inadequados emanados de ministérios ou comissões;

14.º Alterar ou anular decisões e ordens inadequadas emanadas de órgãos locais da administração pública de diferentes níveis;

15.º Aprovar a divisão administrativa das províncias, regiões autônomas e municipalidades diretamente dependentes do Governo Central e aprovar a criação e divisão administrativa de prefeituras autônomas, distritos, distritos autônomos e cidades;

16.º Deliberar sobre a aplicação da lei marcial em determinadas áreas de províncias, regiões autônomas e municipalidades na dependência direta do Governo Central;

17.º Apreçar e deliberar sobre a composição dos órgãos da administração e, nos termos da lei, nomear, exonerar e formar os funcionários da administração, proceder à avaliação do seu trabalho, recompensá-los e puni-los;

18.º Exercer as demais funções e competências que lhe sejam cometidas pelo Congresso Nacional Popular ou pela sua Comissão Permanente.

Artigo 92 O Conselho de Estado é responsável perante o Congresso Nacional Popular, ao qual presta contas da sua atividade, ou, não estando o Congresso reunido, perante a sua Comissão Permanente.⁹⁸

Ao executivo incumbe exercer as funções elencadas, porém sem se desvincular do poder legislativo. Conforme art. 89, no parágrafo 18, compete ao Conselho exercer as demais funções e competências que lhe sejam cometidas pelo Congresso Nacional Popular ou pela sua Comissão Permanente, bem como no art. 92 assegura que o órgão deve prestar contas da sua atividade ao mesmo. Desta forma, nota-se que o poder executivo é diretamente subordinado ao Congresso Nacional e ao Comitê Permanente.

Reafirmando a situação descrita, o Presidente da República Popular da China e seu Vice, são eleitos pelo Congresso Nacional e pelo Comitê Permanente e não por votações

⁹⁸ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

diretas do povo. Confirmar-se, assim, a interligação dos poderes. O Presidente da República Popular da China, em obediência às decisões do Congresso Nacional Popular, promulga as leis, nomeia e exonera o Presidente, os Vice-Presidentes, os Conselheiros de Estado, os Ministros com pasta ou encarregados de comissões, o Auditor-Geral e o Secretário-Geral do Conselho de Estado. No entanto todos os seus atos devem estar em consonância com o Congresso Nacional, ou seja, o executivo ocupa um cargo meramente representativo, sem poder algum de decisão conforme prescrevem os artigos da Constituição elencados abaixo:

Artigo 79° O Presidente e o Vice-Presidente da República Popular da China são eleitos pelo Congresso Nacional Popular. São elegíveis os cidadãos da República Popular da China eleitores e elegíveis maiores de 45 anos. Os mandatos têm a mesma duração que a do Congresso Nacional Popular. O Presidente e o Vice-Presidente não podem cumprir mais de dois mandatos consecutivos.

Artigo 80° O Presidente da República Popular da China, em obediência às decisões do Congresso Nacional Popular, promulga as leis; nomeia e exonera o Presidente, os Vice-Presidentes, os Conselheiros de Estado, os Ministros com pasta ou encarregados de comissões, o Auditor-Geral e o Secretário-Geral do Conselho de Estado; atribuir medalhas e honrarias do Estado; concede indultos; proclama a lei marcial; declara o estado de guerra; e dá ordem de mobilização.

Artigo 82° O Vice-Presidente da República Popular da China assiste o Presidente no desempenho das suas funções e pode exercer as funções e os poderes que competem ao Presidente e que este lhe queira confiar.⁹⁹

Cabe ao Presidente da República promulgar as leis do Congresso Nacional, no entanto este não tem o poder de Veto na China, que dá aos atores individuais o poder de anuência necessária para implementar ou limitar mudanças políticas, confirmando a tese de que o executivo não tem uma voz ativa no governo chinês, sendo um poder apenas representativo.

O poder executivo local está direcionado ao legislativo também local, conforme preceitua a Constituição Federal em seus artigos:

Artigo 95. Nas províncias, nas municipalidades diretamente dependentes do Governo Central, nos distritos, nas cidades, nos bairros municipais, nos cantões e cantões de nacionalidades e nas vilas existem congressos populares e governos populares.

A organização dos congressos populares e dos governos populares locais em todos os níveis é definida por lei.

Nas regiões autônomas, nas prefeituras autônomas e nos distritos autônomos funcionam órgãos de governo próprio. A organização e o modo de funcionamento dos órgãos de governo próprio são definidos pela lei em conformidade com os princípios fundamentais expressos nas secções V e VI do capítulo IV da Constituição.

⁹⁹ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

Artigo 105. Os governos populares locais são simultaneamente órgãos executivos dos órgãos locais do poder político e órgãos locais da administração do Estado. Os governos populares locais assentam na responsabilidade global dos governadores, presidentes de municípios e administradores de distrito, bairro, cantão e vila, respectivamente.

Artigo 110. Os governos populares locais respondem perante os correspondentes congressos populares, aos quais prestam contas das suas atividades. Os governos populares locais a partir do nível de distrito respondem perante a comissão permanente do congresso popular de nível correspondente, à qual dão conta da sua atividade, quando o congresso não se encontra reunido. Os governos populares locais respondem perante os órgãos administrativos do Estado do nível imediatamente superior, aos quais prestam contas da sua atividade. Os governos populares locais, em todo o país, são órgãos administrativos de Estado sob a orientação do Conselho de Estado e a estes subordinados.¹⁰⁰

Para melhor entendimento da estrutura de Estado, no âmbito executivo, cabe destacar a divisão da China em províncias, municipalidades, prefeituras, regiões autônomas, e vilas, como bem assinala RAMONE:

Os tipos diferentes de órgãos do estado são todos organizados numa estrutura hierárquica de quatro ou cinco níveis. No topo está o nível nacional ou central, e diretamente abaixo está o nível provincial. Desde 1990, há 23 províncias, três municipalidades diretamente sob o governo central (Pequim, Tianjin e Xangai) e cinco regiões autônomas. O terceiro nível é o das prefeituras, que inclui 113 prefeituras, 30 prefeituras autônomas, oito uniões (todas na região da Mongólia) e 185 cidades do nível de prefeitura. O quarto nível são os condados com 1.919 condados ou unidades equivalentes, 262 cidades do nível de condado, e 648 cidades distritais. O quinto nível é o das vilas e vilarejos, que são mais do que 56.000. Os congressos do povo e governo existem no nível central, provincial e nos níveis do condado e da vila. Conforme mencionado, os congressos do povo no nível de condado ou inferior são eleitos, diretamente pelo eleitorado; somente os congressos do povo no nível de condado, ou acima, têm conselhos.¹⁰¹

Para elucidar a explicação anterior é necessário abordar a divisão territorial da China, para assim compreender-se o sistema funcional e organizacional do Estado chinês no que tange aos governos populares locais e seus congressos populares locais.

A referida Assembléia Popular exerce número extenso de funções. Como podemos observar esta elege o Presidente e o Vice-Presidente da República. Escolhe o Primeiro-Ministro, o Presidente da Comissão Militar, o Presidente da Corte Popular de Justiça, o Procurador-Geral do Ministério Público, bem como o Poder Executivo nacional responde perante esta. Portanto nota-se que o executivo caminha de mãos atadas ao legislativo, consonante o poder centralizador estabelecido na República Popular da China.

¹⁰⁰ CHINA. Em 4 de dezembro de 1982. **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

¹⁰¹ RAMONE, Fernanda. **O Grande Salto Adiante: ordenamento e adequação jurídico chinês**. Disponível em: http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=234. Acesso em: 22 out. 2009

3.3 A ESTRUTURA JUDICIÁRIA DO ESTADO E OS CONFLITOS COM UM ESTADO DE DIREITO.

Um Estado de Direito requer um Judiciário independente, competente e que tenha um poder suficiente para resolver conflitos de uma maneira imparcial. Porém, como veremos neste tópico, faltam no sistema judiciário esses três elementos necessários para um sistema jurídico confiável.

Assegura a Constituição da República Popular da China em seu art.126 que o judiciário deve exercer seu poder sem interferência dos órgãos administrativos, que prescreve que:

Artigo 126. Os tribunais populares só estão sujeitos à lei no exercício do poder judicial e não podem sofrer interferências dos órgãos administrativos, das organizações públicas ou dos particulares.

Também assegura esta independência o art. 8º da Lei de Juízes, alegando que os juízes tem o direito de serem livres da interferência externa nas suas decisões, bem como no seu art. 43, é dada a prerrogativa aos Juízes de abrir um inquérito se o Estado ou um oficial cometer atos infringindo seu direito, conforme prescrevem os arts. 8º e 43 da Lei de Juízes:

Artigo 8º Os juízes gozam dos seguintes direitos:

§ 1º o poder e as condições de trabalho que são essenciais para o desempenho das funções e deveres dos juízes;

§2º agir sem interferência de órgãos administrativos, organizações públicas ou particulares

Artigo 43 Se um órgão do Estado ou qualquer de seus funcionários comete um ato de infração contra os direitos de um Juiz, tal como previsto pelo artigo 8º da presente lei, o Juiz tem o direito de fazer uma denúncia.

Se um órgão administrativo, uma organização pública ou de um indivíduo interfere em um caso que o juiz está julgando de acordo com a lei, esse órgão, organização ou indivíduo deve ser investigado e responsabilizado de acordo com as penalidades impostas na lei.¹⁰² (tradução nossa)

¹⁰² Article 8 Judges shall enjoy the following rights:

(1) to have the power and working conditions which are essential to the performance of functions and duties of judges;

(2) to brook no interference from administrative organs, public organizations or individuals

Article 43 If a State organ or any of its functionaries commits an act infringing upon the rights of a judge as provided by Article 8 of this Law, the judge shall have the right to make a complaint.

If an administrative organ, a public organization or an individual interferes in a case that a judge is trying according to law, that organ, organization or individual shall be investigated for responsibility according to law. CHINA. Em 1º de julho de 1995. **Judges Law of the People's Republic of China**. Disponível em: <<http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2692>> Acesso em: 22 out. 2009

Mesmo diante desses direitos amplamente amparados em lei específica e na Constituição, como pode o Judiciário adquirir tal independência se está administrativamente e institucionalmente ligado ao nível respectivo do Congresso do Popular que os criou, conforme assegura o art.128 da Constituição, que verbera, que:

Art.128 O Supremo Tribunal Popular é responsável perante o Congresso Nacional Popular e a sua Comissão Permanente. Os tribunais populares locais são responsáveis perante os órgãos de poder político que os estabelecerem.¹⁰³

Dessa forma, pode-se constatar que o judiciário está totalmente vinculado ao poder legislativo, já que a nomeação dos juízes é efetuada pelo órgão legislativo na mesma esfera da estrutura do tribunal referente, ou seja, se a nomeação é de uma Corte de Justiça Básica será o Congresso Local Popular que irá indicá-lo. Sempre será obedecido o nível dos tribunais para a realização da nomeação no mesmo nível do Legislativo. No entanto, o judiciário está totalmente vinculado ao legislativo, pois a decretação e a destituição serão estabelecidas por estes, bem como o legislativo está subordinado ao Partido Comunista, já que todos os candidatos são membros do Partido. O sistema Chinês está aglutinado um no outro, não há independência entre os poderes. O sistema de nomeação será explicado pelo Professor WANG:

A Constituição e as leis prevêm os poderes e procedimentos de nomeação e remoção de juízes. Presidentes dos tribunais de nível local são eleitos e destituídos pelo Congresso do Povo do mesmo nível, e a posse dos presidentes é a mesma que a do Congresso do Povo; o presidente nomeia o vice-presidente dos membros do Comitê Judicial, a nomeação e destituição é feita pelo juiz presidente ao Comitê Permanente da Assembléia Popular no mesmo nível. Assistentes de juízes de um tribunal são nomeados e destituídos pelo presidente do tribunal. Juízes sentados em tribunais especiais são eleitos e removidos separadamente com os procedimentos estabelecidos pelo Comitê Permanente da Assembléia Popular Nacional.¹⁰⁴ (tradução nossa)

¹⁰³ CHINA. **Constituição da República Popular da China**, de 4 de dezembro de 1982. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

¹⁰⁴ The Constitution and laws provide for the powers and procedures for appointing and removing judges. Presidents of courts at local levels are elected and removed by the People's Congress at the same level and the tenure of the presidents is the same as the People's Congress; the president nominates the vice president, members of the Judicial Committee, presiding judges, deputy presiding judges and judges for appointment and removal by the Standing Committee of the People's Congress at the same level. Assistant judges of a court are appointed and removed by the president of the court. Judges sitting at special courts are elected and removed with procedures separately set forth by the Standing Committee of the National People's Congress. WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

É notório que o judiciário está diretamente ligado ao legislativo. A nomeação e remoção dos magistrados são efetuadas pelo Congresso do Povo em concordância com o nível do tribunal. Conforme preceitua a lei dos Juízes em seus artigos 11 e 12:

Artigo 11 ° O juiz será nomeado ou afastado do cargo, em conformidade com o limite de autoridade para, e os procedimentos, a nomeação ou remoção, conforme prescrito pela Constituição e leis.

O presidente do Supremo Tribunal Popular será eleito ou removido pelo Congresso Nacional do Povo. Os vice-presidentes, membros da comissão de justiça, desembargadores e juízes adjunto chefe de divisão e os juízes serão nomeados ou removidos pelo Comitê Permanente da Assembléia Popular Nacional sobre a recomendação do presidente do Tribunal Popular Supremo.

