



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Bruno Mattos Cardoso de Souza

Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional

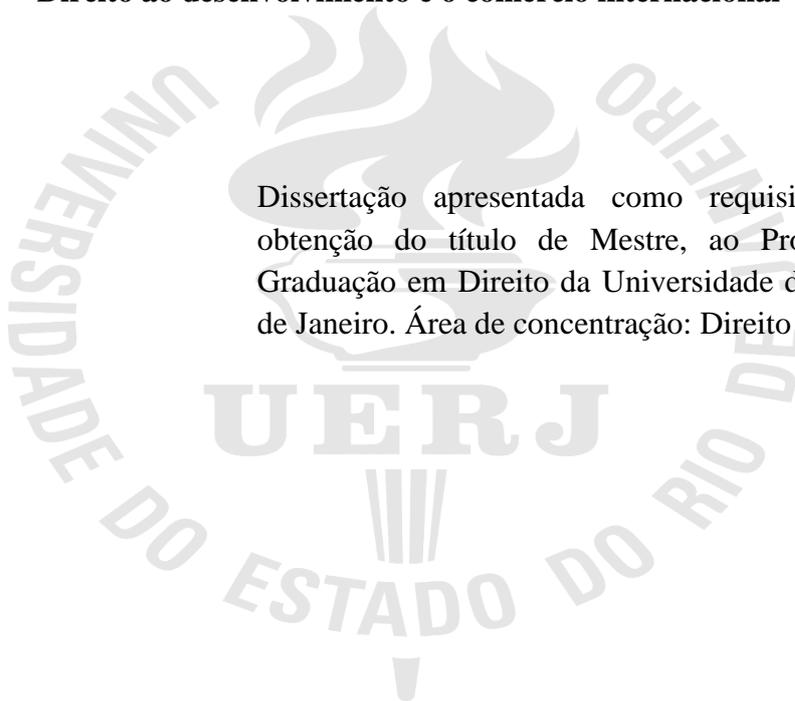
Rio de Janeiro

2019

Bruno Mattos Cardoso de Souza

Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Internacional.



Orientador: Prof. Dr. Raphael Carvalho de Vasconcelos

Rio de Janeiro

2019

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

S729

Souza, Bruno Mattos Cardoso de.

Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional/ Bruno Mattos Cardoso de Souza. - 2019.

141 f.

Orientador: Prof. Dr. Raphael Carvalho de Vasconcelos.

Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1.Organização mundial do comércio - Teses. 2. Comércio internacional –Teses. 3.Direitos fundamentais – Teses. I.Vasconcelos, Raphael Carvalho de. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 347.7

Bibliotecária: Marcela Rodrigues de Souza CRB7/5906

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Bruno Mattos Cardoso de Souza

Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Internacional.

Aprovada em 12 de fevereiro de 2019.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Raphael Carvalho de Vasconcelos
Faculdade de Direito – UERJ

Prof^ª. Dr^ª. Paula Wojcikiewicz Almeida
Fundação Getúlio Vargas

Prof^ª. Dr^ª. Camilla Capucio
Universidade Federal de Minas Gerais

Rio de Janeiro

2019

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a minha mãe, Rosa Maria. Companheira desde o primeiro momento até depois de todos os momentos. Apoiadora máxima, cuja fé (em mim) e ensinamentos e sabedoria sempre foram porto seguro para todas as minhas inquietudes e dúvidas. Muito obrigado por tudo – tudo mesmo.

Ao meu pai, Flávio, por me surpreender mesmo depois de sua tão jovem passagem, demonstrando que as pessoas realmente só falecem quando nos esquecemos delas. Sinto sua presença todos os dias.

À Manuela, pelo seu sorriso iluminador dos meus dias, pela sua compreensão e inequívoca parceria. E especialmente por ficar ao meu lado, apesar de não obrigada e não obstante os meus muitos defeitos. A você, minha única exclamação em todo o meu texto: Minha bela!

Ao melhor orientador que eu poderia pedir, Prof. Dr². Raphael Carvalho de Vasconcelos, pelo inabalável senso de humor, por ensinar-me todo o caminho das pedras na academia e me auxiliar decisivamente nos momentos de impasse desta jornada.

À Perla Klautau, pelas provocações nem sempre de todo simpáticas, mas sempre positivas. Obrigado por me ajudar a manter minha ansiedade num nível (quase) aceitável.

Ao colega Haroldo, cujo espírito jovem me deu coragem reforçada no momento de revisão.

Aos colegas de pós-graduação, especialmente os da turma 2017-2019 de Mestrado em Direito Internacional, futuras e futuros Mestres Daniela, Fernanda, Jean, Larissa, Lívia, Lucas, María Laura e Marina, por serem parceiras e parceiros de caminhada e pela enorme troca de ideias e leituras. O céu é o limite para vocês, continuem a boa luta.

Ao Professor Celso Mello, pela leitura inspiradora que me acompanha há quase duas décadas.

Aos Professores Guilherme Bystronski e Marta Skinner – uma amiga para toda a vida -, por apreciarem meu trabalho pretérito ao Mestrado e incentivarem minha busca acadêmica.

À Professora Marilda Rosado de Sá Ribeiro, pela generosidade acadêmica e afinidade. Mudou o meu ponto de vista sobre o direito internacional privado. Sua influência no meu *mindset* será marcante até o fim da minha produção.

Ao Professor Wagner Menezes, Diretor Científico do NETI-USP, por confiar no desejo de graduados de reiniciar pesquisa numa nova fase de suas vidas. Sem tal empurrão é possível que esse trabalho jamais fosse realizado.

Às Professoras Camilla Capucio e Paula Wojcikiewicz Almeida, pelas valiosas contribuições feitas durante a arguição da dissertação.

Ao Professor Paulo Afonso Velasco Jr., por ser o primeiro a chamar minha atenção para o comércio internacional, e pela influência que suas aulas causam-me até hoje.

Aos amigos do Verão Carioca, companheiros de infortúnios do passado, por renovarem minha esperança no futuro todos os dias com suas vivências.

Um pedacinho de cada um de vocês está neste trabalho.

Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit.

Entre os fortes e os fracos, entre ricos e pobres, entre o senhor e o servo, é a liberdade que oprime e a lei que liberta.

- Henri Lacordaire

RESUMO

DE SOUZA, Bruno Mattos C. *Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional*. 2019. 141 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2019.

A recente decisão da Organização Mundial de Comércio, condenando o Brasil por considerar ilegal o projeto Inovar-auto, com base na alegação de que o governo brasileiro criou um subsídio para fomento do setor automobilístico, preocupa o analista do Direito Internacional. Nesse sentido, o presente trabalho propõe-se a fazer o embate teórico entre o Direito ao Desenvolvimento, tecido na Organização das Nações Unidas, e o marco normativo que fundamenta as decisões do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. O argumento de fundo é que o sistema de solução de litígios deveria levar em consideração em suas decisões os aspectos sociais, laborais, econômicos e ambientais trabalhados nas Nações Unidas. Nesse sentido, estrutura-se em quatro capítulos: no primeiro, analisa-se o modelo econômico proposto pela Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe - CEPAL e o histórico das relações econômicas internacionais nas últimas décadas. No segundo, aborda-se os fundamentos do Direito ao Desenvolvimento. No terceiro capítulo, passa-se a estudar a formação da Organização Mundial do Comércio e sete casos polêmicos. No quarto capítulo, possíveis soluções para o percebido impasse são apresentadas. Para comprovar o argumento, ao longo de todo o trabalho, faz-se um convite à incursão nos fundamentos do desenvolvimento sustentável, da responsabilidade sócio-laboral e do desenvolvimento - não apenas crescimento - econômico. Tais análises não esgotam o objeto deste estudo; afirma-se que é plausível demonstrar que tais temas, ao serem tratados na OMC, combateriam o *dumping* ambiental e o *dumping* laboral, que são violações de direitos humanos fundamentais e que causam distorções ao comércio internacional, colocando em xeque a qualidade de vida da população mundial. Após ventilar-se a hipótese de haver aparente antinomia entre os acordos que regem a OMC e os marcos de direitos humanos estabelecidos no Direito Internacional, o trabalho aponta que há violação a direito humano fundamental nas decisões da OMC que condenam países por promoverem programas de incentivo industrial, por não considerarem a prevalência do direito ao desenvolvimento. A preocupação e a relevância do tema serão abordadas a partir do historicismo crítico e com recurso ao diálogo, quando pertinente, entre Economia e Direito.

Palavras-Chave: Organização Mundial do Comércio. Subsídios. Direito ao Desenvolvimento. Solução de Controvérsias Internacionais.

ABSTRACT

DE SOUZA, Bruno Mattos C. *Direito ao desenvolvimento e o comércio internacional*. 2019. 141 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2019.

The recent World Trade Organization decision considering the Brazilian Inovar-auto project illegal, based on the allegation that the national government has created a subsidy to foment the auto industry, worries the analyst of International Law. In this sense, the present work proposes a theoretical clash between the Right to Development, conceived in the United Nations, and the normative framework that underlies the decisions of the WTO Dispute Settlement Body. The basic argument is that the dispute settlement system should take into account on its decisions the social, labor, economic and environmental aspects of the United Nations normative. On that subject, this paper is structured in four chapters: the first one analyzes the economic model proposed by the Economic Commission for Latin America and the Caribbean (ECLAC) and the history of international economic relations over the last decades. In the second chapter, the fundamentals of the Right to Development are discussed. In the third chapter, the formation of the World Trade Organization and seven controversial cases are studied. In the fourth chapter, possible solutions to the perceived dead-lock are presented. To prove the point, throughout the work an invitation is made for an incursion into the foundations of sustainable development, socio-labor responsibility and economic development - not just economic growth. Such analysis do not exhaust the object of this study; It is plausible to demonstrate that such issues, if addressed at the WTO, would fray environmental and labor dumping, which are violations of fundamental human rights and cause distortions to international trade, undermining the quality of life of the world's population. After posing the hypothesis of an apparent antinomy between the WTO agreements and the human rights frameworks established in international law, the paper points that there is a violation of fundamental human rights in WTO decisions that condemn countries for promoting industrial incentive programs as they do not consider the prevalence of the right to development. The concern and relevance of the theme will be approached from critical historicism and using dialogue, when appropriate, between Economics and Law.