Os presidentes dos Tribunais Populares locais dos vários níveis devem ser eleitos ou removidos pelos congressos populares locais a diversos níveis. Os vice-presidentes, membros das comissões de justiça, desembargadores e juízes adjunto chefe de divisão e os juízes serão nomeados ou removidos pelas comissões permanentes dos congressos populares nos níveis correspondentes, mediante recomendação dos presidentes desses tribunais.

A nomeação ou remoção de os presidentes das Cortes Intermediárias do Povo criado em prefeituras das províncias ou regiões autônomas ou criados nos municípios diretamente sob o Governo Central são decididas pelas comissões permanentes dos congressos populares das províncias autônomas regiões ou cidades diretamente subordinadas ao Governo Central com base em indicações apresentadas pelos respectivos conselhos de presidentes. Os vice-presidentes, membros das comissões de justiça, desembargadores e juízes adjunto chefe de divisão e os juízes serão nomeados ou removidos pelas comissões permanentes dos congressos populares das províncias, regiões autônomas e municipalidades diretamente dependentes do Governo Central sobre as recomendações dos presidentes dos tribunais superiores é o Povo.

Os presidentes dos Tribunais do Povo do local em vários níveis estabelecidos em zonas nacionais autônomas são eleitos ou removidos pelos congressos do povo em vários níveis das zonas nacionais autônomas. Os vice-presidentes, membros das comissões de justiça, desembargadores e juízes adjunto chefe de divisão e os juízes serão nomeados ou removidos pelas comissões permanentes dos congressos populares a níveis correspondentes às propostas dos presidentes desses tribunais.

Os juízes dos Tribunais assistente do Povo serão nomeados ou removidos pelos presidentes dos tribunais onde atuam.

As medidas para a nomeação e demissão dos presidentes, vice-presidentes, membros das comissões de justiça, desembargadores e associar desembargadores e juízes das divisões do grupo especial de tribunais populares, tais como os tribunais militares devem ser formulados pelo Comitê Permanente do Congresso Nacional do Povo em separado.

Artigo 12 - Pessoas a serem nomeados juízes ou magistrados assistentes pela primeira vez serão selecionadas através de concurso público e a avaliação rigorosa, de entre os mais qualificados para o cargo, e em conformidade com as normas de ter tanto a capacidade e integridade política.

Pessoas que devem ser nomeados presidentes, vice-presidentes, membros das comissões de justiça, desembargadores, juízes chefe adjunto da divisão deve ser escolhido de entre aqueles que têm experiência de trabalho prático.¹⁰⁵ (tradução nossa).

¹⁰⁵ Article 11 A judge shall be appointed or removed from the post in accordance with the limit of authority for, and procedures of, appointment or removal as prescribed by the Constitution and laws. The President of the Supreme People's Court shall be elected or removed by the National People's Congress. The vice-presidents, members of the judicial committee, chief judges and associate chief judges of divisions

Outro fator que contribui para a instabilidade do sistema é o atributo jurídico pautado no ordenamento jurídico processual civil que constitui a supervisão judicial. O que significa dizer que mesmo após o trânsito em julgado de ação condenatória, há a possibilidade de recurso pela parte, no prazo máximo de dois anos. Desta maneira, as decisões auferidas pelo judiciário não faz coisa julgada no lapso temporal de dois anos contados do trânsito em julgado.

Conforme preleciona ZHANG a “supervisão judicial é o processo de realização de um novo julgamento por um novo colegiado, sobre o caso em que uma sentença ou despacho já tenha produzido efeitos”¹⁰⁶. (tradução nossa) Um novo julgamento deve ser realizado se houver uma violação de procedimento em que um julgamento sensato teria sido afetado. De acordo com os artigos 179 e 182 do Código de Processo Civil chinês, prescreve que:

Artigo 179. Se um pedido feito por um grupo envolve qualquer das seguintes circunstâncias, o tribunal popular deverá repetir o processo:

and judges shall be appointed or removed by the Standing Committee of the National People's Congress upon the recommendation of the President of the Supreme People's Court.

The presidents of the local People's Courts at various levels shall be elected or removed by the local People's Congresses at various levels. The vice-presidents, members of the judicial committees, chief judges and associate chief judges of divisions and judges shall be appointed or removed by the standing committees of the people's congresses at the corresponding levels upon the recommendation of the presidents of those courts.

The appointment or removal of the presidents of the intermediate People's Courts set up in prefectures of the provinces or autonomous regions or set up in the municipalities directly under the Central Government shall be decided on by the standing committees of the people's congresses of the provinces, autonomous regions or municipalities directly under the Central Government on the basis of the nominations made by the respective councils of chairmen. The vice- presidents, members of the judicial committees, chief judges and associate chief judges of divisions and judges shall be appointed or removed by the standing committees of the people's congresses of the provinces, autonomous regions or municipalities directly under the Central Government upon the recommendations of the presidents of the higher People's Courts.

The presidents of the local People's Courts at various levels set up in the national autonomous areas shall be elected or removed by the people's congresses at various levels of the national autonomous areas. The vice-presidents, members of the judicial committees, chief judges and associate chief judges of divisions and judges shall be appointed or removed by the standing committees of the people's congresses at the corresponding levels upon the recommendations of the presidents of those courts.

The assistant judges of the People's Courts shall be appointed or removed by the presidents of the courts where they work.

The measures for the appointment or removal of the presidents, vice- presidents, members of the judicial committees, chief judges and associate chief judges of divisions and judges of the special People's Courts such as the military courts shall be formulated by the Standing Committee of the National People's Congress separately.

Article 12 Persons to be appointed judges or assistant judges for the first time shall be selected through public examination and strict appraisal, from among the best qualified for the post, and in accordance with the standards of having both ability and political integrity. CHINA. Em 1º de julho de 1995. **Judges Law of the People's Republic of China**. Disponível em: <<http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2692>>. Acesso em: 22 out. 2009

¹⁰⁶ judicial supervision is the process of conducting a retrial (new trial) by a new bench over the case to which a judgement or order has taken effect. WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

- (1). nova evidência é conclusiva o suficiente para repudiar a decisão original ou despacho;
 - (2). prova principal em que os fatos foram verificados na sentença original ou despacho foi insuficiente;
 - (3). houve erro na aplicação da lei na sentença original ou despacho;
 - (4). uma violação do processo legal por um tribunal do povo pode ter afetado a regularidade da decisão ou despacho no processo;
 - (5). se o pessoal judicial cometido peculato, suborno aceite, praticado favoritismo para ganhos pessoais e torceu o direito ao julgamento do caso.
- O tribunal popular deverá rejeitar qualquer pedido que não atender as condições previstas no parágrafo anterior.

Artigo 182. Qualquer pedido de um novo julgamento por uma das partes deve ser feita no prazo de dois anos após a sentença ou despacho que produz efeitos legais.¹⁰⁷ (tradução nossa).

Essa supervisão corrobora com a insegurança jurídica do sistema, pois mesmo após o transitar em julgado, a decisão não faz coisa julgada, uma vez que existe um lapso temporal de dois anos para esta revisão, bem como o poder discricionário de revisão é muito amplo.

A estrutura do corpo jurisdicional funciona em quatro níveis. No mais alto está a Corte Popular Suprema, localizada em Beijing, na capital da RPC. Inferior a esta estão as Altas Cortes Populares, que estão organizadas no nível provincial, equivalentes aos Estados na divisão brasileira, e são ao total 32 tribunais. Depois vem as Cortes Populares Intermediárias, dirimindo conflitos na seara municipal, com aproximadamente 600 tribunais, e as Cortes Populares Básicas, regulam o nível distrital, 3.000 cortes de justiça.¹⁰⁸

E de acordo com PEREENBOOM existem também os Tribunais do Povo (*renmin fating*) que são criados pelas Cortes Populares Básicas quando necessários, que somam mais

¹⁰⁷ Article 179. If an application made by a party involves any of the following circumstances, the people's court shall retry the case:

- (1). new evidence is conclusive enough to repudiate the original judgment or order;
- (2). main evidence on which the facts were ascertained in the original judgment or order was insufficient;
- (3). there was error in the application of the law in the original judgment or order;
- (4). a violation of the legal procedure by a people's court may have affected the correctness of the judgment or order in the case;
- (5). if the judicial personnel committed embezzlement, accepted bribes, practiced favoritism for personal gains and twisted the law in trial of the case.

The people's court shall reject any application that does not meet the conditions specified in the preceding paragraph.

Article 182. Any application for a retrial by a party shall be made within two years after the judgment or order becomes legally effective. CHINA. Em 9 de abril de 1991, promulgada em: 28 de outubro de 2007. **Law of Civil Procedure of the People's Republic of China.** Disponível em: <<http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6459>>. Acesso em: 22 out. 2009.

¹⁰⁸ dados colhidos em aula, WANG, Shizou. Introduction to the administrative and legislative system in China, Curso de direito Chinês - Universidade de Ciências Políticas e Direito da China, Beijing.

de 17.000.¹⁰⁹ Outro aspecto importante de salientar é que uma Corte supervisiona a outra, seguindo a ordem hierárquica, como prescreve o artigo 127 da Constituição:

Artigo 127. O Supremo Tribunal Popular é o supremo órgão judiciário. O Supremo Tribunal Popular superintende na administração da justiça pelos tribunais populares locais e pelos tribunais populares especiais. Os tribunais populares de nível superior superintendem na administração de justiça pelos tribunais de nível inferior.¹¹⁰

Neste diapasão, verbera RAMONE:

O Tribunal Supremo do Povo é o órgão judicial mais elevado, entretanto responde ao Congresso Nacional do Povo e seu Conselho. Tribunais do Povo locais são monitorizadas pelo Tribunal Supremo. Estrutura Governamental da República Popular da China.

As decisões são sempre tomadas em órgão colegiado. “Enquanto aos tribunais como um todo é suposto gozar de independência funcional no julgamento dos casos, os juízes individuais geralmente não têm o direito de decidir os casos por conta própria. A maioria dos casos são julgados por um painel colegiado de três juízes”.¹¹¹(tradução nossa)

No passado as investigações, a apresentação de provas eram realizadas pelo judiciário que se ocupava de todos os atos do processo, e que posteriormente forem transferidos aos advogados, criando uma independência entre as partes e o órgão julgador.

Considerando que, no passado, os juízes tomaram a iniciativa de investigar os fatos do caso e no interrogatório das partes e testemunhas, a responsabilidade pela elaboração do processo, apresentando argumentos e inquirição das testemunhas, foi agora transferida principalmente para advogados, especialmente em casos criminais, mas também cada vez mais em processos cíveis. O trabalho de tribunais é de aplicar a lei ao fato, para não criar uma nova lei. Tecnicamente, os casos não têm valor de precedente, embora na prática, os tribunais podem confiar nas decisões dos tribunais superiores como diretrizes.¹¹²

¹⁰⁹ There are also some 17,000 People’s Tribunals (renmin fating). BPCs may stablish people’s tribunals as needed, without reference to geografcial administrative jurisdictions. p.283.

¹¹⁰ Constituição de 4 de Dezembro de 1982 da República Popular da China. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 22 out. 2009

¹¹¹ While the courts as a whole is supposed to enjoy of functionall independence in handling cases, individual judges generally do not have the right to decide cases on their own. Most cases are heard by a collegiate panel of three judges. p.281 (PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002).

¹¹² Whereas in the past judges took the lead in investigating the facts of the case and in questioning the parties and witnesses, the responsibility for preparing the case, presenting arguments and examining witnesses, has been now transferred primarily to lawyers, particularly in criminal cases but also increasingly in civil cases. The courts job is to apply the law to the specific factual situation, not to create new law. Technically, cases do not have precedential value, although in practice courts may rely on the decisions of superior courts as guidelines. PEERENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University, 2002. p. 390.

Sendo assim, o judiciário está se desvinculando do modo inquisitório e caminhando para o acusatório. Além do mais, o sistema legal chinês é decidido de acordo com leis, e não em razão de precedentes, como nos países regidos pelo sistema do *common law*, priorizando um sistema com mais rigidez, necessária para um país em transição.

Analisando o processo de publicação das decisões, mesmo que tenham evoluído através dos anos, ainda há um déficit, dando brecha para a corrupção e as modificações das decisões mesmo após serem julgadas.

Há também um movimento no sentido da publicação das sentenças. A Corte Popular Superior resolveu começar a publicar as decisões judiciais no Diário do Povo, Diário da Justiça. Decisões judiciais devem ser publicadas dentro de um mês de sua emissão. Alguns analistas têm sugerido que os julgamentos serão anunciados logo após o julgamento seja concluído, para reduzir a corrupção existente.¹¹³(tradução nossa)

Após a entrada em vigor da lei dos Juízes em 1995, a nomeação dos juízes a cargo de presidência, e a escolha de magistrados de modo geral se restringiu um pouco, pois na época da transição para um mercado nos moldes capitalistas, os juízes eram escolhidos dentre os oficiais militares ou dos órgãos do Partido.

Em segundo lugar, particularmente durante os anos 1970 e 1980, os juízes eram retirados de cargos militares. As instituições governamentais, geralmente a procuradoria e a segurança pública, ou órgãos do partido, eram considerados um comitê Político-Jurídico, têm sido uma terceira fonte para os juízes. Bem como, os funcionários que trabalhavam nos tribunais eram promovidos à juízes, com base em sua experiência e conexões. Assim, alguém poderia começar como um policial do tribunal, se tornar a um oficial de justiça, ou uma secretária que registra o processo durante o julgamento. Depois de vários anos, poderia ser promovida para a divisão de fiscalização ou ser encarregada de aceitar casos.