Keywords: World Trade Organization. Subsidies. Right to Development. International Dispute Settlement.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ALADI	Associação Latino-Americana de Integração
ALALC	Associação Latino Americana de Livre Comércio
BNDES	Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social
CEPAL	Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CJ	Comércio Justo
ECOSOC	Conselho Econômico e Social das Nações Unidas
ESC	Entendimento sobre Soluções de Controvérsias
FAO	Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura
FMI	Fundo Monetário Internacional
GATT	Acordo Geral sobre Tarifas de Comércio
MLI	Convenção Multilateral para Prevenir a Erosão de Base Tributável e a Transferência de Lucros
NAFTA	Tratado Norte-Americano de Livre Comércio
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ODECA	Organização de Estados Centro-Americanos
OIC	Organização Internacional do Comércio
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMC	Organização Mundial do Comércio
OMPI	Organização Mundial da Propriedade Intelectual
ONU	Organização das Nações Unidas

OSC	Órgão de Solução de Controvérsias
PIB	Produto Interno Bruto
PND	Programa Nacional de Desenvolvimento
PNUMA	Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente
SICA	Sistema de Integração Centro-Americana
TISA	Acordo no Comércio de Serviços
UNCTAD	Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
UNFCCC	Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	12
1	HISTÓRIA, O DESENVOLVIMENTO E O COMÉRCIO INTERNACIONAL	17
1.1	O pensamento cepalino e o desenvolvimentismo	21
1.2	A crise do petróleo e os anos 1970	28
1.3	A Retomada Liberal e a crise dos anos 1980	31
1.4	A hegemonia da Retomada Liberal no pós-Guerra Fria	33
1.5	Atual posição	35
2	FUNDAMENTO: DIREITO AO DESENVOLVIMENTO	39
2.1	Questões trabalhistas	42
2.2	Questões ambientais	48
2.3	Algumas contribuições das teorias dos direitos fundamentais	57
2.3.1	<u>John Rawls e a justiça como equidade</u>	58
2.3.2	<u>O desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen</u>	60
2.3.3	<u>Empírias sobre renda e participação democrática</u>	62
2.3.4	<u>Dignidade contemporânea</u>	64
3	O CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS – OS GARGALOS NO SISTEMA MULTILATERAL DE COMÉRCIO	67
3.1	OIC, GATT, Marrakesh, Doha	69
3.2	Subsídios - conceito, natureza jurídica, normativas pertinentes	83
3.3	Controvérsias sobre subsídios e o Inovar-auto	89
3.4	O recente <i>aggiornamento</i> sistêmico: impactos no Órgão de Solução de Controvérsias	99
4	EM BUSCA DE OXIGÊNIO	104
4.1	O Regionalismo aberto	105
4.2	A Cláusula de Habilitação	109
4.3	O papel da governança transnacional	111
4.3.1	<u>O caso do “comércio justo”</u>	114
4.3.2	<u>A possível contribuição das Indicações Geográficas</u>	118
4.4	O fim do começo para as crises fiscais: o acordo MLI	121

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	128
REFERÊNCIAS	132

INTRODUÇÃO

Aproximamo-nos do 25º aniversário do Acordo de Marrakesh e ainda não podemos dizer que o comércio internacional, que tem sido a alavanca do crescimento econômico mundial¹, cumpriu com o seu papel de trazer desenvolvimento econômico, especialmente aos países emergentes.

Um dos fatores que contribuem para esta impressão é a falta de marcos normativos efetivos do regramento internacional do comércio, que garanta respostas elegantes à complexa relação entre comércio exterior, meio ambiente, regras trabalhistas e a busca de desenvolvimento dos países de mercados ditos emergentes. No período anterior ao estabelecimento das regras contemporâneas, alguns países conseguiram erguer suas economias, algumas intensamente afetadas pela Segunda Guerra Mundial, de forma a superarem a quase-aniquilação – caso da Europa. Outros países conseguiram superar relações econômicas pouco dinâmicas e marcadas pela baixa interação entre os agentes – caso de alguns países, a maioria asiáticos, cite-se a Coreia do Sul.

Naquele contexto, generosos influxos de capital foram destinados à Europa e ao oriente. A América Latina ficou de fora. Para nós, restou a solução do sistema de substituição de importações, um meio para gerar dinamismo econômico e superar os desafios da deterioração dos termos de troca. No Brasil, diante do seu mercado interno de proporções continentais, os formuladores de políticas elegeram políticas industriais, cujos excedentes de produção, após atender o mercado brasileiro, alimentariam o setor de exportação. Era o desenvolvimentismo, cuja inspiração foi a produção de Raúl Prebisch e Celso Furtado no contexto da CEPAL (Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe), ligado ao Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC).

Formulado para ser incentivado inicialmente pelo Estado a partir de gastos públicos, o desenvolvimentismo tinha em conta a geração de uma cadeia de eventos econômicos que aqueceriam o mercado, estimulariam os investimentos, gerariam emprego e, conseqüentemente, fomentaria um mercado consumidor de produtos de maior valor agregado

¹ BANCO MUNDIAL. “Global economic prospects – the turning of the tide?”. World Bank flafhsip report – June 2018. Washington, DC: World Bank. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29801/9781464812576.pdf>. Acesso em 10 jul 2018. Para chegar à conclusão apontada, basta contrapor a rubrica “Real GDP - World” com “World trade volume”, na tabela 1.1, à página 4.

- cuja oferta de produtos seria nacional ou regional -, o que retroalimentaria toda a cadeia produtiva.

Apesar das evidentes benesses do modelo considerando uma economia protecionista e fechada, a realidade do comércio internacional, a falta de coordenação entre economias em desenvolvimento, a influência política de Estados com maior grau de desenvolvimento e a efetividade dos marcos internacionais criados, especialmente após a década de 1980, reduzem a margem de atuação de políticas públicas desenvolvimentistas.

Nesse contexto, a liberalização do comércio internacional impunha retirar do Estado a capacidade de utilizar-se de estratégias convencionais na busca de planos de desenvolvimento econômico. E a alternativa seguida foi nesse sentido. O aumento de competitividade para alimentar a promoção de exportações não pode mais ser feito pela via ativa do Estado na forma de desoneração tributária seletiva - pois fere o princípio comercial global do tratamento nacional - nem pela via do financiamento público direto - pois esta subvenção estatal, quando voltada para aumentar a capacidade produtiva para a exportação, fere a vedação internacional à prática de subsídios. O tema será comentado no final do primeiro capítulo e criticamente analisado no terceiro capítulo da dissertação.

Entrementes, a liberalização do comércio desacompanha qualquer preocupação – pois não conceituada em tratado dos Estados na Organização Mundial do Comércio - com o que os economistas da retomada liberal consideram "externalidades": as questões de meio ambiente e trabalhistas com especial destaque. Trataremos desses temas no segundo capítulo.

Iniciativas de estabelecimento de marcos ambientais adequados para garantir a sustentabilidade e mesmo a permanência da vida humana pelas próximas gerações são pontuais e em documentos sem força vinculante a todos os Estados, tornando o *dumping* ambiental matéria desastrosamente exógena à OMC. Danificar o meio ambiente como forma de obter vantagem comparativa² no comércio internacional é uma prática de baixa sensibilidade com as gerações futuras e que não gera responsabilidade internacional dos

² Inicialmente aplicável ao comércio de bens, a “vantagem comparativa” é uma teoria de autoria do economista David Ricardo que estabelece que dado país tem vantagem relativa quando produz um bem com custos e retornos mais eficientes do que outra nação. Uma atualização da teoria ricardiana, o “modelo Hecksher-Ohlin”, estabelece que dado país terá vantagem comparativa quando tiver abundância de fatores de produção (trabalho, capital, tecnologia) em dado bem, que deve ser exportado no que exceder a satisfação de consumo interno, e importará bens em que tiver escassez de fatores de produção. Essa otimização no uso de fatores de produção seria a justificativa para o comércio internacional. Neste trabalho, sempre que se fizer alusão a “vantagem comparativa”, deve-se entender que o autor fez referência ao modelo Hecksher-Ohlin. Sobre o tema – e outras teorias econômicas sobre comércio internacional – ver: VILLELA, Arthur Blois; BRUCH, Kelly Lissandra. “Ensaio sobre as teorias de comércio internacional”. VIEIRA, Adriana Carvalho Pinto; ZILLI, Júlio Cesar; BRUCH, Kelly Lissandra (Org.). Propriedade intelectual, desenvolvimento e inovação: ambiente institucional e organizações. Criciúma: EDIUNESC, 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18616/pidi09> p. 186-203. Acesso: 12 jun 2018.

Estados no sistema de solução de controvérsias da OMC, pela ausência de um marco próprio do sistema multilateral de comércio que o puna. Constitui-se, portanto, em uma brecha legalizada no sistema internacional do comércio.

Em seara trabalhista, a despreocupação com a harmonização das legislações nacionais, o que faria convergir a um certo padrão nas relações entre trabalho e capital, gera uma tendência mundial de deterioração das condições laborais, sendo a redução de custo do fator trabalho outra forma de gerar vantagem comparativa no comércio internacional. Nesse contexto, as normativas geradas no marco da Organização das Nações Unidas - e da Organização Internacional do Trabalho em particular - também passam despercebidas nos debates da OMC, ou, quando muito, são tratadas como temas acessórios e secundários.

Ambos os exemplos, que serão melhor desenvolvidos no segundo capítulo, demonstram que a liberalização do comércio internacional, forçadamente reduzindo o espaço do Estado para fazer políticas públicas de incentivo ao desenvolvimento, ainda induz os próprios Estados a desestimularem a proteção ao meio ambiente e a fragilizar as relações sociais entre capital e trabalho, ou seja, combinadas às consequências do atual marco internacional para o comércio, tornam os Estados com mercados emergentes ainda mais enfraquecidos e dependentes³; o meio ambiente ainda mais alvo de degradação, os trabalhadores mais vulneráveis na já por natureza desequilibrada correlação entre empregadores e empregados.

Ainda na segunda seção do trabalho, complexa-se o debate à luz do Direito ao Desenvolvimento, reconhecido no marco da Organização das Nações Unidas como um direito humano fundamental e indisponível. O primeiro documento oficial gerado a respeito do tema, tratando-o como direito em espécie, foi a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1986. Logo em seu artigo 2º, a Declaração aponta que a “pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deve ser o participante ativo e o beneficiário do direito ao desenvolvimento”.

A questão a ser enfrentada é a composição de possibilidades entre o desenvolvimento no marco da ONU - concebido aqui como melhoria de condições de vida, emprego, obtenção da felicidade, enfim, como meta-síntese da persecução da paz e segurança internacionais - e a ênfase da retomada liberal na economia, com a proposição de crescimento econômico como um fim em si mesmo, o único índice a ser considerado, e a única forma de consegui-lo sendo a partir da desconstrução - e cerceamento das tentativas de construir - das teias de apoio

³ Uma possível saída para o impasse é pela via da política fiscal expansionista, saída muito criticada por ter a tendência ao aumento do déficit público. O tema será melhor tratado no quarto capítulo.

sociais que garantiriam a superação da pobreza, de forma a obter vantagem comparativa no comércio exterior, tirando do Estado o seu papel orientador.

Num terceiro momento, coteja-se uma análise teórica entre o Direito ao Desenvolvimento e o marco normativo que fundamenta as decisões do sistema de soluções de controvérsias da OMC. Selecionou-se alguns casos decididos pelo Órgão de Solução de Controvérsias daquela organização internacional. A ideia, naquela que é a seção mais crítica e argumentativa da dissertação, é observar se o sistema de soluções de controvérsias da OMC leva em consideração os referidos aspectos sociais, laborais, econômicos e ambientais trabalhados sob os auspícios da Organização das Nações Unidas. Na busca de comprová-lo, durante todo o texto, será feito um convite à/ao leitor/a para analisar os fundamentos do desenvolvimento sustentável, da responsabilidade social e laboral e do desenvolvimento econômico. A hipótese de que há um congelamento comercial global – ou, ao menos, uma tendência a isso – é uma inquietude que transpassa todo o trabalho, assim como a possibilidade de tal impasse gerar um gargalo para os países em desenvolvimento atingirem o nível de mercados avançados. Ao final da terceira seção, entretanto, é necessário fazer ponderações conjunturais, que podem impactar em breve na consistência do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da OMC.