O baixo nível de competência do poder judiciário tem resultado em muitos casos serem decididos de maneira incorreta. Em 1999, foram supervisionados e revisados 96.739 casos, e corrigidos os acórdãos de 21.862 casos.¹¹⁴(tradução nossa)

¹¹³ There is also a move to publish more judgments. The SPC has vowed to publish some SPC rulings and judgments in the People's Daily, Legal Daily. Judgments are to be published within one month of issuance. Some commentators have suggested that judgments be announced immediately after the trial is completed in order to cut down corruption. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.287.

¹¹⁴ Second, particularly during the 1970s and 1980s, judges were often drawn from the ranks of military officers. Government institutions, usually the procuracy and public security, or Party organs, such as the Political-Legal Committee, have been a third source for judges. Finally, lower-level personnel within courts were sometimes promoted as judges, based on their experience and connections. After several years, that persons might be promoted to the enforcement division or be put in charge of accepting cases. The overall low level of competence of the judiciary has resulted in many incorrectly decided cases. In 1999, people's courts supervised and reviewed 96,739 cases, and corrected the judgment in 21,862 cases. ZHANG, Mo. **Civil procedure law of the People's Republic of China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

O nível de conhecimento legal dos Magistrados, no início da era socialista de abertura de mercado capitalista, era precário. Como assinalado, um escrivão poderia se tornar magistrado em virtude de gratificação por tempo de serviço. Desta forma, não era necessário o estudo do ordenamento jurídico para a realização da prática. Porém, deve-se ter em mente que antes da abertura, a China vivia nos moldes da Revolução Cultural, onde leis e direitos eram basicamente inexistentes. Com a abertura da economia foi necessário criar mecanismos legais para assegurar o investimento estrangeiro a curto prazo, e a nomeação de pessoas não qualificadas foi uma delas.

Com o grande número de casos decididos de forma ilegal e inconstitucional, foram criadas medidas para assegurar a qualificação do judiciário, exigindo-se em emenda a Lei dos Juízes em 2001, a implementação de exame nacional unificado a magistratura, pois este já era exigido não na forma unificada, e era muito mais fácil do que o exame nacional da ordem dos advogados, como consequência os advogados não respeitavam o judiciário. Nos dias atuais, as promoções e os cargos de confiança são exercidos no momento respeitando o mérito, e não em razão do tráfego de influências. “Os juízes Presidentes são escolhidos em seleção competitiva.”¹¹⁵ (tradução nossa).

Assegura o artigo 9º, da Lei de Juízes:

Artigo 9º O juiz deve possuir as seguintes qualificações:

[...]

§ 6º ter trabalhado durante pelo menos dois anos no caso de graduados em Direito, ou que possuam os conhecimentos profissionais do direito, ou ter trabalhado durante pelo menos um ano, no caso de bacharéis em Direito. Aqueles que são Mestres ou Doutores em Direito não podem ser sujeito aos requisitos acima referidos aos anos trabalhados.

Os funcionários judiciais que não possuam as qualificações previstas no sub-parágrafo que iniciaram, antes da execução da presente lei, devem receber formação de modo a satisfazer as qualificações previstas no prazo fixado. As medidas específicas devem ser estabelecidas pelo Tribunal Popular Supremo.¹¹⁶ (tradução nossa).

¹¹⁵ Presiding judges are to be chosen by means of competitive selection. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.292.

¹¹⁶ Article 9 A judge must possess the following qualifications:[...](6) to have worked for at least two years in the case of graduates from law specialties of colleges or universities or from non-law specialties of colleges or universities but possessing the professional knowledge of law; or to have worked for at least one year in the case of Bachelors of Law; those who have Master's Degree of Law or Doctor's Degree of Law may be not subject to the abovementioned requirements for the number of years set for work. The judicial personnel who do not possess the qualifications as provided by sub-paragraph (6) of the preceding paragraph prior to the implementation of this Law shall receive training so as to meet the qualifications as provided by this Law within a prescribed time limit. The specific measures shall be laid down by the Supreme People's Court. CHINA. Em 1º de julho de 1995. **Judges Law of the People's Republic of China**. Disponível em: <<http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2692>> Acesso em: 22 out. 2009.

Os pressupostos requeridos para os Magistrados fez com que o nível destes que ingressaram após a sua implementação adquirissem o conhecimento necessário para a prática e assim, a evolução do sistema no que tange este ponto em específico. No entanto ainda existem no judiciário atual, juízes sem qualificações.

Outra questão de relevância para assegurar um Estado de Direito é a necessidade de independência individual dos magistrados para decidir de acordo com a lei, sem interferência das partes e das entidades. Contudo, para esta independência é necessário assegurar aos magistrados segurança nas promoções, remunerações e nomeações, de acordo com o previsto em lei. Despolitizando o órgão, sem vinculação alguma ao poder legislativo. “Independência Coletiva requer que os tribunais sejam devidamente financiados e que tenham poder suficiente em detrimento de outros órgãos políticos, para um sistema legal funcionar como um sistema de leis.”¹¹⁷ (tradução nossa).

Neste diapasão, é correto afirmar que mudanças no judiciário podem acarretar uma mudança estrutural e cultural do sistema comunista político, perdendo o poder sobre o judiciário. Porém só assim existirá um aparato legal estável, já que “a independência do Judiciário vai exigir mudanças na forma como os tribunais são financiados e juízes nomeados”¹¹⁸. (tradução nossa)

Contudo, no atual sistema, o judiciário é supervisionado pelo legislativo, que além deste ser o único órgão que pode interpretar a Constituição e alegar a inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis inferiores, ainda goza do Poder de supervisionar o Judiciário¹¹⁹ já que no sistema legal chinês, o judiciário não tem o poder de julgar a inconstitucionalidade de leis. Somente o Congresso Nacional e o Comitê Permanente têm este poder de declará-las, conforme assegura PEREENBOOM:

Na maioria dos sistemas jurídicos, tribunais ou órgãos similares (seja especial de revisão constitucional ou tribunais administrativos) teria autoridade para derrubar leis ou regulamentos incompatíveis com a Constituição ou a legislação superior. No entanto, os tribunais da RPC não têm autoridade para anular qualquer tipo de legislação, por razões de inconstitucionalidade ou até mesmo para derrubar a

¹¹⁷ Collective independence requires that the courts be adequately funded and that they have sufficient power vis-a-vis other political organs for the legal system to function as a system of laws. PEREENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 299.

¹¹⁸ Judicial independence will require changes in the way the courts are funded and judges appointed. PEREENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.301.

¹¹⁹ Although the Judiciary enjoys a functional independence, the NPC has the right to supervise the judiciary. PEREENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.309.

legislação de nível inferior que é incompatível com a legislação superior mesmo que não seja de valor constitucional.¹²⁰(tradução nossa).

Os Tribunais da República Popular da China não têm o poder de alegar a inconstitucionalidade de uma lei bem como a inconsistência de uma norma infraconstitucional, porém os tribunais têm a possibilidade de não seguir uma lei inferior que não está coerente com uma hierarquicamente superior. Dessa forma “a capacidade de se recusarem a seguir regulamento inconsistente, no caso específico, permite uma espécie de revisão indireta de consistência. No entanto, a regulação inconsistente permanece em vigor, e a entidade emitente pode continuar a aplicar no futuro.”¹²¹ (tradução nossa)

No entanto, o sistema não abriga decisões uniformes em casos similares, sem a possibilidade de o judiciário revogar uma lei, somente podendo decidir contrariamente a mesma. Surge a questão da insegurança jurídica tanto comentada no sistema legal chinês, pois “obriga as partes a litigar a mesma questão repetidamente. Podendo resultar em decisões de situações semelhantes estão sujeitas a resultados diferentes dependendo se os juízes decidirem desafiar uma decisão administrativa ou não.”¹²² (tradução nossa)

De acordo com a lei sobre o processo legislativo, existe a possibilidade de arguir a inconstitucionalidade de um regulamento, fazendo uma proposta escrita para o Comitê Permanente da Assembléia Popular Nacional, um controle constitucional direto por parte dos cidadãos, de acordo com art. 90 da Lei Legislativa:

Artigo 90 O Conselho de Estado, a Comissão Militar Central, Supremo Tribunal Popular, a Procuradoria Popular Suprema, as diversas comissões especiais da Comissão Permanente e da Comissão Permanente do Congresso Popular de diversas províncias, regiões autônomas e municípios diretamente sob controle do Governo Central considerar que um regulamento administrativo, decreto local, decreto autônomo ou decreto especial contrariar à Constituição ou uma lei nacional, pode fazer um pedido por escrito ao Comitê Permanente da Assembléia Popular Nacional para análise e, no escritório de funcionamento da Comissão Permanente distribuir esse pedido às comissões competentes especial para revisão e comentários.

¹²⁰ In most legal systems, courts or similar bodies (whether special constitutional review bodies or administrative tribunals) would have the authority to strike down laws or regulations inconsistent with the constitution or superior legislation. However, courts in the PRC do not have the authority to overturn any type of legislation on grounds of unconstitutionality or even to overturn lower level legislation that is inconsistent legislation. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University. 2002.

¹²¹ The ability to refuse to follow the inconsistent regulation in the specific case allows for a kind of indirect review of consistency. However, the inconsistent regulation remains in effect, and the issuing entity may continue to apply in the future. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 260.

¹²² It forces multiples parties to litigate the same issue over and over and may result in similarly situated parties being subject to different results depending on whether they decide to challenge an administrative decision or not. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 261.

Sempre que qualquer órgão do estado e grupo social, empresa ou instituição, ou cidadão, além dos organismos acima enumerados, considerar que um regulamento administrativo, ou decreto local, decreto autônomo ou decreto especial contraria à Constituição ou uma lei nacional, pode fazer uma proposta escrita ao Comitê Permanente da Assembléia Popular Nacional para análise e, no escritório de funcionamento da Comissão Permanente estudar tal proposta e, quando necessário, deve distribuir tal proposta às comissões competentes especial para revisão e comentários.¹²³(tradução nossa)

As medidas que foram tomadas pelo Estado Chinês não são suficientes para acabar com a inconsistência de regulamentos se não houver a possibilidade de revisão de atos regulatórios que infringem a legalidade de leis superiores. Para evolução na transparência e uniformidade dos atos administrativos e na segurança jurídica do sistema, é necessária a separação entre o poder que estabelece leis e os que as revogam. Somente assim, pode-se assegurar a limitação dos regulamentos em desconformidade com as leis superiores. Contudo, não há medidas sendo realizadas no que tange à revisão constitucional por parte do judiciário, como preceitua PEREENBOOM:

A principal proposta para lidar com a contradição entre a legislação inferior e superior e desordem legislativa mais geral foram: (i) limitar a delegação e exigir que do corpo delegando, mais especificamente, o porquê da delegação e se as normas estão em conformidade, (ii) eliminar ou limitar a autoridade inerente das agências e dos governos locais para passar os regulamentos, (iii) aprovar uma lei de processo administrativo que iria impor exigências processuais para criar regra administrativa, (iv) melhorar os atuais mecanismos de manipulação de inconsistência, incluindo a criação de um corpo de revisão constitucional e de revisão especial sob controle do Congresso Nacional, Conselho de Estado, e congressos do povo e governos, e (v) ampliar o âmbito da revisão judicial para incluir de atos abstratos, permitindo ao juiz de anular a legislação inferior que é incompatível com superior. Mesmo que todas estas sugestões sejam desenvolvidas simultaneamente, inconsistência continuará sendo um problema a menos que seja dado aos tribunais o poder de revisão, pelo menos de alguns atos abstratos.¹²⁴ (tradução nossa).

¹²³ Article 90 Where the State Council, the Central Military Committee, the Supreme People's Court, the Supreme People's Procuratorate, the various special committees of the Standing Committee and the Standing Committee of the People's Congress of various provinces, autonomous regions and municipalities directly under the central government deems that an administrative regulation, local decree, autonomous decree or special decree contravenes the Constitution or a national law, it may make a written request to the Standing Committee of National People's Congress for review, and the office of operation of the Standing Committee shall distribute such request to the relevant special committees for review and comments. Where any state organ and social group, enterprise or non-enterprise institution or citizen other than the bodies enumerated above, deems that an administrative regulation, local decree, autonomous decree or special decree contravenes the Constitution or a national law, it may make a written proposal to the Standing Committee of National People's Congress for review, and the office of operation of the Standing Committee shall study such proposal, and where necessary, it shall distribute such proposal to the relevant special committees for review and comments. CHINA. Em 15 de março de 2000. **The legislation Law of People's Republic of China**. Disponível em: <http://www.gov.cn/english/laws/2005-08/20/content_29724.htm> Acesso em: 22 out. 2009.

¹²⁴ The main proposal for dealing with inconsistency between lower and higher legislation and legislative disarray more generally have been to: (i) limit delegation and require the delegating body to state more specifically the purpose of delegation and standards for compliance; (ii) eliminate or limit the inherent authority of agencies and local governments to pass regulations; (iii) pass an administrative procedure law

Por exemplo, a lei que regula a participação do público em audiências, pode ser esclarecida e reforçada. Mesmo quando há regulamentação adequada, estas não são seguidas. Embora haja muitas razões pelas quais as leis e regulamentos não são implementados, uma é que a China carece de uma cultura de Estado de direito, em que a lei seja o bem maior.