Na quarta seção, a mais propositiva da dissertação, diante dos obstáculos abordados anteriormente, rompe-se com a lógica do fatalismo. Aponta-se possíveis ajustes e iniciativas que desfariam o até agora percebido impasse envolvendo as normas multilaterais de comércio. Analisa-se duas soluções de Direito Internacional Público (o regionalismo aberto e a cláusula de habilitação) e de Direito Internacional Privado, como a governança global com foco no comércio justo. Para emoldurar as até agora percebidas soluções, também se aborda as vantagens das indicações geográficas, além da recentemente renovada cooperação internacional em matéria tributária, que merece comentários pelo impacto na política fiscal. São reformas conservadoras, que não atacam o centro do problema do comércio internacional, mas ao menos são proposições possíveis no contexto de recrudescimento do nacionalismo e do protecionismo, cuja percepção é flagrante na política internacional, tema que se tornou atual inclusive em nosso país e que permeia a razão de ser de todo o quarto capítulo.

O trabalho não tem a pretensão de esgotar o tema, mas sim de propor um ponto de reflexão acerca dos desafios de harmonização entre o Direito ao Desenvolvimento e as normas orientadoras do sistema global de comércio. Durante toda a dissertação, dois problemas norteiam as linhas escritas: qual a posição do direito ao desenvolvimento no

comércio mundial hodiernamente e quais as soluções do Direito Internacional para que os países em desenvolvimento possam aumentar o valor agregado das suas exportações sem ferir as normativas vigentes no comércio internacional. Apresentar-se-á a preocupação e relevância do tema a partir do historicismo crítico e com recurso ao diálogo, quando pertinente, entre Economia e Direito.

Considerando todo o exposto, convida-se o/a leitor(a) ao estudo do desenvolvimento e do comércio internacional, em primeiro lugar, situando o debate nas teorias econômicas sobre o desenvolvimento no pós-guerra.

1. HISTÓRIA, O DESENVOLVIMENTO E O COMÉRCIO INTERNACIONAL

A preocupação com a maximização da acumulação de riquezas - ou, modernamente, o desenvolvimento em geral - é assunto antigo, permeado pela disputa de poderes em praticamente qualquer episódio da humanidade⁴. Mesmo antes da codificação de marcos normativos pelo Estado, pode-se apontar que o direito mercantil moderno tem como imediato precedente o *ius mercatorum*, na alta idade média, gerido e administrado por tribunais estabelecidos nas principais praças de comércio. Como relata Jürgen Basedow⁵,

"Estos tribunales no estaban compuestos por juristas sino por miembros de la comunidad comercial local con experiencia y muy respetados, y basaban sus decisiones en la práctica y en los usos comerciales, no en la ley como esta era aplicada por las cortes del soberano respectivo."

No século XVII, a França inicia o processo de codificação na Europa. A partir da consolidação dos Estados nacionais, esse processo passa a ser seguido pelos demais, como a Inglaterra, em meados do século seguinte, posto que a maioria tenha aderido apenas no século XIX a esta prática. Prevalencia a noção de "jogo de soma zero"⁶, pois, segundo o autor,

"La transformación de la autorregulación comercial en derecho estatal puede ser atribuida a los cambios de amplio alcance que se produjeron en el contexto histórico: la consolidación de los Estados-nación generó un vivo interés de los gobiernos nacionales en la rentabilidad de las operaciones económicas y en la prosperidad, pero solo al interior de sus propios territorios. Los gobiernos mercantilistas adoptaron medidas para mejorar la situación interna, no para aumentar la riqueza de otras naciones."⁷

⁴ Lembremo-nos dos precedentes da *lex mercatoria*, que regulava o comércio internacional no passado, tema que será retomado no quarto capítulo desta dissertação, quando é abordada a governança global em matéria de comércio transnacional.

⁵ BASEDOW, Jürgen. El derecho privado estatal y la economía - el derecho comercial como una amalgama de legislación pública y privada In: ¿Cómo se codifica hoy el derecho comercial internacional? Assunção, CEDEP; La Ley; Thomson Reuters, 2010. p. 7.

⁶ O Jogo de Soma Zero é uma teoria da matemática aplicada que preceitua a impossibilidade de duas partes saírem ganhando em uma troca comercial: "se alguém se beneficia, alguém saiu perdendo". Era a lógica típica do mercantilismo, retomada pelos estudos da escola realista de relações internacionais na década de 1940.

⁷ BASEDOW, Jürgen. El derecho privado estatal y la economía - el derecho comercial como una amalgama de legislación pública y privada In: ¿Cómo se codifica hoy el derecho comercial internacional? Assunção, CEDEP; La Ley; Thomson Reuters, 2010. p. 9.

As interações do Estado com o comércio passam, assim, a um novo nível a partir das revoluções burguesas que antecederam a revolução industrial. A evolução do Século XIX em particular é marcada pela cooperação entre o Estado-nação (individualmente considerado) e iniciativa privada, pela obtenção de exclusivos comerciais e relações preferenciais de comércio, na busca de expansão de mercados consumidores. Essa lógica, que em essência era uma nova forma do mercantilismo do período anterior, fundada na competição entre capitais nacionais, acaba por alimentar o imperialismo e o expansionismo.

Em concomitância com o imperialismo, as sociedades europeias conviveram durante todo o Século XIX com movimentos mais ou menos articulados de trabalhadores em busca de garantias e qualidade de vida na relação capital e trabalho⁸. Data deste século os primeiros episódios de revoltas de trabalhadores, que acabam por levar, ao final do período, a alguns Estados a adotarem legislações mínimas de direitos e garantias trabalhistas, pois a movimentação operária começava a prejudicar a produtividade e, por conseguinte, os lucros, juros e resultados do capital.

No entanto, sob a égide do protecionismo e da busca de favorecimento por parte de terceiros mercados para a venda de excedentes exportáveis, especialmente na segunda metade daquele século, o expansionismo europeu e suas políticas de alianças e diplomacia secreta conduzem a humanidade para o primeiro conflito internacional mundial geral, a Grande Guerra de 1914-1918.

A Grande Guerra acaba por propiciar o surgimento do primeiro Estado declaradamente crítico da economia liberal, com a retirada da Rússia do conflito mundial e, alguns meses depois, a ascensão ao poder da tese minoritária do Partido Comunista Russo. Nascia ali o embrião da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, em outubro de 1917. Este evento é aqui referido pois o desfazimento da URSS terá enorme relevância no sistema econômico mundial na década de 1990.

Com a retirada da Rússia dos processos e transformações do capitalismo daí em diante, e com a vitória da *entente* cordial na Grande Guerra, tem-se início à década de 1920, fundada no otimismo econômico, especialmente após a superação da fase imediatamente posterior à guerra, com a reconversão dos investimentos para tempos de paz, o que provocou grandes importes de capital deslocados da economia de guerra para a economia civil.

A década de 1920, no que concerne às relações econômicas, foi marcada pelo baixo grau de regulamentação e intervenção do Estado na economia, cujo marco teórico era

⁸ Faz-se aqui referência às revoluções ocorridas na Europa, em 1820, 1830 e 1848. Sobre o assunto, HOBBSAWN, Eric. A Era das revoluções: Europa 1789–1848. Paz e Terra, 35ª Ed. 2015.

defendido à época pela conhecida Escola Austríaca. O resultado desta baixa densidade normativa em um mundo decididamente mais complexo em suas relações comerciais do que era no período anterior à guerra, conduziu à queda da renda dos trabalhadores, impactando inicialmente na demanda efetiva por consumo e causando, em efeito cumulativo, uma crise de superprodução. Foram os motivos que levaram à crise de 1929 - em que pese o acirrado debate acerca dos motivos da crise de 1929, tema muito interessante, mas não objeto do presente trabalho⁹.

Diante do desafio de como recuperar a economia danificada pela crise, surge e se destaca o pensamento do inglês John Maynard Keynes, cujo raciocínio econômico reformista à ordem econômica liberal então vigente era fundamentalmente favorável à intervenção de curto e médio prazos por parte do Estado na economia, a partir de recursos públicos, seja diretamente, no aumento de demanda para obras públicas, ou indiretamente, a partir da concessão de créditos financiados pelo Estado para aumentar a demanda privada por insumos - principalmente, trabalho -, gerando um efeito multiplicador¹⁰ que deveria levar à superação - como de fato levou - da crise liberal.

No entanto, em Estados muito afetados pela crise - como a Alemanha, que mal se recuperara das consequências do seu fiasco na Grande Guerra e onde os sentimentos de vergonha e humilhação pela derrota ainda eram politicamente relevantes a ponto de alçarem ao poder um projeto autoritário, reacionário e antiliberal¹¹ -, o processo de superação da crise de 1929 acabou por induzir o retorno das teses imperialistas e expansionistas do período anterior à Grande Guerra, levando à militarização das relações sociais e à tragédia da Segunda Guerra Mundial.

E é no contexto da Segunda Guerra Mundial, em julho de 1944, que é realizada Conferência de Bretton Woods, cujos acordos ficaram conhecidos como o Sistema Bretton Woods. Naquela ocasião, criou-se Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional, assim como se esquadrinhou a criação de uma organização para viabilizar relações pacíficas na área do comércio internacional, a então nomeada Organização Internacional do Comércio,

⁹ Tende-se a concordar com a leitura do ocorrido em 1929 pela visão da superprodução e do excesso de especulação, em um descolamento entre capital produtivo e capital financeiro. A respeito, por todos, COTRIM, Ivan. Superprodução: velhas e novas crises. Revista de Economia Mackenzie. Volume 8, n. 3. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rem/article/view/3794> p. 138-175, destacando-se o segunda seção do trabalho, p. 142-149.

¹⁰ A respeito, ver capítulos 10 e 11 de KEYNES, John Maynard A teoria geral do emprego, do juro e da moeda. São Paulo: Atlas, 2007.

¹¹ SILVA, Francisco Carlos Teixeira da. Os Facismos. O século XX. O Tempo das Crises - Coleção História. Volume 2. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000. p. 129.

iniciativa que não seguiu adiante pela resistência do Senado dos Estados Unidos da América em ratificar seu instrumento fundador - a Carta de Havana. O objetivo era, inicialmente, a redução das barreiras tarifárias que eram vistas como o principal problema para o comércio internacional.¹²

Nesse ínterim, duas operações de recuperação financiadas pelos Estados Unidos tomaram corpo. No contexto europeu, o Plano Marshall - como ficou conhecido o Programa de Recuperação Europeia -, gestado para impedir o avanço do comunismo na Europa em 1947¹³, despejou crédito e implementou noções administrativas originadas nos Estados Unidos que levaram, em última análise, àqueles países a aprofundarem seus laços comerciais, sociais e econômicos comuns. O aporte de capital na Europa capitalista não apenas reconstruiu o continente após a tragédia da guerra contra o nazismo como, de fato, à data de sua conclusão, havia permitido a todos os países participantes - exceção à Alemanha - ter produção maior do que no período pré-guerra¹⁴.

Já no contexto asiático, o Plano Colombo, de 1951, bem menos ambicioso e com menos aportes de capitais, foi o equivalente à iniciativa de recuperação europeia naquele continente. Permitiu investimentos que ultimaram no aumento do dinamismo econômico da região, ainda que pontual e seletivo¹⁵.

A América Latina, entretanto, não foi agraciada com facilidades para buscar o seu desenvolvimento. De fato, com o aporte de capital para a economia europeia, o Brasil, que tinha excedentes exportáveis e um parque industrial compatível com a competição internacional, considerando especialmente a situação da Europa pós-guerra, acabou sem generosos recursos externos de financiamento e ficou para trás no desenvolvimento econômico.

¹² ALMEIDA, Paulo Roberto de. *A diplomacia do liberalismo econômico. Sessenta anos de política externa brasileira (1930-1990)*. Vol 1, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 261-262.

¹³ O Plano Marshall foi o corolário econômico à Doutrina Truman, exposta em junho de 1947, no contexto – pragmático – de consolidação da hegemonia política, industrial e financeira dos Estados Unidos na Europa. Ver SOMBRA SARAIVA, José Flávio. “Dois gigantes e um condomínio: da guerra fria à coexistência pacífica”. *História das relações internacionais contemporâneas: da sociedade internacional do Século XIX à era da globalização*. São Paulo: Saraiva, 2ª Ed. 2008. p. 200-201.

¹⁴ SOMBRA SARAIVA, José Flávio. “Dois gigantes e um condomínio: da guerra fria à coexistência pacífica”. *História das relações internacionais contemporâneas: da sociedade internacional do Século XIX à era da globalização*. São Paulo: Saraiva, 2ª Ed. 2008. p. 202.

¹⁵ ADELEKE, Ademola. “Ties without strings? The Colombo Plan and the geopolitics of international aid”. Tese (Doutorado em História) - Universidade de Toronto, Canadá. Toronto. 1996. p.296. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1807/12165> Acesso: 12 maio 2018.

Entretanto, no seio da Organização das Nações Unidas, em fevereiro de 1948, é criada a Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe, uma comissão regional ligada ao Secretariado-Geral das Nações Unidas. Analisar suas primeiras e pioneiras propostas ajuda a esclarecer o que está em jogo no comércio de bens.

1.1 O pensamento cepalino e o desenvolvimentismo

No pós-Segunda Guerra, e com o aumento de consciência da necessidade de criar uma comunidade de nações que superassem por meios pacíficos as assimetrias que levaram ao conflito mundial, o conceito de desenvolvimento ganha destaque na agenda internacional. A Organização das Nações Unidas tinha e tem como enfoque a manutenção da paz e segurança internacionais, e o desenvolvimento social era visto como elemento essencial para a pacificação¹⁶.

A CEPAL, com sede em Santiago no Chile, foi pioneira em pensar a América Latina a partir de uma produção de conhecimento interna à região. Antes de sua criação, as soluções econômicas opostas aos países latino-americanos eram importadas dos países centrais; não havia uma consciência da especificidade das questões históricas e estruturais que forjaram a situação geral do continente¹⁷. O impacto da produção cepalina não ficou restrito à América Latina, pois sua influência foi sentida em outras regiões do então chamado "terceiro mundo".

As proposições da CEPAL tinham como fundamento a busca de uma visão integral do desenvolvimento, de caráter interdisciplinar, conjugando conhecimentos de economia, história e sociologia¹⁸. Sua fundamentação crítica era pela busca de uma identidade regional,

¹⁶ Assim se extrai do preâmbulo da Carta de São Francisco, que cita o progresso social, o progresso econômico “de todos os povos e no artigo 1, “3”, quando é escolhida a fórmula da cooperação internacional “para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário”.

¹⁷ Em Economia, os termos “análise positiva” e “análise normativa” são utilizados diferentemente do Direito. Enquanto no Direito podemos tê-los como sinônimos contextuais, em Economia a “análise positiva” é o estudo dos fenômenos sociais e análise de tendências, fundadas em experiências empíricas – são ramos da economia aplicada. Já a “análise normativa” relaciona-se a uma descrição de como a economia deveria ser. Um exemplo para ilustrar: o aumento do preço do frango tende a levar o consumidor a consumir mais carne bovina, pois são bens substitutos (análise positiva); o governo deveria dar incentivos ao produtor de frango para baixar o preço (análise normativa). No caso, temos a CEPAL como a primeira produção consistente em uma análise positiva da economia da região, logo, sem importar “modelos” de outras realidades econômicas.

¹⁸ A respeito, NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004. p.10

pensando um modelo que se aplicasse à estrutura histórica da região e suas relações de poder internas e específicas. O ponto de partida para a análise, de imediato, suscitou polêmicas: a CEPAL compreendia, desde os seus primeiros dias, que havia um processo diferente de acumulação de capital nos países centrais e na periferia: o surgimento de pressão social nos países centrais era explicado pela escassez de mão de obra, o que contribuiu para a elevação salarial e melhores condições de trabalho. Já na América Latina, o processo foi oposto: a acumulação de capital reforçou as estruturas tradicionais de dominação¹⁹ e potencializou a marginalização social.

Dessa forma, ao reconhecer que a estrutura social dos países periféricos privilegiava a conservação das relações de poder - especialmente de poder econômico, gerando desigualdade social -, o pensamento cepalino abrangia a noção de que os mecanismos de mercado, caso não fossem regulamentados, tendiam a aprofundar as desigualdades existentes. A partir de tal conclusão, surge a proposta de discreta participação estatal no processo de desenvolvimento econômico e social nestes países, seja pela forma do investimento em infraestrutura, seja pela via dos subsídios à substituição de importações.

Conforme esclarece o economista Tiago Nery²⁰,

"O conceito central na teoria da CEPAL é o de centro-periferia, utilizado para descrever o processo de difusão do progresso técnico na economia mundial e para explicar de que maneira os seus ganhos são distribuídos. De acordo com este paradigma, a dualidade na economia mundial surgiu com a Revolução Industrial no centro, quando as possibilidades de incremento da produtividade dos fatores de produção aumentaram drasticamente. Contudo, a difusão do progresso técnico ocorreu de forma bastante irregular pelo mundo. Enquanto os países centrais internalizaram as novas tecnologias desenvolvendo o setor de bens de capital, o que possibilitou sua difusão pelos outros setores de forma integrada e homogênea, as economias periféricas se tornavam desarticuladas e dualistas. Desarticuladas porque precisavam importar tecnologia avançada do centro; dualistas devido à enorme brecha de produtividade que separava o setor exportador do de subsistência, configurando um quadro que Aníbal Pinto chamaria nos anos 60 de "heterogeneidade estrutural". Este setor pré-capitalista gerava um contínuo excedente de mão de obra que contribuía para manter os salários baixos, prevenindo a periferia de reter os frutos do seu progresso técnico, visto que os aumentos de produtividade do setor exportador eram largamente

¹⁹ Como afirma FURTADO, Celso. A invenção do subdesenvolvimento. Revista de Economia Política. vol 15, nº2 (58), abril-junho 1995. Centro de Economia Política: São Paulo. Disponível em: <http://www.rep.org.br/issue.asp?vol=15&mes=2> Acesso: 10 abr 2018.

²⁰ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004 p. 31-32.

transferidos para o centro devido à tendência de deterioração dos termos de troca. A partir deste conceito central, a CEPAL apontará para quatro efeitos do comércio internacional sobre os países subdesenvolvidos que as teorias estáticas do livre comércio não reconheciam: I) deterioração dos termos de troca (tese de Prebisch-Singer); II) desemprego, resultado da demanda inelástica dos produtos primários pelos países centrais associado à incapacidade das atividades exportadoras em absorver o excedente de mão-de-obra; III) desequilíbrio estrutural do balanço de pagamentos, consequência das exigências de importação de economias em processo de industrialização que se especializaram em poucas atividades voltadas para o mercado externo; IV) vulnerabilidade a ciclos econômicos, resultante da especialização em atividades exportadoras."

A CEPAL, portanto, funda a sua análise socioeconômica na realidade dos países subdesenvolvidos, propondo um conjunto de políticas econômicas que visava a superação do atraso econômico e social a partir da industrialização. Em termos teóricos, este espaço para a difusão de suas teses surge com o então percebido fracasso do pensamento econômico ortodoxo e neoclássico²¹, a partir dos resultados de sucesso da reforma keynesiana na superação da Crise de 1929. No caso brasileiro, o "keynesianismo *avant la lettre*" – termo utilizado *ex-post facto* por Celso Furtado -, forma do governo Vargas de lidar com a crise internacional no começo da década de 1930, gerou um processo espontâneo de industrialização e de maior intervenção do Estado na economia - como os episódios da queima de sacas de café²², de forma a reduzir a oferta no mercado e estabilizar o preço de venda do produto. Assim, o pensamento cepalino não partia de uma abstração teórica sem contato com a realidade, mas sim da vivência experimental de uma política de industrialização coordenada pelo Estado como forma de superação do subdesenvolvimento e da pobreza.

²¹ Como veremos, este inquestionável fracasso será sublimado e, nos bancos acadêmicos, relativamente superado, na formulação de teorias econômicas, a partir de meados da década de 1970, mas especialmente a partir do começo da década de 1980.

²² De fato, as queimas das sacas de café – foram 70 milhões de sacas queimadas entre 1931 e 1943 - acaba se tornando o ícone resumitivo, pelo seu espetáculo, dentre as medidas tomadas pelo governo provisório que seguiu-se à Revolução de 1930. Segundo Marcelo de Paiva Abreu, o país passou por piora termos de intercâmbio (relação exportação/importação) na casa dos 30% e perda de 40% da capacidade de importar por conta da crise internacional de 1929. Com a escassez de moeda internacional para trocas e considerando que a arrecadação tributária é feita em moeda nacional – que se desvalorizou 55% no período, uma das mais fortes desvalorizações do mundo no período -, o Brasil passou por uma séria crise de balanço de pagamentos. As medidas, além da queima de café, foram a obtenção de um empréstimo internacional (conhecido como "terceiro funding loan"), implementação de medidas de controle cambial (para interromper a crônica escassez de divisas) e o uso do déficit fiscal para manter o nível de atividade econômica. Por conta disso, a economia brasileira, já em 1934, passou a reerguer-se. Ver ABREU, Marcelo de Paiva. A ordem do progresso: cem anos de política econômica republicana, 1889-1989. Marcelo de Paiva Abreu (org.). Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.74-82.