A transição para uma economia de mercado é outro fator relevante. Inevitavelmente, as regras mudam com mais frequência durante um período de transição, levando a instabilidade e incoerência.¹²⁵

De acordo com o Professor ZHANG, os critérios dos magistrados são pautados primeiramente no interesse das partes, depois na opinião pública ou interesse público e somente após esses dois critérios é que as decisões são pautadas na lei.¹²⁶ Para a criação de um Estado de Direito, há a necessidade de reverter essa pirâmide e a cultura que rege esse sistema, pois somente quando a lei for a premissa maior é que teremos um sistema legal calcado de segurança jurídica.

that would impose procedural requirements on administrative rule making; (iv) improve the current mechanisms for handling inconsistency, including establishing a constitutional review body and special review bodies under the NPC, State Council, and people's congresses and governments; and (v) expand the scope of judicial review to include abstracts acts and allow the courts to annul lower level legislation that is inconsistent with superior legislation. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.262.

¹²⁵ For instance, law on legislation's provisions on public participation and hearings could be clarified and strengthened. Even when there are adequate regulations, they are not followed. While there are many reasons why laws and regulations are not followed, one is that China lacks of rule of law culture in which law is respected. The transition on market economy is another fact. Inevitably rules change more often during a period of transition, leading to instability and inconsistency. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.268.

¹²⁶ ZHANG, Mo. **Civil procedure law of the People's Republic of China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

4 A EVOLUÇÃO DO ESTADO CHINÊS

Neste capítulo será tratado o caminho percorrido pela República Popular da China rumo a um Estado de Direito, bem como o motivo pelo qual há a necessidade de imputar uma segurança jurídica sólida para os investimentos internacionais.

Em um segundo tópico, será tratado os avanços ocorridos após a entrada do país na Organização Mundial do Comércio. As mudanças no sistema legal exigidas pela instituição e seus avanços jurídicos realizados.

Por derradeiro, serão demonstrados os acordos realizados entre Brasil e China, sua contribuição para economia. E a segurança jurídica embutida nesses acordos. Nesse mundo globalizado onde as alianças fazem a economia dos países expandirem é necessário o conhecimento do funcionamento do Estado para o investimento ser aplicável.

4.1 A ECONOMIA DE ABERTURA DE MERCADO E A SEGURANÇA JURÍDICA.

A China há tempos concentra esforços no intuito de inserir-se completamente neste cenário da globalização, processo típico que conduz a crescente integração das economias e das sociedades dos vários países especialmente no que toca à produção de mercadorias e serviços, aos mercados financeiros, e à difusão de informações.

Todavia a distância a cultural tem sido o grande obstáculo nas prospecções de empreendimentos e nas iniciativas comerciais na China, já que inexiste a segurança jurídica necessária para sua ocorrência. Porém, o Estado Chinês trabalha com o controle do poder e com a abertura de mercado, dois elementos que se contrapõem entre si.

Sendo assim precisa-se “teorizar um Estado de direito de forma que não assuma um quadro democrático liberal, e explorar conceitos alternativos de Estado de Direito que estejam em consonância com as circunstâncias próprias da China”.¹²⁷

¹²⁷ We need to theorize a rule of law in ways that do not assume a liberal democratic framework, and explore alternative conceptions of rule of law that are consistent with china's own circumstances. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.5

O caminho trilhado pela China rumo a um Estado de Direito ocorreu após a abertura da economia de mercado, a China revolucionou seu sistema na busca de um Estado de Direito para assegurar a presença de investidores estrangeiros no país. Na época da Revolução Cultural, as leis no país eram praticamente inexistentes, como assegura PEERENBOOM:

Era a única evidência para a mudança na direção do Estado de direito meras palavras, que seriam justificavelmente duvidosas. Contudo, a China tem apoiado a sua retórica com ações. Dizimada pela revolução cultural, e décadas de negligência e abuso, o sistema jurídico teve de ser reconstruído praticamente do zero. Uma das primeiras tarefas foi começar a aprovação de leis. Dada a forte dependência de políticas de partido e não do direito durante o período de Mao, a China teve que editar , mesmo as leis mais básicas, como um amplo código penal, direito civil e direito dos contratos. A resposta tem sido uma ofensiva legislativa o ritmo e a amplitude do que tem sido nada os curtas deslumbrante. Entre 1976 e 1998, o Congresso Nacional do Povo (CNP) e seu Comitê Permanente (CPCNP) passaram mais de 337 leis e congressos populares locais e governos emitiram mais de 6.000 regulamentos. Em contraste, apenas 134 leis aprovadas entre 1949 e 1978, com apenas uma passada durante a Revolução Cultural de 1967 e 1978, 111 foram posteriormente declaradas inválidas e muitas das restantes foram alteradas durante o período pós 1978, era de reforma.¹²⁸ (tradução nossa)

Um País governado por um Partido Único e centralizador, em que leis eram inexistentes vem adquirindo formas de um Estado de Direito onde as leis predominam em detrimento de regulamentos internos e políticas partidárias de solução de conflitos. Pois “enquanto contencioso era praticamente inexistente em 1979, o número total de casos de primeira instância, atingiu 3 milhões em 1992, e 5 milhões em 1996”.¹²⁹

O sistema jurídico chinês está a caminho de um Estado de Direito, porém ainda em déficit para se tornar um sistema sólido, se comparado aos nossos parâmetros de um Estado de Direito, conforme prescreve PERRENBOOM:

¹²⁸ Were the only evidence for the shift toward rule of law mere words, we would be justifiable dubious. however, china has backed up its rhetoric with actions. decimated by the cultural revolution and decades of neglect and abuse, the legal system had to be rebuilt virtually from scratch. one of the first tasks was to start passing laws. given the heavy reliance on party policies rather than law during the Mao period, china even the most basic laws such as a comprehensive criminal code, civil law or contract law. the response has been a legislative onslaught the pace and breadth of which has been nothing short than stunning. between 1976 and 1998, the national people's congress (NPC)and its Standing Committee (NPCSC) passed more than 337 laws and local people's congresses and governments issued more than 6,000 regulations. In contrast, only 134 laws passed between 1949 and 1978, with only one passed during the Cultural Revolution from 1967 and 1978, 111 were subsequently declared invalid and many of the remaining ones were amended during the post 1978 reform era. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.6.

¹²⁹ while litigation was virtually nonexistent in 1979, the total number of cases of first instance reached 3 million by 1992, and 5 million by 1996. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.7.

[...] Observando que o sistema legal da China difere significativamente do Estado pelo regime de direito da era Mao, ainda reconhecendo que o sistema atual está muito aquém do ideal implícito do Estado honorífico de lei, prefiro descrever o sistema legal da China como na transição para um Estado de Direito [...]”¹³⁰

Muitas vezes, mesmo que os cidadãos tenham conhecimento de seus direitos, têm medo de reivindicá-los, por ser contra autoridades do Estado, que ainda têm o poder de manipular decisões. Assegura PEREENBOOM, “mesmo quando os cidadãos conhecem os seus direitos, são muitas vezes relutantes em desafiar o poder abusivo de funcionários administrativos”¹³¹ (tradução nossa)

Uma das características de um Estado de Direito é que o poder estatal está limitado pela lei, não sendo absoluto, e o controle desta limitação se dá através do acesso de todos ao Poder Judiciário, que deve possuir autoridade e autonomia para garantir que as leis existentes cumpram o seu papel de impor regras e limites ao exercício do poder estatal. No entanto, como assevera PEREENBOOM:

[...] A China continua sendo um Estado socialista de partido único. Alguns críticos argumentam que o socialismo de partido único é simplesmente incompatível com o Estado de Direito e um governo limitado, porque o papel de líder do Partido não pode ser conciliado com a supremacia da lei em um sistema em que o direito limita o poder do Partido.¹³²

No entanto, promulgando leis para a criação de um Estado de Direito, o Estado perderá seu poder. Contudo esta mudança é necessária para a transição para uma economia de mercado. Do mesmo modo, continua PEERENBOOM:

A relevância principal do partido para a realização do Estado de Direito reside na sua capacidade de promover ou dificultar as reformas políticas e jurídicas que iria reforçar o sistema jurídico, mas pode levar à extinção do partido ou uma redução drástica do seu poder. Reformas, como a criação de um sistema judicial mais independente e autoritário, o desenvolvimento de uma sociedade civil mais sólida, a criação de uma comissão anticorrupção, e realização de eleições de nível superior de

¹³⁰ [...] observing that china's legal system differs significantly from the rule by law regime of the Mao era, yet acknowledging that the current system falls far short of the ideal implied by the honorific rule of law, will prefer to describe china's legal system as in transition toward rule of law [...] PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 8-9.

¹³¹ Thus, even when citizens do know their rights, they are often reluctant to challenge abusive administrative officials. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.9

¹³² [...] China remains a single party socialist state. Some critics argue that single party socialism is simply incompatible with rule of law and a limited government because the leading role of the Party cannot be reconciled with the supremacy of the law and a system in which law limits Party power. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.10.

deputados do Congresso do Povo e funcionários do governo, pois todos exigem a aprovação do Partido.¹³³

O Partido Chinês não tem os mesmos ideais da era comunista de economia planeada, hoje em dia “muitos dos membros mais jovens que se filiaram ao PCC, não o fizeram por razões ideológicas, mas sim para receber benefícios econômicos e oportunidades de emprego” (tradução nossa)¹³⁴. Isto também foi explicitado pelo professor de direito Mo Zhang em matéria de Direito Comercial, do Curso de Direito Chinês, na Universidade de Ciências Políticas e Direito, quando asseverou que se filiou ao partido Comunista para um melhor plano de carreira na sua profissão de professor titular da Universidade, bem como advogado, porém após se converter ao Partido, não há possibilidade de voltar atrás, a filiação é perpétua.¹³⁵

Por estes motivos, os verdadeiros interesses da política interna socialista estão sendo deixadas de lado.

A pressão de abertura de mercado e o investimento estrangeiro colocam um peso sob a criação de um Estado de Direito, para assim, assumir segurança nas transações internacionais. Aduz PEREENBOOM:

Importante ressaltar que o Partido está desenhado sob uma tela em branco, suas opções são limitadas pela necessidade preeminente de manter o crescimento econômico e atrair o investimento estrangeiro, uma pressão internacional crescente com um descontentamento com a corrupção, e o aumento da demanda interna para a criação de um Estado de Direito.¹³⁶(tradução nossa)

O Estado chinês enfrenta diversos conflitos no que tange a criação de um Estado de Direito com raízes seguras de um sistema transparente, onde os dispositivos legais são a premissa maior.

¹³³ The party's main relevance to realization of rule of law lies in its ability to promote or obstruct further political and legal reforms that would strengthen the legal system but could lead to the demise of the party or a drastic reduction in its power. Reforms such as the establishment of a more independent and authoritative judiciary, the development of a more robust civil society, the creation of an anticorruption commission, and holding of higher level elections of people's congress delegates and government officials all require party approval. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.11

¹³⁴ many of the younger members who joined the CCP have done so not for ideological reasons but rather for the perceived economic benefits and career opportunities PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.11.

¹³⁵ ZHANG, Mo. **Civil procedure law of the People's Republic of China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

¹³⁶ more importantly, the Party is not drawing on a blank slate; its choices are constrained by the pressing need to sustain economic growth and attract foreign investment international pressure, growing discontent over corruption, and rising domestic demand for rule of law. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.11.

O sistema legal Chinês é assolado por uma série de problemas. Como resultado de mais de uma década de legislar desenfreadamente, os enquadramentos jurídicos em geral estão no lugar. Embora ainda existam algumas lacunas no quadro e lacunas na legislação existente, mexer com a doutrina ou passar mais leis e regulamentos por si só, têm pouco impacto. Neste ponto, o sistema apresenta maiores obstáculos de natureza institucional e sistêmica: um sistema legislativo em desordem; um judiciário frágil; mal treinados juizes e advogados; um baixo nível de consciência coletiva; uma influência da tradição paternalista e uma cultura de deferência para com a autoridade do governo; a corrupção desenfreada; grandes variações regionais e as conseqüências da inacabada transição de uma economia centralizada para uma economia de mercado, o que agravou as tensões loca-centrais e resultou na fragmentação da autoridade.¹³⁷(tradução nossa)

A respeito da falta de infra-estrutura no sistema legal chinês, para regular o legislativo, que exerce seu poder com discricionariedade, uma vez que inexistente a presença de um órgão para controlá-los. Ocorreu com uma empresa multinacional, um imprevisto no que tange a falta de regulamentos que impõe limites ao poder legislativo na implementação de regulamentos sem *vacatio legis*, para beneficiar o Estado em face do setor privado internacional. Ao analisar que:

A título de exemplo, uma empresa multinacional de sementes tinha ouvido rumores de que o Ministro da Agricultura estava prestes a emitir regulamentos que limitam as empresas estrangeiras de joint-venture no ramo de sementes a uma participação minoritária. Não foi possível obter qualquer detalhe sobre as restrições ou a data prevista de publicação, a empresa decidiu avançar com seus planos de estabelecer uma joint-venture na qual teria participação majoritária. Após mais de dois anos de negociação, a empresa estava finalmente pronto para assinar uma carta de intenção com o seu parceiro chinês. o vice-presidente da empresa vindo da Índia, o principal negociador dos EUA, e o conselheiro de Bruxelas. Quando se encontraram com o parceiro chinês no dia seguinte para assinar a carta de intenções, foi-lhes dito que o regulamento tinha sido emitido naquela mesma manhã, e já não seria possível para o lado do investidor estrangeiro a obtenção da maioria das ações. Naturalmente, os negociadores estrangeiros queriam ver uma cópia do regulamento. No entanto, quando a negociador do lado chinês, um membro do Comitê Permanente do Congresso Nacional, pediu para o Ministro da Agricultura uma cópia do regulamento, este alegou que ainda não estava disponível. O advogado do investidor estrangeiro, então tentou com o Ministro do Comércio Externo e da Cooperação Econômica, um dos promulgadores do regulamento, no entanto foi informado de que não sabia de nada sobre a sua promulgação. Finalmente, ao retornar a Pequim, o negociador-chefe do investidor, uma chinesa, com ligações familiares com pessoas de destaque no Ministério da Agricultura, conseguiu obter uma cópia do novo

¹³⁷ China's legal system is beset by a number of problems. As a result of more than a decade of feverish legislating, the legal frameworks by and large in place. Although there are still some gaps in the framework and loopholes in the existing laws, tinkering with doctrine or passing more laws and regulations alone will have little impact. at this point the biggest obstacles to a law based system in china are institutional and systemic in nature: a legislative system in disarray; a weak judiciary; poorly trained judges and lawyers; a low level of legal consciousness; a enduring influence of paternalistic traditions and a culture of deference to government authority; rampant corruption; large regional variations; and the fallout from unfinished transition from a centrally planned economy to a market economy, which has exacerbated central local tensions and resulted in the fragmentation of authority. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.13.

regulamento, na condição de que ela não mostrasse aos estrangeiros (incluindo seu chefe). Todos os efeitos da regulamentação foram gerados a partir da data de publicação, datado várias semanas antes do início das negociações.¹³⁸

Diante deste episódio, podemos ter uma elucidação do que ocorre com o sistema legislativo chinês. A transparência e o livre acesso às publicações são aspectos que ainda precisam de pronta reforma, pois isto traz insegurança nas negociações internacionais.