Segundo a CEPAL, o maior obstáculo ao desenvolvimento estava na pequena diversidade do mercado interno dos países da região, causado pelos níveis baixos de renda média, o que não atraía investimentos. Tratava-se, em espécie, de um ciclo vicioso da pobreza, e a forma de rompê-lo era o investimento em indústrias, visando a ampliação do mercado, visto que a concentração de renda, em termos globais, era intensa nos centros industrializados.

O pensamento de base industrialista da CEPAL, por sua vez, tinha por fundamento a análise documental da ONU, feita por Raul Prebisch²³,

(...) a relação de preços havia se movido constantemente contra a produção primária. A partir destas evidências, que apontavam para uma tendência à deterioração dos termos de troca entre bens primários e manufaturados, ele concluiria que as relações comerciais entre o centro e a periferia tendiam a reproduzir as condições do subdesenvolvimento, aprofundando o fosso entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos.

A deterioração dos termos de troca é peça central no pensamento cepalino. A percepção de que o preço dos produtos industrializados acompanhava tanto o progresso técnico, quanto a oscilação de preços dos fatores (especialmente do fator trabalho) nos países centrais, enquanto os preços de produtos primários crescem, mas sem acompanhar os preços dos produtos industrializados, o que cria um desalinhamento nos países periféricos. De fato, tirante momentos específicos de valorização do preço das commodities - como observado entre 2004 e 2011 -, a tendência é o deslocamento não uniforme entre os preços, aumentando a necessidade de produção adicional de produtos primários para adquirir uma unidade adicional de produto industrial. A situação se agrava pela estrutura: na periferia havia excedente de mão de obra na agricultura e sociedade civil pouco organizada. O excedente de mão de obra acaba por aceitar salários inferiores, a produção aumenta com mais trabalhadores, o que expande a oferta. Entretanto, com mais oferta, tudo o mais constante - inclusive a demanda internacional -, há uma tendência de baixa nos preços. As exportações tornam-se, assim, consistentemente insuficientes para satisfazer as exigências de importações. Essa é a deterioração dos termos de troca.

Outro aspecto relevante que contrapõe a vantagem percebida pela CEPAL entre indústria e agricultura é o caráter de controle da relação de oferta e demanda comparada. Enquanto os bens industrializados permitem uma dinâmica de controle e estoque de produtos,

²³ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004 p. 33.

pois são em regra inorgânicos, na agricultura essa possibilidade é mais limitada, diante do “tempo da natureza”, que exige plantio em dadas condições climáticas, colheita no momento de amadurecimento e estocagem com data de validade limitada. O produtor industrial consegue, melhor do que o produtor agrícola, estabelecer o seu preço.

Assim, Prebisch propõe a industrialização da periferia não como um fim em si mesmo, mas como forma de viabilizar a melhoria do padrão de vida médio nesses países. O comércio exterior, nessa perspectiva, era colocado em segundo plano, e o projeto deveria centrar-se na industrialização para atendimento da demanda efetiva interna, gradualmente aumentada pelo constante crescimento do emprego a salários maiores do trabalhador do setor industrial. Tal alocação de investimentos deveria ser feita até por uma característica do pós-guerra, pouco alterada hoje. Os Estados Unidos já eram uma unidade econômica integrada e autossuficiente na produção de alimentos²⁴, e utilizavam-se - e ainda se utilizam, vide as constantes queixas aos subsídios do setor agrícola estadunidense, inclusive já objeto de condenação na OMC²⁵ - de protecionismo ostensivo como instrumento de poder e enriquecimento.

O modelo substitutivo de importações, portanto, agregava a necessidade de algumas medidas protecionistas, como critérios seletivos de importação, algum controle cambial, exigência de conteúdo nacional para obtenção de linhas de financiamento estatais e fomento à infraestrutura, preferencialmente levadas a efeito por empresas nacionais. Tais medidas poderiam - e deveriam - ser mitigadas a partir da integração regional de mercados. Data do período as primeiras iniciativas de cooperação e integração de mercados latino-americanos, como a ODECA (Organização de Estados Centro-Americanos, hoje SICA) e a ALALC (Associação Latino Americana de Livre Comércio, hoje ALADI). Tal integração econômica tinha como base a compreensão do aumento de escala, o que criaria um bônus para o investidor, que poderia, a partir de um país pertencente a um processo de integração regional, alcançar também outros mercados similares em demanda. Além disso, em termos

²⁴ Prova disso é a baixa importação de produtos agrícolas pelos EUA, somando apenas 6,3% do total importado em 2016, dados compilados pelo Massachusetts Institute of Technology. OEC - Observatory of Economic Complexity. “Importação”. Disponível em: <https://atlas.media.mit.edu/pt/profile/country/usa/> Acesso em 12 abr 2018.

²⁵ Sobre o assunto, recomenda-se a leitura do artigo do Secretário Geral da OMC, Roberto Azevedo: AZEVEDO, Roberto Carvalho. Reflexões sobre o contencioso do algodão entre o Brasil e os Estados Unidos. **Política Externa**, vol 19, nº2. São Paulo: Editora Paz e terra, 2010.

geopolíticos, a formação de blocos de países aumenta o poder de negociação, por considerar o conjunto de mercados unidos pela iniciativa²⁶.

Não podemos perder de vista que a região não foi agraciada pelo dinheiro dos planos Marshall e Colombo, ficando numa espécie de limbo de recursos públicos externos, até que um país da região rompeu com o bloco ocidental. Apenas com o deslocamento de Cuba para o bloco soviético que a América Latina recebe alguma atenção nas políticas de fomento - leia-se, ganho de "importância geopolítica". Logo no ano seguinte à revolução cubana, o governo Kennedy lançou a "Aliança para o Progresso", na reunião da OEA em Punta del Este (1961). A Aliança para o Progresso foi uma proposta influenciada - apesar de algumas mudanças importantes feitas pelo Departamento de Estado dos EUA - pela formulação da Operação Pan-Americana (OPA), uma iniciativa da diplomacia brasileira, sob o governo de Juscelino Kubitschek²⁷. Kubitschek mesmo um entusiasta das propostas cepalinas - o seu Plano de Metas tinha influência das ferramentas de planejamento propostas pela CEPAL²⁸.

O governo dos EUA, aliás, via com desconfiança as propostas cepalinas para os países da região, opondo-se sistematicamente desde a mera criação até as teorias propostas pela CEPAL²⁹, das quais se destaca o fundamento econômico de impulso à integração regional com base industrial. No entanto, no meio acadêmico, o pensamento heterodoxo da CEPAL tinha boa acolhida, considerando o momento de hegemonia da teoria keynesiana. Esse clima externo positivo restaria até o fim da década de 1970, quando ocorreram alterações sensíveis no contexto macroeconômico mundial - destaque especial para o choque de juros do Federal Reserve dos Estados Unidos em 1979, tema que abordaremos mais adiante.

Os frutos dos trabalhos da CEPAL não se circunscreveram apenas à América Latina. Com a descolonização afro-asiática e o aumento do número de membros em subdesenvolvimento na ONU, fontes de pressão política para uma ênfase maior do sistema global à questão do desenvolvimento social se multiplicaram. Num prisma global, a Conferência de Bandung (1955) foi a primeira iniciativa global de reconhecimento da

²⁶ É o exato caso atual do Mercosul: Paraguai, com sete milhões de habitantes, e Uruguai, com três milhões e meio, obtém melhores termos de negociação ao se unirem com Argentina (quarenta e dois milhões) e Brasil (duzentos e quatro milhões).

²⁷ CERVO, Amado Luiz, BUENO, Clodoaldo. História da política exterior do Brasil. 3ª Ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008. p.290-295.

²⁸ Celso Furtado, colega de Raúl Prebisch na CEPAL, serviu ao governo Kubitschek como Presidente do BNDE, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico - hoje, BNDES, acrescido o "Social".

²⁹ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004 p. 24.

existência do então chamado "terceiro mundo". Conforme aponta Amitav Acharya³⁰, "*Only a handful of the non-Western societies, notably Japan, were accorded a place in the system; all colonies were excluded.*"³¹. Iniciativas como Bandung, a eventual criação do "bloco dos não alinhados" no conflito Leste-Oeste e as articulações que culminaram com a criação do G77, acabam por impor a necessidade de maior atenção do sistema internacional à questão do desenvolvimento, o que finalmente ocorre com a criação da UNCTAD - Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento, que rapidamente se torna um grupo de pressão política dentro da estrutura das Nações Unidas, apesar do caráter não vinculante de suas deliberações.

A criação da UNCTAD, entretanto, não deve ser confundida com um passo definitivo em busca do desenvolvimento econômico. Mesmo e apesar da criação do Sistema Geral de Preferências, um mecanismo inspirado na produção da CEPAL que propunha que mercadorias de países em desenvolvimento pudessem ter um acesso privilegiado aos mercados dos países desenvolvidos em bases não recíprocas. Como já dito, suas decisões não são vinculantes. Nem o GATT47 nem sua sucedânea, a OMC, possuem o sistema geral de preferências como obrigatório em seu âmbito. São concessões voluntárias que cabem aos países desenvolvidos oferecer ou não aos países em desenvolvimento ou de menor desenvolvimento econômico relativo – e não sem consequências no caso de escolha seletiva de países no intento de auxiliar políticas públicas³².

O marco teórico da CEPAL passou por testes políticos. Durante a década de 1960 e 1970, movimentos políticos internos em toda a região levaram ao estabelecimento de regimes autoritários. Toda a América do Sul, com a exceção de Venezuela e Colômbia, passou por um regime - ou regimes - ditatorial no período. No caso brasileiro, o rompimento com o pensamento cepalino não foi tão pronunciado quanto o ocorrido no caso chileno - pelo contrário, os investimentos estatais realizados no II PND (Programa Nacional de Desenvolvimento) tem marcante caráter desenvolvimentista; o Chile optou pela liberalização de mercados, protegendo a produção de cobre, produto de maior impacto no PIB daquele país, mantido sob manto estatal. Preservando o principal produto de exportação com grande

³⁰ ACHARYA, Amitav. Norm Subsidiarity and Regional Orders: Sovereignty, Regionalism, and Rule-Making in the Third World. *In International Studies Quarterly*, 55(1): Oxford, 2011, p.95–123

³¹ "Apenas um punhado de sociedades não ocidentais, onde se destaca o Japão, tiveram um lugar no sistema; todas as colônias foram excluídas.", tradução livre.

³² O assunto é tratado com mais detalhamento no item 4.2 deste trabalho.

participação estatal, o Chile obteve uma via interna de financiamento do seu desenvolvimento – apesar de mitigada a atuação do Estado em outros setores da economia, como já apontado. O regime ditatorial de Pinochet impactou imediatamente o trabalho local da CEPAL, enfraquecendo sua articulação para a produção intelectual, pois sua sede, em Santiago, passou a ser vista como reduto crítico às políticas da retomada liberal que o governo autoritário e conservador chileno adotava, havendo grande hostilidade³³. O Brasil, no contexto do regime civil-militar de 1964-1985, optou pela obtenção de fundos emprestados a juros flutuantes no mercado internacional para financiar o II PND, dentro de um contexto de prosperidade e abundância de recursos disponíveis no sistema financeiro internacional. O que nos leva ao próximo tópico.

1.2 A crise do petróleo e os anos 1970

Conforme já abordado, a perspectiva do desenvolvimento pelos ditames da CEPAL nos anos 1970 na América Latina era pouco entusiasmante por conta da ausência, em boa parte do continente, de um consenso democrático. A CEPAL teve seus trabalhos seriamente prejudicados com o advento do governo chileno de Pinochet, pois seus principais colaboradores passaram a ser vistos como inimigos do Estado. No Brasil, a guerra monetarista contra a inflação, iniciada em 1964 pela via do Programa de Ação Econômica do Governo (PAEG), gerava também suas consequências sobre a renda do trabalhador, prejudicando o efeito multiplicador e o desenvolvimento socioeconômico, em que pese o crescimento econômico sem distribuição de renda na virada das décadas de 1960-1970³⁴.

Fundamentalmente, dois eventos marcaram os primeiros anos da década de 1970, e a literatura costuma se dividir sobre a prevalência de um ou de outro para o final da hegemonia do modelo keynesiano do pós-Segunda Guerra: o rompimento do padrão Dólar-Ouro pelos Estados Unidos, em 1971, e o choque do preço do petróleo, em 1973. Ambos os eventos, combinados, levaram à estagflação - crescimento econômico muito pequeno e aumento dos

³³ BARBOSA, Alexandre de Freitas. O anti-herói desenvolvimentista. *Novos estud.* - CEBRAP, São Paulo, n. 94, Nov. 2012. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-33002012000300015> p. 225.

³⁴ HERMANN, Jennifer. “Reformas, endividamento externo e o ‘milagre’ econômico”. *Economia brasileira contemporânea (1945-2004)* / Fabio Giambiagi et al. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, 3ª reimpressão. p.69-92

índices de preços - que marcou a década, especialmente nos países de maior desenvolvimento econômico, notadamente na Europa.

O abandono unilateral pelos Estados Unidos do Sistema de Bretton Woods foi realizado durante a presidência de Richard Nixon, em 1971, ao desvincular sua moeda do ouro. Dois anos depois, introduziu-se o sistema de taxas flexíveis de câmbio, acabando com o sistema de âncora proposto em 1944, tendo como consequência imediata a livre flutuação de moedas. As certezas de investimento de longo prazo e a expectativa de retorno de investimentos na "economia real" passam, progressivamente, a incertezas de acordo com a política cambial do país receptor do influxo de capital. A especulação financeira como a conhecemos hoje, portanto, encontra seus primeiros dias ainda em 1973.

Poucos meses após a decretação da livre flutuação de moedas pelo Banco Central dos Estados Unidos, a Guerra do Yom Kippur, em outubro daquele ano, trouxe um elemento geopolítico para a economia real. Os países produtores de petróleo, a partir da OPEP (Organização dos Países Exportadores de Petróleo) - à época majoritariamente países árabes envolvidos, ainda que de forma secundária, no conflito -, promoveram o que ficou conhecido como "choque do petróleo". Tratou-se da elevação do preço do produto, de US\$2,90 o barril, para US\$11,65, em apenas três meses³⁵. O argumento político foi de "punição" aos países que apoiaram Israel no conflito, mas o motivo econômico era evidente e autossuficiente: com livre flutuação do preço da moeda de troca, a estabilização do preço do petróleo gerava valorização da moeda nacional do país exportador - pois a maior entrada de dólares faz valorizar a moeda interna -, o que encarece a produção a custos internacionais e reduz o lucro esperado pelo produtor, reduzindo seus ganhos tanto em moeda transacional quanto em moeda internacional.

O raciocínio econômico também era muito razoável: com o consumo internacional em alta, sendo o petróleo um bem finito - apesar das grandes reservas -, e havendo um cartel entre os produtores, a redução da produção decidida pela OPEP elevaria naturalmente o preço da demanda.

Ambas as medidas induziram a um choque de produção global, com o aumento súbito dos custos que se pressupunham fixos para produtos intensivos em petróleo. O resultado foi o aumento generalizado de preços (inflação), a queda da produção (gerando desemprego) e a estagflação persistente pelo resto da década, especialmente nos países europeus.

³⁵ BP ENERGY. BP Statistical Review of World Energy. Jun.2017. p.20. Disponível em <https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2018-full-report.pdf> Chama-se a atenção para o fato de os dados estarem apresentados de forma deflacionada, ou seja, mantida a paridade do poder de compra de acordo com o valor do Dólar americano em dezembro de 2016.

Para o que interessa neste trabalho, é importante destacar uma característica do aumento do preço do petróleo. Os países exportadores passaram a ter excedentes de moeda internacional, pelo crescente fluxo de divisas. Quando as necessidades internas de superávit foram atendidas, tais excedentes, em moeda internacional, não tinham qualquer uso se não fossem recolocadas no mercado a partir de investimentos financeiros. Nascia aí o "petrodólar", que teria influência decisiva no financiamento de infraestrutura no Brasil na década de 1970, especialmente sob os auspícios do II PND.

Com a inundação de dinheiro no mercado advindo dos lucros dos países produtores de petróleo, o sistema financeiro internacional passou a oferecer dinheiro para interessados a juros baixos. O Brasil recorreu a este expediente. Não foi difícil convencer o governo brasileiro - e boa parte do mundo em desenvolvimento, especialmente na América Latina - de assim proceder; com juros baixos, necessidade de desenvolvimento econômico e com uma moeda internacional cada vez mais fragilizada pelos déficits orçamentários dos Estados Unidos, vários países adotaram como padrão de financiamento o empréstimo a juros flutuantes no mercado internacional, afinal, com a estagflação e a baixa capacidade de investimentos nos países desenvolvidos por conta do elevado custo fixo (certa rigidez salarial por conta da atuação forte de sindicatos e aumento no preço de insumos intermediários, geralmente relacionados à matriz energética preponderante, o petróleo), não havia contexto favorável para absorção deste "dinheiro barato" nos países desenvolvidos.

O acesso ao dinheiro a juros baixos encerrou-se em outubro de 1979. O Banco Central dos Estados Unidos passa, sob o comando de Paul Volcker, a aumentar a taxa média dos juros básicos da economia estadunidense. Subitamente, o mercado bancário internacional aumenta os juros flutuantes aplicáveis aos empréstimos dos países em desenvolvimento. De uma taxa básica média de 14% ao ano em setembro de 1979, o FED estadunidense passa a quase 20% ao ano em março de 1980. Não apenas os juros flutuantes foram impactados, mas também houve forte valorização da moeda de transação internacional- o Dólar. As dívidas contraídas em juros flutuantes e em moeda internacional levaram o então chamado "terceiro mundo" à bancarrota, gerando crise no balanço de pagamentos, sendo o fundamento do que veio depois a ser chamada de "década perdida", os anos 1980. Os países que se financiaram com juros flutuantes entravam no ciclo vicioso do endividamento³⁶.

³⁶ CARNEIRO, Dionísio Dias; MODIANO, Eduardo. "Ajuste externo e desequilíbrio interno: 1980-1984". A ordem do progresso: cem anos de política econômica republicana, 1889/1989 / Marcelo de Paiva Abreu (org.). Rio de Janeiro:Campus. 1992. p.323-346.

1.3 A Retomada Liberal e a crise dos anos 1980

Com o aumento da taxa de juros básica dos EUA, instala-se a "diplomacia do dólar", cuja meta - que foi seguramente atingida - era fortalecer a posição do dólar como padrão internacional. O impacto na América Latina foi forte, tendo em vista a política de investimentos estatais da região feita a taxas de juros flutuantes. O contexto do final da década de 1970 não mudaria para melhor nos primeiros anos da década seguinte.

O superendividamento dos países periféricos alimentou grandes lucros para o setor financeiro, mesmo com as ameaças de calotes e eventuais moratórias declaradas por países endividados além da capacidade de pagamento. A globalização financeira se tornaria, a partir deste contexto, o principal vetor das transformações capitalistas. Não colaborou para a eventual superação da crise da dívida externa dos países do "terceiro mundo" as eleições de Thatcher na Inglaterra e Reagan nos Estados Unidos. A administração Reagan endossou o choque de juros ocorrido ainda no governo Carter e os EUA mantiveram os juros a níveis altos até 1982, quando se estabilizou a taxa básica a níveis de setembro de 1979.

O modelo de indução à substituição de importações estava em xeque. Não havia como o Estado financiá-lo; os particulares que não quebraram pelo duplo aumento de suas dívidas (em taxa de juros e em moeda internacional cada vez mais valorizada) encaravam um contexto de investimento muito hostil, com queda no consumo interno pelo aumento do desemprego, inflação e muitas incertezas. A mudança da fonte de financiamento para o desenvolvimento, que na década de 1960 era a partir de investimentos externos diretos (em setores produtivos) e por organismos como a Aliança para o Progresso, passara para o financiamento via empréstimos internacionais de mercado aberto, via sistema financeiro privado, na década de 1970, que não apenas estava indisposto a conceder novos empréstimos aos países que careciam de nova moeda para rolar suas dívidas, como estava muito interessado em colocar suas reservas disponíveis em moeda "sólida" e em taxas de juros públicos altas nos Estados Unidos. Era o fim da segurança e estabilidade para as economias em desenvolvimento.

Em termos de teoria econômica, foi a época de fortíssimos ataques às teorias keynesianas. Os economistas da retomada liberal condenavam o intervencionismo econômico e qualquer agente que buscasse rigidez em preços, como os sindicatos. Era necessário

"liberalizar" as economias. Todo o esforço anterior dos países em desenvolvimento em realizar projetos em setores do petróleo, infraestrutura elétrica e indústria pesada estava em risco por conta das "irresponsáveis" políticas econômicas que geravam distorções no mercado. Era, definitivamente, necessário garantir a eficiência do livre-mercado para corrigir estes "erros". Neste sentido, esclarece Thiago Nery:

"A economia internacional passou a ser reordenada para que pudesse garantir o funcionamento eficiente das forças do livre-mercado; a padronização dos mecanismos de regulação passou a ter prioridade máxima, em detrimento dos princípios do tratamento preferencial; e o papel das instituições de Bretton Woods foi redefinido, através da promoção de reformas estruturais uniformes e da ampliação das condicionalidades. De acordo com essa linha de pensamento, que marca a passagem da defensiva à retomada da ofensiva pelas potências centrais, a correção das assimetrias internacionais apoiar-se-ia exclusivamente no reconhecimento da responsabilidade internacional dos países menos desenvolvidos."³⁷

Prossegue-se com o economista:

"Enquanto nos anos 60 e 70, o contexto internacional possibilitou que os países da América Latina crescessem a taxas superiores em relação aos da OCDE, na década de 80 este padrão se reverte bruscamente e o crescimento dos países industrializados triplica em relação às economias latino-americanas."³⁸

De forma sintética, a década de 1980 foi marcada por dois processos fundamentais: o primeiro, de ordem econômica, foi a formação de um novo consenso - conhecido como Consenso de Washington - que buscou induzir aos países fortemente envidados uma agenda liberalizante para, em contrapartida, receber recursos e investimentos que pudessem parar a sangria de capitais e restabelecer condições de estabilidade financeira nos superendividados países em desenvolvimento. Em paralelo a este processo, as instituições internacionais também passaram por mudanças de política, tornando-se mais "pró-mercado". Mesmo agências da ONU voltadas para o desenvolvimento passam por renovações em suas agendas, apoiando-se não mais no desenvolvimento como um processo no qual o Estado, por sua

³⁷ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004 p. 14.