Conforme anteriormente argüido, falta uma legislação própria para regular o sistema administrativo na elaboração de leis e regulamentos. Um Estado de Direito, o poder estatal é limitado por lei, e o controle desta limitação se dá através do acesso de todos ao Poder Judiciário. No entanto falta autonomia para garantir que as leis existentes cumpram o seu papel, de impor regras e limites ao exercício do poder estatal. Mesmo que o sistema esteja caminhando rumo a uma política de organização estatal regulada por leis, como assevera o art. 5º da Constituição Popular da China, que todos têm o dever de obedecer à Constituição:

Art. 5º O Estado defende a uniformidade e a dignidade do sistema jurídico socialista. Nenhuma lei ou regra da administração central ou local poderá infringir a Constituição. Todos os órgãos do Estado, as forças armadas, todos os partidos políticos e organizações públicas e todas as empresas e estabelecimentos devem obedecer à Constituição e à lei. Todos os atos ofensivos da Constituição ou da lei devem ser reapreciados. Nenhuma organização ou indivíduo pode gozar do privilégio de estar acima da Constituição e da lei.¹³⁹

Mesmo que devidamente assegurado na Carta Magna, a limitação do exercício do poder estatal continua sendo infringido até por seus governantes estatais do mais alto escalão.

¹³⁸ By way of example, a multinational seed company had heard rumors that the Minister of Agriculture was going to issue regulations limiting foreign companies to a minority share in joint venture seed companies. Unable to obtain any detail about the restrictions or the expected date of publication, the company decided to push ahead with its plans to establish a joint venture in which it would have majority stake. After more than two years of negotiation, the company was finally ready to sign a letter of intent with its Chinese partner. The vice president of the company flew in from India, the main negotiator from USA, and in-house counsel from Brussels. When they met with their Chinese partner the next day to sign the letter of intent, they were told that the long-awaited regulation had been issued that very morning, and it would no longer be possible for the foreign side to own the majority interest. Naturally, the foreign negotiators wanted to see a copy of the regulation. However, when the head of the Chinese side, a member of the NPCSC, called the minister of agriculture to obtain a copy of the regulation, he was not yet available. The foreign party's counsel then tried the minister of foreign trade and economic Co-operation one of the copromulgators of the regulation, only to be told that they knew nothing about its promulgation. Finally, upon returning to Beijing, the chief negotiator of the foreign side, a PRC national with longstanding family connections to leading figures in the ministry of agriculture, was to obtain a copy of the new regulation, on the condition that she did not show it to foreigners (including her boss).

All these regulations effective from the date of publication, which was when the regulation was subsequently published turned out to be backdated to a date several weeks earlier than the meetings. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.244-245.

¹³⁹ CHINA. **Constituição da República Popular da China**, de 4 de dezembro de 1982. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

Dessa forma, a utilização do famoso *guanxi* (tráfego de influências) ainda prospera na sociedade chinesa. Devido a um sistema ainda em transição que não tem um aparato jurídico sério.

Outra questão que corrobora para a insegurança jurídica é a publicação dos atos que ainda é um grande problema do sistema legislativo chinês, pois ainda existem os regulamentos, como na época da Revolução Cultural, ditos internos, ou seja, sem acesso ao público. Mesmo que “cada vez mais órgãos administrativos estão publicando as regras, como exige a lei sobre a legislação, ainda há regulamentos ditos internos (*neibu guiding*)”¹⁴⁰(tradução nossa).

Mesmo os regulamentos que não são internos são difíceis de encontrar devido ao modo de publicação não centralizado destes dificultando, assim, a distinção da aplicação ao caso concreto. “A falta de registros centralizados tornam difícil conhecimento exato de quais regras se aplicam a um local e momento certo”.¹⁴¹(tradução nossa).

No entanto, uma das condições de entrada da China na Organização Mundial do Comércio foi a uniformização da publicação dos regulamentos relacionados à economia de mercado e de investimento estrangeiro em um jornal único.¹⁴²

A instabilidade no modo em que as leis são promulgadas e invalidadas por novas promulgações corrobora com a insegurança jurídica do investimento, pois não há como fazer planos a longo prazo em um sistema em que a velocidade das mudanças legais são totalmente completamente desenfreadas. “Dada velocidade com que as leis mudam na China, os investidores têm dificuldade em elaborar estudos de viabilidade e respeitar as previsões financeiras”.¹⁴³ (tradução nossa).

Outro obstáculo para a obtenção de segurança jurídica no Estado Chinês é o alto grau de inconsistência entre leis inferiores e superiores. O conflito de leis e falta de hierarquia entre elas. “Independentemente das razões, inconsistência e conflitos de normas prejudicam a

¹⁴⁰ Although increasingly administrative agencies are publishing rules, as required under the law on Legislation, there are still unpublished internal regulations (*neibu guiding*). PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 245.

¹⁴¹ The lack of centralized records makes it difficult to know exactly what rules apply at any given time in any given place. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.246.

¹⁴² Interestingly, China has agreed as one of the conditions of joining the WTO to publish all WTO-related trade regulations in a single journal. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.247.

¹⁴³ Given the speed with which laws change in China, investors have found it difficult to prepare feasibility studies and adhere to financial predictions. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University, 2002. p.248.

eficácia do sistema legal e a confiança dos investidores na mesma. Conflitos de normas criam incertezas para os regulamentados que não sabem qual seguir”.¹⁴⁴ (tradução nossa).

Trata-se, pois, de um Estado controlador e centralizador, e sem esta dita divisão, a justiça também faz parte de um corpo coadjuvante e colaborador desse interesse.

Diante da argumentação apresentada, nota-se que a organização estrutural do governo enfrenta diversos conflitos na seara da segurança jurídica. No entanto, após a entrada do País na OMC, medidas estão sendo tomadas para melhor efetivar a segurança jurídica dos investidores.

A China preconiza a necessidade de mudanças, e medidas estão sendo tomadas para implementação de um Estado de Direito, porém a questão é como realizar essas mudanças sem a descentralização do Poder do Partido.

Já que a democracia não é uma opção viável no momento, o Estado de Direito deve permitir a reforma política, transferindo o controle de governo, do Partido para os órgãos do Estado. Além do mais, os órgãos do Estado devem agir em conformidade com a lei, para que os cidadãos tenham mais oportunidades de participar e questionar as decisões de governo, dessa forma o poder se transfere do Estado para a sociedade.¹⁴⁵

É necessária a adequação do Estado Chinês as empresas multinacionais, e é isto que está sendo realizado no momento. Apesar de não existir uma cultura de um Estado de Direito, medidas foram tomadas nesses 30 anos para obtenção de uma segurança jurídica no Estado Chinês. Apesar de muito já ter sido feito ainda existe um longo caminho a ser percorrido.

¹⁴⁴ Whatever the reasons, inconsistencies and conflicts in rules undermine the effectiveness of the legal system and investors confidence in it. Conflicting rules create uncertainty for the regulated, who are not sure which laws to follow. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.259.

¹⁴⁵ Even if democracy is not a viable option at present, rule of law allows for political reform by shifting control over day-to-day governance from the Party to the state organs. Further, because state organs must act in accordance with law, and citizens have greater opportunities to participate in and challenge government decisions, power also shifts from state to society. PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p.350.

4.2 A ADEQUAÇÃO DO SISTEMA CHINÊS APÓS A ENTRADA NA OMC

Em 11 de dezembro de 2001, a China ingressou na Organização Mundial do Comércio (OMC), entrando num período de rápido crescimento econômico. Nos últimos anos, a China obteve grandes progressos socioeconômicos, tornando-se o terceiro maior exportador do mundo. Desde então, o país começou a se relacionar de uma forma mais aberta com os outros países, contribuindo para a prosperidade da economia global.¹⁴⁶

De acordo com relatório realizado pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MIDC):

O processo de abertura da China iniciou-se em 1978, e ampliou-se em 2001, com a entrada do país para a Organização Mundial do Comércio (OMC). A abertura da economia foi focada em três pilares: adaptação ao mercado, privatização das estatais menores e abertura de capital das estatais maiores.¹⁴⁷

O ministro do comércio, Bo Xilai afirmou que a partir do ingresso na OMC, a China obteve visíveis progressos na construção do sistema de mercado chinês e na estrutura econômica multilateral, além de elevar a qualidade humana. Asseverando que “nos últimos cinco anos, os chineses mudaram sua concepção sobre a administração legislativa, empregos, proteção de direitos intelectuais dos chineses. Os empresários chineses se conscientizaram sobre as inovações e desenvolvimentos, e obtiveram visíveis progressos”.¹⁴⁸

Com a entrada do país na OMC, as autoridades públicas, bem como os empresários chineses se conscientizaram que para avanços no desenvolvimento econômico é necessário um sistema legislativo, executivo e judiciário sólidos, regulados por um sistema legal que coíba medidas arbitrárias, pois somente assim, a China terá um desenvolvimento econômico satisfatório.

A respeito dessa adaptação imprescindível para o Estado Chinês, assevera CAO:

A China se adaptou amplamente ao processo de globalização. Ficamos numa fase divididos entre a economia chinesa e a economia mundial. Durante este período, com cada vez mais contribuições dadas pela China para a comunidade internacional, o mundo pede a China para assumir mais responsabilidades e deveres. A

¹⁴⁶ CAO, Lijun. **Commercial law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

¹⁴⁷ BRASIL. MDIC. **Oportunidade de negócio em serviço Brasil-China**. Disponível em <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1248291607.pdf>. Acesso em: 12 set. 2009.

¹⁴⁸ XILAI, Bo. **Desde ingresso na OMC, China acelera adaptação ao mundo**. Disponível em: <<http://portuguese.cri.cn/199/2006/12/281@58633.htm>>. Acesso em: 18 out. 2009.

coordenação e cooperação entre o sistema econômico e políticas econômicas da China e a comunidade internacional serão um novo tema a ser enfrentado no próximo período.¹⁴⁹

Com a entrada da China na OMC, o país teve que se adaptar e se proteger do mercado internacional. Há 30 anos atrás era um país totalmente fechado, onde as prerrogativas do Estado versavam sobre a organização econômica da propriedade pública e sobre a administração dos meios de produção e distribuição de bens, teve de se moldar à economia capitalista, quando decidiu abrir as portas para a globalização.

Um paradigma que se desenvolve como premissa maior na sociedade chinesa atual é a economia de abertura de mercado. Com essa transição surge a necessidade da criação de um aparato jurídico que assegure os direitos e deveres tanto do investidor estrangeiro como do nacional. Sobre o tema, VINZENTINI aduz que:

Sem dúvida, a China terá vantagens em seu ingresso, facilitando ainda mais a inserção do seu dinâmico comércio no mercado mundial. Complicadas negociações bilaterais darão lugar ao uso das regras multilaterais da OMC, fazendo com que certas ameaças de retaliação unilaterais sejam discutidas no fórum competente, dentro de critérios técnicos (ainda que isto não elimine a dimensão política). Contudo, os economistas chineses ressaltam que o país sofrerá um desafio tremendo, tendo que reestruturar e reforçar seu setor financeiro, agora mais exposto à globalização.¹⁵⁰

O trabalho realizado pelo governo Chinês está percorrendo a trajetória correta, apesar da necessidade de mudanças no que tange a um Estado de direito nos moldes dos nossos, muitas mudanças já foram realizadas para sua adequação. A China é a segunda economia do mundo, não há como negligenciar o trabalho realizado para esta posição de destaque.

Com a entrada na OMC, a China alcançou um crescimento econômico estável e uma base atraente para o investimento externo. A abertura do comércio e o investimento internacional são papéis fundamentais no seu crescimento econômico.

Neste diapasão, o Diretor Geral da OMC, Pascal Lamy, no 4º Fórum Internacional de Beijing em 2005, asseverou que:

Esta conferência demonstra que a China conseguiu o que muitos países em desenvolvimento aspiram a alcançar: um crescimento econômico estável e uma base atraente para o investimento estrangeiro direto. A China se tornou membro da OMC

¹⁴⁹ CAO, Lijun. **Commercial law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

¹⁵⁰ VINZENTINI, Paulo Fagundes. **O ingresso da China/Taiwan na OMC**. Disponível em: <http://educaterra.terra.com.br/vizentini/artigos/artigo_50.htm>. Acesso em: 13 set. 2009

em 11 de dezembro de 2001, poucas semanas após o lançamento das negociações do plano Doha de desenvolvimento. A integração da China no sistema comercial multilateral e sucesso econômico da China é um tributo à visão dos políticos na China. A abertura progressiva do comércio e do investimento tem desempenhado um papel fundamental no crescimento econômico da China e do desenvolvimento ao longo dos últimos 25 anos. Durante anos, a China tem vindo a desempenhar um papel importante na contribuição para a expansão da economia global. Este papel tornou-se mais forte com a entrada da China na OMC. Recentes dados do comércio internacional pela OMC mostram que a China já superou as exportações totais do Japão de mercadoria em 2004. A China tornou-se a terceira maior nação comercial do mundo, somente atrás dos Estados Unidos e da Alemanha.¹⁵¹

Em discurso realizado antes da entrada da China na OMC, o Ministro do Comércio Exterior e Cooperação Econômica (MOFTEC) verberou:

Alinhados aos requerimentos do sistema de economia socialista de mercado da China os compromissos feitos como condições para se unir à OMC, a China melhorará suas leis e normas para criar um ambiente legal adequado. Ele acrescentou que a China fará um ajuste total às normas concernentes aos investimentos estrangeiros, para, desta maneira, criar um ambiente unificado, estável, transparente e com políticas previsíveis para os homens de negócios. A China transformará suas funções governamentais com a finalidade de criar um ambiente administrativo aberto, justo, limpo e eficiente para os investidores estrangeiros, disse. O ministro também fez um chamado à proteção dos direitos de propriedade intelectual e as medidas que apaguem as práticas de recolher cargos ao acaso, impor multas e realizar revisões.¹⁵²

Diante dos argumentos apresentados pelos Ministros do Comércio e do Comércio Exterior e Cooperação Econômica, a acessão da China trouxe grandes repercussões para o mercado internacional, bem como para a segurança jurídica dos investidores estrangeiros dentro do país, pois foram realizadas reformas jurídicas para se adequar aos parâmetros do mercado mundial. O sistema vive uma época de transição econômica e política que mesmo se moldando às exigências, a transição propriamente dita gera insegurança jurídica.

Sendo assim, as empresas multinacionais estabelecidas na China podem se apoiar na OMC quando houver algum impasse conflitante com o direito estabelecido no aparato

¹⁵¹ This Conference shows that China has achieved what many developing countries aspire to achieve: a stable economic growth and an attractive base for foreign direct investment. China became a WTO Member on 11 December 2001, just a few weeks after the launching of the Doha Development Agenda negotiations. China's integration into the multilateral trading system and China's economic success is a tribute to the vision of China's policy makers. Progressive opening of trade and investment has played a key role in China's economic growth and development over the past 25 years. For years, China has been playing an important role in contributing to the expansion of the global economy. This role has become stronger with China's entry into the WTO. Recent international trade data by the WTO shows that China already exports and imports more goods than Japan and has surpassed Japan's total merchandise exports in 2004. China has become the world's third largest trading nation behind the United States and Germany. LAMY, Pascal. **M. Lamy salue la contribution de la Chine à l'économie mondiale**. Disponível em: <http://wtosh.ok586.cn/french/news_f/sppl_f/sppl01_f.htm>. Acesso em: 10 out. 2009

¹⁵² SHI, Guangsheng. Ministro: acesso da China à OMC entra em fase final. Disponível em: <<http://www.fmprc.gov.cn/ce/cgrj/pot/xxdt/t135320.htm>>. Acesso em: 19 set. 2009

legal. “Os investidores estrangeiros que são incapazes de obter justiça nos tribunais RPC são susceptíveis de recorrer à OMC para obter assistência.”¹⁵³ (tradução nossa)

A entrada na organização não trará soluções imediatas na obtenção do Estado de Direito, porém reformas estão sendo realizadas para o seu desenvolvimento, já que uma das exigências estabelecidas pela OMC consiste em transparência e segurança jurídica.

Assevera PEREENBOOM que:

Em vias de adesão à OMC, a China comprometeu-se com muitas obrigações, tanto comerciais quanto legais. Além da redução das tarifas, permitindo maior acesso das empresas estrangeiras ao mercado, a China será obrigada a fazer e aplicar as leis de uma maneira “uniforme, imparcial e razoável”. O sistema também deve prever a revisão de certas decisões administrativas por uma autoridade judicial. Os defensores da adesão da China argumentam que, além de os potenciais benefícios econômicos para os investidores estrangeiros, a adesão da China à OMC irá promover um Estado de Direito.¹⁵⁴

Um dos questionamentos estabelecidos pela OMC foi a criação de uma estrutura confiável pautada na uniformidade e transparência das decisões judiciais. Sobre o tema, a OMC, estabelece que:

Como resultado das negociações, a China concordou em proceder a uma série de compromissos importantes para abrir e liberalizar seu regime, a fim de integrar-se melhor na economia mundial e oferecer um ambiente mais previsível para o comércio e os investimentos estrangeiros, de acordo com as regras da OMC.¹⁵⁵

Ao ingressar na Organização Mundial do Comércio, o país concordou em realizar uma série de reformas legais para assegurar segurança jurídica nas relações com investidores internacionais. O “acordo da OMC será implementado pela China de uma forma eficaz e

¹⁵³ Foreign investors who are unable to obtain justice in PRC courts are likely to turn to the WTO for assistance. PEREENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 494

¹⁵⁴ In acceding to the WTO, China has undertaken many obligations, both commercial and legal. Besides lowering tariffs and allowing foreign companies greater market access, China will be required to make and apply laws in a "uniform, impartial and reasonable" manner. It must also provide for review of certain administrative decisions by a judicial authority. Proponents of China's accession have argued therefore that apart from the potential economic benefits for foreign investors, China's accession to the WTO will promote rule of law. PEREENBOOM, Randall. **China’s long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 492.

¹⁵⁵ As a result of the negotiations, China has agreed to undertake a series of important commitments to open and liberalize its regime in order to better integrate in the world economy and offer a more predictable environment for trade and foreign investment in accordance with WTO rules. ORGANIZATION, World Trade. **WTO successfully concludes negotiations on China's entry**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/news_e/pres01_e/pr243_e.htm>. Acesso em : 10 set. 2009.

uniforme, revendo a sua legislação nacional em vigor e promulgação de nova legislação, em total conformidade com o Acordo da OMC”.¹⁵⁶

Neste diapasão, pode-se afirmar que já houve mudanças significativas, após a necessidade de cumprir as exigências estabelecidas, de acordo com PEREENBOOM:

Já houve mudanças significativas no sistema legal para a China entrar na OMC. As principais leis de investimento estrangeiro foram alteradas, incluindo as leis que regulam as joint ventures, empresas de capital aberto e fechado, direitos autorais, marcas e patentes, as importações de tecnologia, fisco e transações cambiais. A China também concordou em estabelecer um jornal oficial dedicado às publicações de todos os regulamentos, leis e outras medidas relativas ao comércio, bem como fornecer um *vacatio legis* razoável para implementação de novas normas.¹⁵⁷ (tradução nossa)

A adesão trouxe valores benéficos para o comprometimento do Estado para com a segurança jurídica, revendo valores pré-estabelecidos em seu ordenamento. A verdadeira busca da evolução do direito.

A China alterou uma série de leis que prevêm a revisão judicial dos funcionários administrativos, que anteriormente não estavam sujeitos a revisão, incluindo as leis de propriedade intelectual. Como vimos, no entanto, os diversos meios de refrear a burocracia e o poder discricionário da administração pública são todos de eficácia limitada na prática. A revisão judicial, em particular mantém-se fraca.¹⁵⁸

As medidas para solucionar os problemas presentes no judiciário não têm reflexo imediato, porém é de suma importância a conscientização chinesa da necessidade de implementação de um sistema que trará segurança para as relações negociais internacionais.

A entrada da China na OMC não terá um impacto imediato sobre muitos dos problemas presentes nos negócios na China, como o baixo nível de competência da magistratura e da advocacia, a presença de legislação inconsistente, a rápida

¹⁵⁶ the WTO Agreement will be implemented by China in an effective and uniform manner by revising its existing domestic laws and enacting new legislation fully in compliance with the WTO Agreement. WTO. **WTO successfully concludes negotiations on China's entry.** Disponível em: <http://www.wto.org/english/news_e/pres01_e/pr243_e.htm>. Acesso em: 10 set. 2009.

¹⁵⁷ There have already been significant changes in the legal system as China has prepared to enter into the WTO. The main foreign investment laws have been, or are in the process of being, amended, including laws that govern equity and cooperative joint ventures, wholly owned enterprises, patents, copyrights, trademarks, technology imports, taxation and foreign exchange. China has also agreed to establish an official journal dedicated to the publication of all trade-related laws, regulations, and other measures, and to provide a reasonable period for comment before such laws, regulations, and measure are enforced. PEREENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law.** Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 493.

¹⁵⁸ China has amended a number of laws to provide for judicial review of administrative officials that previously were not subject to review, including its intellectual property laws. As we have seen, however, the various means of reining in the bureaucracy and controlling administration discretion are all limited effectiveness in practice. Judicial review in particular remains weak. PEREENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law.** Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 494

mudança no sistema legal, a corrupção e o desrespeito à lei geral. Com efeito, a curto prazo os esforços para adequar as leis da China e da regulamentação em conformidade com os requisitos da OMC é susceptível de aumentar a confusão e a incerteza.¹⁵⁹

Apesar das mudanças efetuadas pelo governo chinês para se adequar aos moldes da Organização Mundial de Comércio, é necessária uma revisão do sistema judiciário para que haja a implementação de decisões contra o poder público, para assim refrear o poder discricionário dos agentes públicos, e a teoria do *guanxi* chinês cair em desuso. Tais soluções, contudo, só serão plausíveis se o judiciário se desvincular totalmente dos outros poderes, criando assim a autonomia necessária para estas mudanças.¹⁶⁰

Desta forma, é necessária a implementação de um Estado de Direito para a adequação do Estado a uma segurança jurídica intransponível para o seu desenvolvimento diante do mercado internacional. Porém isto significa mudanças políticas para o crescimento sustentável da economia, mas não necessariamente para uma democracia liberal. (PEREENBOOMP. p. 309)

Conforme LAMY asseverou no 4º Fórum Internacional de Beijing:

Como a última década de reformas tem mostrado, uma economia mais aberta é a melhor maneira de aumentar a competitividade. Com mercados mais abertos, as empresas chinesas continuarão a melhorar a sua capacidade global para responder às novas oportunidades de mercado. A China tem feito progressos notáveis na promulgação e publicação de leis e regulamentos, e com as autoridades de transição da administração. Neste período de evolução da legislação a importância para as empresas chinesas de regular a sua transparência, previsibilidade jurídica, estabilidade e consistência é absoluta.¹⁶¹

¹⁵⁹ China's entry into the WTO will not have an immediate impact on many of the problems that make doing business in China difficult, such as the low level of competency among the judiciary and the legal profession, the confusing array of inconsistent legislation, the rapid change in laws, corruption, and the general disrespect for law. Indeed, in the short term, efforts to bring China's laws and regulation into compliance with WTO requirements is likely to increase confusion and uncertainty. . PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002. p. 494.

¹⁶⁰ CAO, Lijun. **Commercial law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

¹⁶¹ As the last decade of reforms has shown, a more open economy is the best way to boost competitiveness. With more open markets, Chinese businesses will continue to improve their overall ability to respond to new market opportunities. China has made noteworthy strides in promulgating and publishing laws and regulations, and building transitional administering authorities. In this period of evolving regulations, the importance, for Chinese enterprises of regulating transparency, legal predictability, stability and consistency is of absolute importance. LAMY, Pascal. **M. Lamy salue la contribution de la Chine à l'économie mondiale**. Disponível em: <http://wtosh.ok586.cn/french/news_f/sppl_f/sppl01_f.htm>. Acesso em: 10 out. 2009

A previsibilidade jurídica é de suma importância para a evolução econômica. Verbera LAMY sobre o assunto:

Tenho visitado muitas vezes a China e pude testemunhar pessoalmente alterações significativas ao longo dos anos. A adesão da China à OMC, o sucesso da licitação de Pequim para os Jogos Olímpicos de 2008, bem como a designação de Xangai como sede da Exposição Mundial de 2010, são sinais da velocidade com que a China está se abrindo para o mundo exterior e permitindo que a China crie uma forte presença na economia internacional. As enormes oportunidades de negócios e o potencial de desenvolvimento na China, bem como o ambiente de investimentos cada vez melhores no país são molas propulsoras para investidores internacionais.¹⁶²

Ante o exposto, observa-se que após a entrada da China na Organização Mundial do Comércio, o desenvolvimento econômico despontou na seara internacional. Para assegurar o crescimento, o direito caminha de mãos dadas com este processo procurando respostas satisfatórias para regular com transparência e previsibilidade jurídica.

A trajetória percorrida demonstra que a China está a caminho de um Estado de Direito. Observa-se que o seu ingresso foi de grande importância para evolução do direito chinês. Longe de poder ser considerado um sistema perfeito, é notável a contribuição do ingresso neste Organismo para a economia mundial.