³⁸ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004 p. 72.

capacidade distinta de investimento, deve participar, mas sim no crescimento econômico como um fim em si mesmo, movido pelo mercado e por forças, portanto, privadas.

Os países em desenvolvimento, em penúria, não encontram qualquer forma de resistir a este processo, sendo a América Latina compelida a adotar o Plano Brady³⁹ - o México em 1989, a Argentina em 1992 e mesmo o Brasil, em 1994, com o Plano Real.

1.4 A hegemonia da Retomada Liberal no pós-Guerra Fria

Como visto anteriormente, a década de 1980 termina com péssimos agouros para os países em desenvolvimento. Superendividados, não lhes resta outra alternativa afora apoiar maior liberalização internacional e passar por reformas internas que atendam as expectativas dos investidores, numa renúncia ao projeto de desenvolvimento industrial do paradigma da CEPAL. O final da década de 1980 também tem como marco o começo da queda do império soviético, com a derrubada do muro de Berlim, em novembro de 1989. Dois anos mais tarde não havia mais URSS, e a Rússia, com sua economia destruída pelos anos de desastrosa aventura de abertura de mercado - processo que a China, no mesmo período, passou e teve até o momento sucesso -, era mais uma nação com o pires na mão, necessitando de recursos.

O fim da polarização EUA-URSS, ou, como Francis Fukuyama classificou, "o fim da história", em um momento de apequenamento das nações em desenvolvimento, retira do tabuleiro político a última resistência, o último projeto alternativo. Se iniciativas de reforma liberal, como o keynesianismo e o desenvolvimentismo, estavam subjulgados pela retomada liberal clássica, o socialismo, que já vinha se enfraquecendo como alternativa geopolítica no final dos anos 1970, também estava derrotado. O mundo passava agora por um momento de inflexão liberal completa, um momento de grande otimismo, que empurrou uma série de

³⁹ O "Plano Brady" foi o projeto de reestruturação das dívidas soberanas dos países em desenvolvimento proposto pelo governo dos Estados Unidos, cuja principal intenção era de dar segurança ao sistema financeiro internacional para que voltasse a conceder empréstimos aos países superendividados. A contrapartida era uma série de medidas liberalizantes que deveriam ser tomadas pelos países que aderissem a esta iniciativa, cite-se três, pois as mais impactantes: privatizações de ativos estatais e a adoção de medidas macroeconômicas como metas de inflação - preocupação tipicamente liberal clássica - e metas fiscais - a busca do "superávit fiscal". Sobre o tema, a agradável leitura do Embaixador Paulo Nogueira Batista em BATISTA JÚNIOR, Paulo Nogueira. O Consenso de Washington: a Visão Neoliberal dos Problemas Latino-Americanos. **Paulo Nogueira Batista: pensando o Brasil: ensaios e palestras** / Paulo Nogueira Batista Jr, organizador. - Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009, p. 115-162

acordos de cooperação e integração (NAFTA⁴⁰, SICA⁴¹, Mercosul⁴², União Europeia - a partir do Tratado de Maastricht, com crescente harmonização e planos cada vez mais audaciosos -, além de dar vitalidade à Rodada Uruguaia do GATT, iniciada em 1986 e, após vários momentos de impasse, finalmente concluída com o Acordo de Marrakesh, de 1994. Foi um período de crescimento das instituições jurídicas no plano internacional, de cooperação e integração que durou pelo menos até o ano de 2003⁴³.

A década de 1990 se passa, portanto, num momento de hegemonia geral de pensamento único sobre os ditames econômicos. A desregulamentação dos mercados e a liberalização econômica estão na ordem do dia. A adoção generalizada das políticas de retomada liberal⁴⁴ na América Latina, em particular, é o ápice do movimento que se inicia com a experiência-piloto do Chile, em 1973. O modelo fordista-keynesiano de produção já estava desgastado pelos fatos econômicos das duas últimas décadas, e a economia, cada vez mais financeirizada e global, experimentava um momento que podemos chamar de harmonioso. Estava substituído o velho consenso keynesiano: crescimento, pleno emprego e equidade, a partir do estímulo ao crescimento de salários, investimento ou via gasto público; agora os temas do momento eram ajuste fiscal permanente, competitividade global, flexibilização da economia e “foco no resultado”.

É nesse contexto geral que surge a Organização Mundial do Comércio. A OMC inicia suas atividades em 1995, herdeira do legado do GATT47, incorporando seus acordos. Algumas mudanças relevantes foram feitas, como a criação de personalidade jurídica internacional, o que a credencia para celebrar tratados; a novidade do "*single undertaking*", ou seja, acordos multilaterais que aderem a todos os membros da organização internacional, uma clara evolução dos acordos plurilaterais que marcavam o GATT47 com característica "*a la*

⁴⁰ North American Free Trade Association, ou Tratado Norte-Americano de Livre Comércio, fundado em 1994.

⁴¹ Sistema de Integração Centroamericano, a retomada da antiga ODECA, em 1991.

⁴² Mercado Comum do Sul, fundado em 1991.

⁴³ Curioso notar que as palavras de ordem "cooperação" e "integração" foram substituídas por "intervenção" e "coalizão" no contexto da "guerra ao terror" empreendida pela administração W. Bush no governo dos Estados Unidos.

⁴⁴ O uso da expressão, como utilizada anteriormente neste trabalho, merece um apontamento. Pede-se vênia para se usar o termo “retomada liberal” por se entender, mais uma vez pedindo licença a quem lê, que a expressão “neoliberalismo” possui um equívoco teórico implícito; o que se observa não é um “novo liberalismo”, mas sim o resgate da hegemonia de teorias liberais clássicas, que podem e devem ser sempre revisitadas no sentido de sua validade econômica prática, especialmente tendo-se em conta suas experiências anteriores. Como já se disse, não há um consenso claro nas Ciências Econômicas a respeito das causas das crises econômicas, desde a de 1929, cuja principal disputa é saber se as teorias “clássicas” do liberalismo econômico tiveram ou não responsabilidade naquele evento.

carte", na qual os Estados - ou partes contratantes - podiam selecionar os acordos dos quais fariam parte; e uma reformulação profunda do sistema de solução de controvérsias comerciais, agora dotado de maior efetividade, pois não necessita mais de unanimidade para que suas decisões sejam cogentes. Estes aspectos serão melhor detalhados adiante.

Para o momento de contextualização, é relevante apontar que a própria normatização da OMC espelha os seus tempos de consolidação enquanto organização internacional. Um exemplo é o Acordo sobre Agricultura, que foi contemplado com uma "cláusula da paz", impedindo que questionamentos sobre subsídios no setor fossem levados ao sistema de solução de controvérsias até o ano de 2003, e que possui diversas condicionalidades e brechas - usadas até a realização deste trabalho - que beneficiam países que praticam protecionismo no setor - Estados Unidos e União Europeia, por exemplo.

Ainda no tema da agricultura, os regulamentos agrícolas facilitam a utilização de tarifas, cotas e subsídios aos países desenvolvidos, mas o mesmo não se vê como possibilidade aos países em desenvolvimento, vedados que são em fazer política industrial para fomento de indústria nascente, como, por exemplo, na proibida possibilidade de exigir conteúdo nacional aos investidores estrangeiros. "Assim, os atuais países desenvolvidos, depois de utilizarem diversos instrumentos de incentivo ao desenvolvimento, não permitem que os países periféricos façam uso dos mesmos"⁴⁵.

1.5 Atual posição

Pode-se apontar que a situação normativa, concernente à OMC, continua em linhas gerais, grosso modo, a mesma desde sua fundação, em 1995, com ajustes pontuais. Evidentemente que houve evoluções no sistema internacional de comércio como um todo, especialmente advindos de iniciativas políticas, como negociações bilaterais, criação de novos tratados associativos de comércio, intensificação de integração em diversas organizações internacionais regionais e mesmo iniciativas como o G-20 comercial, ajudando na formação de consensos e unificação de agendas comerciais para negociação mais harmoniosa. A política nos bastidores, portanto, permaneceu ativa e funcional durante todo o período.

⁴⁵ NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004. p.15.

Entretanto, as fraturas citadas à introdução neste trabalho - particularmente o protecionismo agrícola, a limitação aos países em desenvolvimento de realizarem políticas industriais de fomento, a completa "externalidade" como é tratada a questão do meio ambiente e do *dumping* laboral - prosseguem a incomodar, e seguem sem um desfecho que harmonize tais questões e o comércio internacional.

Alguns acordos provisórios, entretanto, foram se extinguindo e deixaram lacunas no sistema internacional de comércio. Notadamente a permissão ampla para fomento público em pesquisa e desenvolvimento - extinta em 2000⁴⁶ - e a já citada "cláusula da paz" para subsídios agrícolas - extinta em 2003 - deixaram sem previsão de regulamentação tais searas, o que aprofundou a assimetria comercial internacional.

Em novembro de 2001, a OMC, com a comunidade internacional em momento de choque, mas profunda solidariedade com os eventos de setembro daquele ano que levariam, dois anos mais tarde, à "guerra ao terror", resolve por lançar a Rodada Doha de negociações para tratar de alguns destes problemas. Como é cediço, apesar da Rodada Doha quase ter sido completada em 2008, ainda não existe previsão para sua conclusão, o que já torna a atual rodada aberta de negociações a mais longeva da história desde 1947.

Os novos marcos globais de desenvolvimento, especialmente os discutidos e elaborados nas conferências sobre meio ambiente, ainda recentes quando da formalização do Acordo de Marrakesh, são impulsionados pela sociedade civil internacional para serem incorporados ao sistema internacional de comércio. Há situações graves de desrespeito ao desenvolvimento sustentável que a OMC acaba por decidir com base na estrutura normativa atual, o que expõe lacunas de comprometimento com um meio ambiente respeitado. O mesmo ocorre em assuntos laborais, apesar da produção quase centenária da Organização Internacional do Trabalho.

O vazio de regras cogentes no marco normativo da Organização Mundial do Comércio nesses assuntos é coerente com a intenção original da organização internacional, qual seja, a liberalização - pois, desregulamentação - do comércio. O GATT, de fato, foi um grande ensaio para a OMC. Mas o que se abordará neste trabalho - sem a presunção de pretender esgotar o tema - é até que ponto as lacunas normativas acabam por prejudicar a própria criação de correntes de comércio, por deteriorar capacidade de consumo da população ao ter

⁴⁶ KHOR, Martin. "Challenges of the Green Economy Concept and Policies in the Context of Sustainable Development, Poverty and Equity." **The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective**. UN-DESA, UNEP, UNCTAD, Nova Iorque, 2011. p. 75.

fator renda afetado por falta de regras que protejam de forma imperiosa - mesmo que de conteúdo mínimo - o trabalho e o emprego em condições dignas.