4.3 A RELAÇÃO NEGOCIAL ENTRE BRASIL-CHINA E O REFLEXO NO CRESCIMENTO ECONÔMICO

Em 2001, Goldman Sachs, Jim O'Neil criaram um novo conceito de novas economias em ascensão no mercado internacional denominado BRIC, ou seja, Brasil, Índia, Rússia e China, como futuros mercados de expansão mundial.

O conceito dos BRIC foi cunhado pelo economista-chefe da Goldman Sachs, Jim O'Neil, em estudo de 2001, intitulado "*Building Better Global Economic BRICs*". A

¹⁶² I have visited China many times and I could witness personally the impressive changes over the years. China's accession to the WTO, the success of Beijing's bidding for the 2008 Olympic Games as well as the designation of Shanghai as host of the World Expo 2010, are all signs of the great speed with which China is opening to the outside world and which will allow China to create a stronger international presence. The huge business opportunities and development potential in China as well as the ever-improving investment environment in the country are magnets for international investors. LAMY, Pascal. **M. Lamy salue la contribution de la Chine à l'économie mondiale**. Disponível em: <http://wtosh.ok586.cn/french/news_f/sppl_f/sppl01_f.htm>. Acesso em: 10 out. 2009.

proposta de um novo “grupo econômico”, integrado pelas quatro maiores economias emergentes (Brasil, Índia, Rússia e China) foi em seguida sugerida em outro estudo, este de 2003, da mesma Goldman Sachs, sobre a evolução da economia mundial até 2050. A rigor, o “agrupamento” BRIC não existia até então, quer oficial quer informalmente, mas o excelente acolhimento obtido pela idéia de um novo conjunto de futuras economias preeminentes fez com que, a partir de então, se adotasse o paradigma dessa noção virtual como correspondendo a uma nova realidade, digna, portanto, de ser contemplada em análises e formulações sobre as relações econômicas contemporâneas. Caberia salientar que a origem do nome buscava apresentar a idéia de novos fundamentos *-bricks* (tijolos)- da futura economia mundial em meados do século XXI. Nesse contexto, os expressivos indicadores econômicos atuais e projetados para Brasil, Índia, Rússia e China os singularizam em relação aos demais países em desenvolvimento.¹⁶³

Com a criação desse novo grupo, alianças foram realizadas para que essas novas potências econômicas ofereçam juntas um ponto de destaque no cenário mundial. Diante dessa estrutura e dessa ascensão de novos pólos econômicos, há a necessidade de assegurar o investimento estrangeiro nesses países. Bem como surge a necessidade de conhecer o sistema judiciário de cada um deles. Essas alianças servem para estabelecer uma nova ordem econômica, e que os países em desenvolvimento tenham voz ativa no cenário mundial.

Diante disso no último encontro da cúpula do BRIC, medidas foram tomadas em relação ao crescimento econômico das nações em desenvolvimento para que no pós crise, essas economias despontem ainda mais no cenário mundial. Para este devido crescimento, é necessário assegurar o investimento estrangeiro, através de um aparato jurídico sólido.

Estamos convencidos de que uma arquitetura financeira e econômica reformada deveria basear-se, *inter alia*, nos seguintes princípios:

- tomada de decisões e processo de implementação democráticos e transparentes nas organizações financeiras internacionais;
- base legal sólida;
- compatibilidade de atividades de instituições regulatórias nacionais efetivas e órgãos internacionais de definição de padrões;
- fortalecimento de gerenciamento de risco e de práticas de supervisão.¹⁶⁴

Resta claro, a necessidade do Brasil e da China em aparar juridicamente a entrada do investimento exterior. Com base nesse grupo econômico de países em desenvolvimento nada mais conveniente do que a reunião de interesses negociais entre ambos. Dessa forma, alianças entre Brasil e China estão em evidência no momento atual. “Desde sua formalização as relações sino-brasileiras apresentam-se marcadas por uma característica muito importante

¹⁶³ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Informações gerais sobre o grupo BRIC**. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dibas/informacoes_gerais_Bric.pdf> Acesso em: 22 set. 2009. p.1.

¹⁶⁴ BRASIL. MRE. **Comunicado conjunto dos líderes dos países BRIC Ekaterinburg, Russia, 16 de junho de 2009**. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dibas/comunicado_I_Cupula_BRIC.pdf>. Acesso em: 29 out. 2009

no sistema internacional contemporâneo: o fato destas relações aproximar e unir os dois maiores países do mundo em desenvolvimento.”¹⁶⁵

Além desses motivos, não pode deixar de questionar a importância da China no contexto mundial, grande parcela das mercadorias mundiais têm rotulado em seus produtos “made in China”, confeccionadas por esta grande potência mundial.

No momento atual é inquestionável a importância da China no contexto mundial dos negócios. Atualmente, todos sem exceção sentem os efeitos da expansão chinesa em alguma esfera da vida. Empresas de qualquer porte utilizam partes e componentes chineses em seus produtos e processos. Pessoas de todas as classes sociais têm, ou terão algum produto produzido neste país. No entanto, apesar da grande exposição na mídia, muitas dúvidas persistem sobre como estar presente, associar-se ou fazer negócios com a China.¹⁶⁶

Conforme desenvolvido neste trabalho, é claro que o sistema jurídico chinês apresenta problemas no que tange ao investidor estrangeiro. No entanto, existe uma preocupação do Estado chinês em implementar um sistema para assegurar o investimento. A China e o Brasil após tantos anos de bons relacionamentos, criaram em 1986 a Câmara de Comércio entre Brasil e China para assegurar os meios de acesso do investidor brasileiro no mercado chinês. Dessa forma corrobora este Câmara:

Fundada em dezembro de 1986, com sede social em São Paulo, a Câmara de Comércio e Indústria Brasil-China é a única legitimada pelo acordo que, desde 1988, mantém com o CCPIT (Conselho Chinês para a Promoção de Comércio Internacional), órgão do Conselho de Estado da China, que têm entre suas funções, o reconhecimento das Câmaras bilaterais. Da mesma forma, a Federação das Câmaras de Comércio Exterior, da Confederação Nacional da Indústria e o Conselho de Câmaras de Comércio Exterior reconhecem a CCIBC como a única Câmara bilateral Brasil China.

Uma das principais funções da Câmara é orientar e informar empresas brasileiras e chinesas sobre como fazer negócios entre Brasil e China, direciona os empreendedores sobre a legislação e regulamentos em vigor nos dois países; além de também ter com incumbências a produção de Certificados de Origem de mercadorias brasileiras para exportação, recebe missões chinesas, promove seminários e feiras e aproxima empresários brasileiros e chineses, com o objetivo de mútua cooperação.¹⁶⁷

A CCIBC tem desenvolvido os meios necessários para o desenvolvimento das relações industriais entre os países, ou seja, tem sido a mola propulsora do desenvolvimento

¹⁶⁵ CABRAL FILHO, Severino Bezerra. **O Brasil e a China-Relação de Cooperação no século XXI**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=58>. Acesso em: 12 out. 2009.

¹⁶⁶ YUAN, Hsieh. **China: ameaça ou oportunidade?** Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=1967>. Acesso em: 23 set. 2009.

¹⁶⁷ CCIBC. História da Câmara de Comércio e Indústria Brasil-China. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=19>. Acesso em: 2º set. 2009

da cooperação sino-brasileira. “Contando com o apoio da comunidade empresarial, dos meios diplomáticos e dos agentes do progresso em geral, tem realizado uma série de eventos, cujos resultados são avaliados a partir da significativa quantidade de mensagens e testemunhos reunidos ao longo de quase duas décadas de árduos trabalhos.”¹⁶⁸

Vivendo o momento mais favorável em toda sua história, a China, apesar de ainda preservar valores originados do sistema comunista, segue em direção à convergência de ações com a iniciativa privada nas esferas internacional. Nesse momento, a estratégia abordada por ambos os países é de suma importância para o crescimento econômico.

Nessa construção, estratégica para futuro do mundo no século XXI, o Brasil e a China, como os dois maiores países em desenvolvimento teriam o potencial nacional para agregarem esforços e alicerçarem o fundamento de uma nova ordem internacional. Uma ordem que venha a ser baseada no progresso das nações e na limitação da política de força na solução dos contenciosos entre os estados. Muitos observadores da cena internacional julgam que a irrupção do mega-estado chinês provocará por si só o aparecimento de pelo menos novos pólos de poder econômico e político: a Índia, o Brasil e o Mercosul, o Irã, o Paquistão, os países do Sudeste da Ásia, assim como a Coreia reunificada.¹⁶⁹

Sobre o relacionamento entre Brasil e China, no início de 2009 a China consolidou-se como principal parceiro comercial do Brasil. No entanto, o Brasil não ocupa posição de mesma importância, apesar de ser o maior parceiro comercial da China na América do Sul.¹⁷⁰

Contudo apesar de a China ser uma grande potência industrial existem áreas de desenvolvimento no país que necessitam da colaboração de outros países, como no caso em tela o Brasil. A China abriga quase um terço da população mundial sendo imprescindível a presença do rumo da agricultura e da energia para o fornecimento das grandes pólos industriais. “Entretanto, saciar o apetite do Gigante demanda ainda o desenvolvimento de determinados setores, como Agricultura e Energia. Neste cenário, encontra-se uma grande oportunidade para o Brasil se firmar como player importante no mercado global.”¹⁷¹

Tendo no bolso mais de US\$ 2 trilhões de reservas em divisas, a China agora cria suas alianças “*win win*” com seletos grupo de países e lhes proporciona liquidez, fator por

¹⁶⁸ CCIBC. História da Câmara de Comércio e Indústria Brasil-China. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=19>. Acesso em: 2º set. 2009

¹⁶⁹ CABRAL FILHO, Severino Bezerra. O Brasil e a China-Relação de Cooperação no século XXI. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=58>. Acesso em: 12 out. 2009.

¹⁷⁰ BRASIL. MDIC. **Oportunidade de negócio em serviço Brasil-China**. Disponível em: <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1248291607.pdf>. Acesso em: 12 set. 2009. p.15.

¹⁷¹ YUAN, Hsieh. **China: ameaça ou oportunidade?** Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=1967>. Acesso em: 23 set. 2009

demais precioso nesta crise, em troca de se assegurar os produtos estratégicos de que necessita para seu crescimento sustentado e para alimentar sua imensa população.¹⁷²

Com essa reserva, o país está investindo em áreas de desenvolvimento sustentável pelo mundo, e desta forma no Brasil também:

A Petrobrás anunciou na segunda quinzena de maio ter obtido um empréstimo de US\$ 10 bilhões do Banco de Desenvolvimento Chinês para auxiliar na exploração do petróleo do pré-sal, além de ter fechado acordo para fornecer petróleo ao grupo chinês Sinopec, maior refinaria da Ásia. Esse empréstimo permite a intensificação do relacionamento entre os dois países através da compra e venda de bens e serviços, do financiamento de bens e serviços comprados pela China e só financiamento do plano de investimento da Petrobrás.

Desta maneira, nota-se a importância de ambos os países no cenário mundial. É a oportunidade de crescimento das economias através da inserção de um Estado no outro. Com essas oportunidades surge a necessidade de conhecer o ordenamento jurídico da China para que as empresas brasileiras estejam a par do comportamento jurídico do Estado Chinês, para que assim possam investir com segurança em todas as áreas, pois a China abriga um mercado coberto de oportunidades.

¹⁷² BRASIL. MDIC. Oportunidade de negócio em serviço Brasil-China. Disponível em <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1248291607.pdf>. Acesso em: 12 set. 2009. p. 32.

5 CONCLUSÃO

Vivendo o momento mais favorável em toda sua história, a China, apesar de ainda preservar valores de origem comunista, segue em direção à política de iniciativa privada na esfera internacional.

A cultura chinesa é baseada desde a era imperialista até os dias atuais, nos preceitos confucionistas. Confúcio advogava justiça para todos como o fundamento da vida em um mundo ideal, onde os princípios humanos e a integridade de caráter devem prevalecer. O direito é uma maneira de regular a sociedade que não consegue viver de acordo com a ordem social. Um governante controla a sociedade em virtude de preceitos éticos e valores morais pré-estabelecidos.

Desta forma, pode-se analisar o porquê da sociedade chinesa não ser pautada em razão de leis para regular os atos do poder legislativo, judiciário e executivo, que exercem um poder discricionário na administração pública sem controle para regulá-los. De acordo com os ensinamentos confucionistas, o governante controla a sociedade por ser moralmente superior. No Estado atual este governante é o Partido comunista que sem a repartição dos poderes exerce o controle sobre o Estado através do legislativo. Essa cultura milenar influencia todos os caminhos que percorrem a sociedade atual.

Durante a era dinástica, a China criou um aparato jurídico em cada uma de suas dinastias. No período de Mao Tse-Tung, não existia um sistema legal para moldar a sociedade, todos atos eram pautados nos interesses partidários. Durante a década de Revolução Cultural, o retrocesso na segurança jurídica do Estado foi imprescindível para o reflexo nos problemas atuais.

Com o programa de Deng Xiaoping, o país abriu as portas para a modernidade através de uma economia de abertura de mercado, intitulado de socialismo com características chinesas. A partir desse momento, a China iniciou sua luta para assegurar os direitos do investidor externo, adaptando o seu sistema legal para um modelo completamente distinto do anterior. Estabeleceu assim, um sistema jurídico, limitando a arbitrariedade do governo, e concebendo previsibilidade e segurança jurídica necessárias ao crescimento econômico.

O sistema administrativo atual tem seus alicerces nos ensinamentos de Confúcio e em suas dinastias, que prevê um poder soberano único. O legislativo é o órgão supremo máximo do Estado, e por inexistir a repartição dos poderes é o órgão com maior controle sob as políticas de reformas, influenciando assim o executivo e o judiciário. Portanto o legislativo

é o grande obstáculo para a realização de um Estado de Direito, necessário para assegurar o comércio internacional.

O Poder executivo é presidencialista através de eleições indiretas. A escolha é realizada pelo poder legislativo da respectiva esfera, estabelecendo um elo vital entre os poderes. O Presidente da República não tem o poder de veto ao promulgar as leis do Congresso, demonstrando assim, o seu vínculo direto ao legislativo e a ausência de poder perante as reformas políticas, sendo um cargo meramente representativo, corroborando para a ausência de segurança jurídica do Estado.

Um Estado de Direito requer um Judiciário independente, competente e que tenha poder suficiente para resolver conflitos de maneira imparcial. Apesar de existir previsão legal que assegure seus direitos, é impossível a obtenção de imparcialidade em um sistema centralizador. Sem divisão entre os poderes, o legislativo, e conseqüentemente o Partido Comunista exercem poder sobre o órgão, que em vez de julgar com base no sistema legal, prevalece o interesse do Estado. Desta maneira, o setor privado resta prejudicado, e faz do país um capital de risco para o investimento estrangeiro.

A pressão de abertura e o investimento externo no país contribuem para a criação de um Estado de Direito, objetivando assim, segurança nas negociações internacionais.

A China atual significa um mercado em expansão econômica em que o setor público ainda desempenha um papel um pouco maior do que em outras economias de mercado, ou seja, um sistema não-democrático no qual o partido desempenha um papel de liderança. Com uma sobreposição dos direitos coletivos sobre os direitos individuais.

Resta claro que a estrutura de concepção de Estado está em transição, e isto corrobora para insegurança jurídica e a ausência de transparência do sistema. Essa transição por si só, afeta o sistema legal vigente no país. Dessa forma, observa-se que o aparato jurídico esta evoluindo e criando meios para assegurar essa nova ordem econômica.

Com a política de abertura de mercado e a entrada na Organização Mundial do Comércio, a China abriu portas para uma nova concepção de Estado, buscando assegurar o direito dos cidadãos através de um sistema jurídico solido. Com a ajuda de especialistas ocidentais, a China começou a formular leis de propriedade e regulamentos comerciais para lidar com disputas entre indivíduos e o Estado, assim como entre indivíduos.

O acesso a novas fontes de riqueza, a devolução de poder em níveis locais, a abertura ao mundo exterior e a redução de controles da vida cotidiana causaram mudanças de grande alcance, porém não foram suficientes para trazer segurança jurídica às relações cotidianas. Nem as leis, nem as campanhas foram eficazes porque se realizaram no âmbito de

um sistema que não possuía uma estrutura judiciária e regulamentar independente. A nova concepção de mercado com a antiga forma política são as maiores limitadoras do desenvolvimento jurídico e a maior causa de instabilidade do sistema.

Um Estado autocrático enraizado na sociedade desde seu tempo de Império, busca na concepção atual se adequar as medidas impostas ao bom relacionamento com o comércio internacional. Com políticas de reforma, a concepção de Estado único e centralizador esta perdendo força para assegurar sua posição econômica atual. Mudanças estruturais são imprescindíveis para continuar no papel de destaque no cenário mundial.

Não podemos de reconhecer sua posição econômica atual e a conquista percorrida nesses poucos anos de transição. É claro que a China precisa reestruturar o seu sistema legal, porém não pode deixar de levar em consideração o caminho percorrido, pois a sua posição econômica é algo palpável de mérito.

Ao olhar para o sistema chinês deve ser feito uma análise, não diante dos parâmetros de um país ocidental, pois sua história e cultura é algo muito distante da nossa realidade. Para compreender a China é necessário ter uma visão oriental, somente assim será possível compreender toda complexidade do seu sistema, algo extremamente necessário para o investimento internacional. Resta claro o esforço do Estado na busca de mudanças para se adequar aos padrões ocidentais, no entanto, moldar uma cultura milenar com costumes próprios, é uma transição árdua que leva tempo.

Pela posição de destaque atual, o Brasil deve caminhar de mãos dadas com a China, pois ambos, apesar de distantes, são países em desenvolvimento com voz ativa na economia mundial.

A oportunidade de crescimento das economias através da inserção de um Estado no outro, surge a necessidade de conhecer o ordenamento jurídico chinês para que as empresas brasileiras compreendam o comportamento do Estado, e assim possam investir com segurança em todas as áreas, pois a China abriga um mercado coberto de oportunidades.

É possível concluir, portanto, que a China é um país que apesar de exercer uma política nos moldes socialista, esta evoluindo rumo a um Estado de Direito. É um mercado promissor e com posição de destaque no cenário mundial.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior. **Oportunidade de negócio em serviço Brasil-China**. Disponível em: <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1248291607.pdf>. Acesso em: 12 set. 2009

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Comunicado conjunto dos líderes dos países BRIC Ekaterinburg, Russia, 16 de junho de 2009**. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dibas/comunicado_I_Cupula_BRIC.pdf>. Acesso em: 29 out. 2009

CABRAL FILHO, Severino Bezerra. **O Brasil e a China-Relação de Cooperação no século XXI**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=58>. Acesso em: 12 out. 2009.

CAO, Lijun. **Commercial law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

CCIBC . Câmara Brasil China. **História da Câmara de Comércio e Indústria Brasil-China**. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=19>. Acesso em: 2º set. 2009

CHINA. Em 9 de abril de 1991, promulgada em: 28 de outubro de 2007. **Law of Civil Procedure of the People's Republic of China** . Disponível em: <<http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6459>>. Acesso em: 22 out. 2009.

CHINA. Em 1º de julho de 1995. **Judges Law of the People's Republic of China**. Disponível em: <<http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2692>> Acesso em: 22 out. 2009

CHINA. Em 4 de dezembro de 1982 **Constituição da República Popular da China**. Disponível em: <<http://bo.io.gov.mo/bo/i/1999/constituicao/index.asp>>. Acesso em: 1 out. 2009.

CHINA. Em 15 de março de 2000. **The legislation Law of People's Republic of China**. Disponível em: <http://www.gov.cn/english/laws/2005-08/20/content_29724.htm> Acesso em: 22 out. 2009

CONFÚCIO. **Os analectos**. Porto Alegre, RS: LPM, 2009.

FAIRBANK, John King. GOLDMAN, Merle. **China uma nova história**. 3 ed. Porto Alegre, RS: LePM, 2008.

LAMY, Pascal. **M. Lamy salue la contribution de la Chine à l'économie mondiale**. Disponível em: <http://wtosh.ok586.cn/french/news_f/sppl_f/sppl01_f.htm>. Acesso em: 10 out. 2009

LIU, Frank. **Introduction to the tradition Chinese law**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

NORONHA, McNAUGHTON, PANG. **A China pós-OMC: direito e comércio**. São Paulo: Observador Legal 2002.

PEERENBOOM, Randall. **China's long march toward rule of Law**. Nova York: Cambridge University Press, 2002.

RAMONE, Fernanda. O Grande Salto Adiante: ordenamento e adequação jurídico chinês. Disponível em: <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=234>. Acesso em: 22 out. 2009

SHI, Guangsheng. Ministro: acesso da China à OMC entra em fase final. Disponível em: <<http://www.fmprc.gov.cn/ce/cgrj/pot/xxdt/t135320.htm>>. Acesso em: 19 set. 2009

WANG, Shizhou. **Introduction to the administrative and legislative system in China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009.

ORGANIZATION, World Trade. **WTO successfully concludes negotiations on China's entry**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/news_e/pres01_e/pr243_e.htm>. Acesso em : 10 set. 2009

YUAN, Hsieh. **China: ameaça ou oportunidade?** Disponível em : <http://www.ccibc.com.br/pg_dinamica/bin/pg_dinamica.php?id_pag=1967> . Acesso em:23 set. 2009

ZHANG, Mo. **Civil procedure law of the People's Republic of China**. [Material do Curso Direito Chinês]. Beijing. University of China of Political Science and Law. Junho 2009

ANEXOS

ANEXO A – Pronunciamento do Presidente Chinês do 60º aniversário da República Popular da China

O presidente chinês, Hu Jintao, manifestou nesta quinta-feira (1/10), em um discurso que abriu as festividades do 60º aniversário da fundação da República Popular da China, o objetivo do país, do povo e do partido em avançar na reforma e na abertura, na concretização e aprofundamento do socialismo com características chinesas, do marxismo e na reunificação pacífica do país, sob o lema de "um só país, dois sistemas".

“Expresso aqui, em nome do Comitê Central do Partido Comunista, da Assembleia Popular Nacional, do Comitê Nacional da Conferência Consultiva Política do Povo Chinês e da Comissão Militar Central, nossa recordação profunda aos antecessores e mártires revolucionários que fizeram contribuições imortais para a independência nacional e a libertação popular, para a prosperidade e o fortalecimento da nação e para a felicidade do povo.

Também estendo nossas calorosas felicitações aos povos dos diversos grupos étnicos e compatriotas residentes dentro e fora do país, e nosso sincero agradecimento aos amigos de distintos países, que seguem de perto e apoiam o desenvolvimento da China.

No dia de hoje, há sessenta anos, após mais de cem anos de batalhas sangrentas disputadas desde o início da história contemporânea, o povo chinês consegue, finalmente, a grande vitória da revolução chinesa e o presidente Mao Tse Tung proclama, neste mesmo lugar a fundação da República Popular da China, o que permitiu ao povo chinês colocar-se de pé desde então e que a nação chinesa, que tem uma história de civilização de mais de 5 mil anos, entrasse em uma nova etapa de desenvolvimento e progresso.

Ao largo desses sessenta anos, sob a liderança dos corpos diretivos de três gerações do Comitê Central do Partido Comunista da China, que tinham os camaradas Mao Tse Tung, Deng Xiaoping e Jiang Zemin como seu núcleo, e do Comitê Central do Partido eleito desde seu décimo sexto congresso Nacional, os povos trabalhadores e inteligentes de diversas nacionalidades lutaram com uma só vontade e de forma árdua conseguiram superar diversas dificuldades, reveses, provas e riscos, conquistando grandes êxitos que atraíram a atenção mundial, escrevendo assim uma gloriosa página de esforços incansáveis.

Hoje em dia, somos uma China socialista que se orienta no rumo da modernização. O mundo e o futuro estão firmemente erguidos no Oriente do nosso planeta.

O desenvolvimento e o progresso obtidos ao longo dos sessenta anos da Nova China mostraram plenamente que só o socialismo pode salvar a China é que somente a reforma e abertura pode permitir o desenvolvimento da China, do socialismo e do marxismo. O povo chinês tem a confiança e a capacidade para construir bem seu país e realizar suas devidas contribuições ao mundo.

Seguiremos com firmeza o caminho socialista com características chinesas, aplicaremos completamente as teorias, linhas básicas, diretrizes e experiências básicas do Partido Comunista, continuaremos emancipando a mentalidade, persistiremos na reforma e abertura, vamos impelir um desenvolvimento sustentável, promoveremos a harmonia social e levaremos adiante o processo de construção de uma sociedade razoavelmente provida em todos os sentidos, abrindo incessantemente novas perspectivas à causa socialista com peculiaridades chinesas e escrevendo novos capítulos de uma vida feliz do povo.

Nos manteremos firmemente aderidos aos princípios de "reunificação pacífica e um país, dois sistemas", em prol da manutenção da prosperidade e estabilidade a longo prazo de Hong Kong e Macao e promover o desenvolvimento pacífico das relações entre ambos os lados do estreito de Taiwan, e seguiremos realizando esforços para alcançar a reunificação completa da pátria, sendo esta a aspiração comum da nação chinesa.

Persistiremos de forma inquebrantável com uma política externa autônoma e de paz, seguiremos o caminho do desenvolvimento pacífico, aplicaremos a estratégia de abertura mutuamente benéfica desenvolvendo a cooperação amistosa com todas as nações com base nos cinco princípios de coexistência pacífica e continuaremos trabalhando, junto aos diversos povos do mundo, para impelir a causa nobre da paz, desenvolvimento da humanidade e a construção de um mundo harmônico baseado na paz duradoura e a prosperidade comum.

O Exército de Libertação Popular e as tropas da Polícia Armada Popular devem levar adiante suas gloriosas tradições e fortalecer seu processo de construção para cumprir de forma eficaz suas missões, fazendo novas contribuições à salvaguarda da soberania, segurança e integridade territorial da nação e da paz mundial.

A história nos indicou que o caminho do progresso nunca é plano, mas que um povo unido que toma o destino em suas próprias mãos vencerá, sem nenhuma dúvida, todas as dificuldades, criando continuamente grandes epopéias históricas.

Olhando para o futuro, a China tem uma perspectiva muito promissora. Todo o Partido Comunista, todo o exército e todo o povo deve unir-se de forma mais estreita, levantar no alto a grande bandeira do socialismo com características chinesas, adaptar-se às mudanças e agir com um espírito empreendedor, seguir avançando valentemente rumo à grande meta de

construir uma nação próspera, poderosa, democrática, civilizada e harmoniosa nação modernizada socialista e obter a grande revitalização da nação chinesa e continuar realizando novas e maiores contribuições à humanidade, embora isso requeira um árduo trabalho e esforços incansáveis.

Viva a República Popular da China!

Viva o grande Partido Comunista da China!

Viva o grande povo chinês!”

ANEXO B – Mapa das divisões administrativas da República Popular da China.