O mesmo aplica-se à questão do *dumping* ambiental. Não há uma linha claramente traçada entre o que seja *dumping* ambiental ou política econômica protecionista, em geral levadas a efeito por países desenvolvidos. É necessário um marco cogente para que haja segurança jurídica, proteção ao meio ambiente e desenvolvimento sustentável, sem impedir que países em desenvolvimento possam, explorando suas potencialidades climáticas, evoluir e dinamizar suas economias.

Também há um longo caminho a percorrer na criação de um ambiente de negócios propositivo para produtos de maior valor agregado, que gerem uma corrente de comércio mais valiosa para países em desenvolvimento. A "clausula de habilitação", criada na Rodada Tóquio, em 1979, cuja função é permitir a países de menor desenvolvimento relativo ter acesso ao Sistema Geral de Preferências - uma espécie de lista de exceção à cláusula da nação mais favorecida - é eletiva pela parte dos países desenvolvidos e carece de elementos objetivos para atribuição de economias que, coerentemente, necessitem de tais incentivos. Abordar-se-á oportunamente o tema.

Neste tópico, ainda cabe refletir inicialmente sobre a vedação de países em desenvolvimento de fomentarem indústrias nascentes, ou de buscarem incentivar pesquisa e desenvolvimento em tecnologia de maior eficiência ambiental, ou mesmo incentivar pesquisas na busca de novos paradigmas tecnológicos, sendo que tais avanços, especialmente quando feito por multinacionais privadas incentivadas pelos Estados, poderiam beneficiar toda uma cadeia global de valor, com efeitos multiplicadores que afetariam positivamente o comércio internacional como um todo. A evolução dos meios técnicos, científicos e informacionais deveria ser de interesse compartilhado e de colaboração generosa entre as nações, entretanto, a falta de um marco positivo na normatização da matéria pela Organização Mundial do Comércio condenou o Brasil por sua política de fomento neste sentido⁴⁷, em processo atualmente sob revisão do Órgão de Apelação, assoberbado pelo número reduzido de árbitros chancelados, questão que será abordada no terceiro capítulo, mais adiante⁴⁸.

⁴⁷ WTO. Dispute settlement: dispute DS472 Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds472_e.htm Acesso em 14 jun. 2018 e WTO. Dispute settlement: dispute DS497 Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds497_e.htm Acesso em 14 jun. 2018.

⁴⁸ Por ora, como demonstrativo dos graves problemas pelos quais passa o órgão de solução de controvérsias da OMC, veja-se a comunicação do Órgão de Apelação: Brazil – certain measures concerning taxation and charges. Disponível em:

A linha que une todos os assuntos polêmicos levantados até o momento no presente trabalho é o Direito ao Desenvolvimento. A seguir, tratar-se-á de tais questões mais detidamente.

2. FUNDAMENTO: DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

O Direito ao Desenvolvimento é um direito humano, "inalienável, em virtude do qual toda pessoa humana e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados", conforme previsão da Resolução 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de dezembro de 1986.⁴⁹

As raízes do direito ao desenvolvimento são contemporâneas à concepção mais atual de direitos humanos, introduzida pela ONU na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948. Tal concepção, forjada no apagar das chamas da Segunda Guerra Mundial, transformou-se, em seus primeiros momentos após sua constituição, numa espécie de alicerce moral para a reconstrução da ordem internacional. Tal visão "moralista" continua sendo percebida até os dias de hoje. Trata-se, nesse sentido, do argumento de propósito fundamental do gozo da vida humana e suas capacidades.

Os Direitos Humanos, em sua formulação, são direitos fundamentais ligados à liberdade e à igualdade, consagrados em esfera internacional. Amartya Sen⁵⁰ aponta que as capacidades - a possibilidade de exercer escolhas livres em condições de igualdade dentro de uma coletividade - possuem um duplo aspecto que precisa ser respeitado: a oportunidade (de exercer a liberdade) e o processo (de não ser limitado em suas escolhas, mesmo que a limitação seja conveniente à vontade do agente):

"An example can bring out the separate (although not necessarily independent) relevance of both substantive opportunities and freedom of processes. Consider a woman, let us call her Natasha, who decides that she would like to go out in the evening. To take care of some considerations that are not central to the issues involved here (but which could make the discussion more complex), it is assumed that there are no particular safety risks involved in her going out, and that she has critically reflected on this decision and judged that going out would be the sensible — indeed the ideal — thing to do. Now consider the threat of a violation of this freedom — if some authoritarian guardians of society decide that she must not go out ('it is

⁴⁹ AGNU, Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-Desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html> Acesso em 18 abr. 2018.

⁵⁰ SEN, Amartya. Human Rights and capabilities. **Journal of human development**. vol. 6, nº2. Londres: Routledge, 2005. p. 152-153

most unseemly'), and if they force her, in one way or another, to stay indoors. To see that there are two distinct issues involved in this one violation, consider an alternative case in which the authoritarian bosses decide that she must — absolutely must — go out ('you are expelled for the evening — just obey'). There is clearly a violation of freedom even here though Natasha is being forced to do exactly what she would have chosen to do anyway, and this is readily seen when we compare the two alternatives 'choosing freely to go out' and 'being forced to go out'. The latter involves an immediate violation of the process aspect of Natasha's freedom, since an action is being forced on her (even though it is an action she would have freely chosen also)"

O mesmo ocorre com o direito ao desenvolvimento. Trata-se do direito individual de exercer escolhas livres e do dever do Estado de fomentar contextos nos quais os indivíduos tenham capacidade de poderem exercer suas escolhas, ou seja, com respeito ao agente⁵¹. A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento vai além em seu artigo quarto, já tratando em sua concepção que os Estados também tem o dever de tomar medidas, "individual e coletivamente", com "vistas a facilitar a plena realização do direito ao desenvolvimento". A referida Declaração estabeleceu o marco norteador para o desenvolvimento da disciplina, o que viria a ocorrer logo em seguida, na Conferência Mundial de Direitos Humanos de Viena, em 1993.

Desta ocasião, surge o Programa de Ação de Viena⁵². Deste percuciente documento de Direitos Humanos, no que tange ao interesse do assunto em estudo no presente trabalho, ressalte-se a ratificação e a posição de destaque no documento para o direito ao desenvolvimento, logo em seu item 10, na parte I:

"A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos reafirma o direito ao desenvolvimento, conforme estabelecido na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, enquanto direito universal e inalienável e parte integrante dos Direitos Humanos fundamentais. Conforme estabelecido na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento. O desenvolvimento facilita o gozo de todos os Direitos Humanos, mas a falta de desenvolvimento não pode ser invocada para justificar a limitação de Direitos Humanos internacionalmente reconhecidos. Os Estados devem cooperar entre si para assegurar o desenvolvimento e eliminar os obstáculos que lhe sejam colocados. A comunidade internacional deve promover uma cooperação internacional efetiva com vista à realização do direito ao desenvolvimento e à eliminação de obstáculos ao desenvolvimento. O progresso duradouro no sentido da realização do direito ao desenvolvimento exige a adoção de políticas de desenvolvimento eficazes

⁵¹ AGNU, Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986, Artigo 2º, §3º

⁵² ONU. Declaração Final e Plano de Ação. Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos. Viena, 1993. Disponível em inglês em: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/vienna.aspx> Acesso em 16 abr. 2018.

a nível nacional, bem como o estabelecimento de relações econômicas equitativas e a existência de um panorama econômico favorável a nível internacional."

O Programa de Ação de Viena também pretendeu solucionar um antigo problema da doutrina dos Direitos Humanos: a extensão universal e a questão da (im)possibilidade de uma interpretação mais restritiva no marco internacional de direitos oponíveis⁵³. No item 5 da mesma parte I, a declaração é perfunctória:

"Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forem seus sistemas políticos, econômicos e culturais."

Nesse sentido, devemos observar a lição da professora Flávia Piovesan⁵⁴ ao analisar as consequências da interdependência entre os valores de Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento:

"Em face da indivisibilidade dos direitos humanos, há de ser definitivamente afastada a equivocada noção de que uma classe de direitos (a dos direitos civis e políticos) merece inteiro reconhecimento e respeito, enquanto outra classe de direitos (a dos direitos sociais, econômicos e culturais), ao revés, não merece qualquer observância. Sob a ótica normativa internacional, está definitivamente superada a concepção de que os direitos sociais, econômicos e culturais não são direitos legais. A ideia da não-acionabilidade dos direitos sociais é meramente ideológica e não científica. São eles autênticos e verdadeiros direitos fundamentais, acionáveis, exigíveis e demandam séria e responsável observância. Por isso, devem ser reivindicados como direitos e não como caridade, generosidade ou compaixão."

Nesse sentido, dúvida não há mais sobre a responsabilidade dos Estados de agirem, de forma cooperativa, na superação do subdesenvolvimento. Tanto na Declaração da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 1986, quanto no Programa de Ação de Viena, também sob os

⁵³ Simbólico é que, na aprovação da resolução que sistematizou o direito ao desenvolvimento (Resolução AGNU 41/128 de 1986, já citada), 146 estados tenham votado a favor, oito abstiveram-se, e o único voto contrário tenha sido de um dos Estados que mais resiste a considerar os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais como parte do sistema internacional de Direitos Humanos: os Estados Unidos da América.

⁵⁴ PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coords.). **Direito ao desenvolvimento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p.5.

auspícios da ONU, o direito ao desenvolvimento recebe atenção e são distribuídas responsabilidades não apenas aos Estados, mas também às sociedades e às organizações internacionais para o cumprimento dos princípios do desenvolvimento.

Apenas para fins referenciais, deve-se ressaltar que o Acordo de Marrakesh, que instituiu a Organização Mundial do Comércio, foi fechado em 1994, logo, após o consenso global sobre a prevalência do direito ao desenvolvimento. Nos próximos pontos deste trabalho, abordaremos a construção normativa da Organização Internacional do Trabalho (desde 1919) e dos precedentes em matéria ambiental, cuja Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992) também se deu antes da instalação plena da OMC (1995).

2.1 Questões trabalhistas

A questão do direito ao desenvolvimento na sua vertente do direito do trabalho é absolutamente central quando abordamos o comércio internacional. O fator trabalho é um dos custos de produção mais relevantes para uma empresa, portanto, a regulamentação das condições de trabalho - não apenas salários, mas segurança, previdência, formalização na contratação, direitos como férias anuais remuneradas e até mesmo uma carga máxima de trabalho tolerada por dado ordenamento jurídico - são fundamentais para a formação do preço de um produto e para o grau de competitividade de uma empresa, especialmente se considerarmos um ambiente internacional de concorrência.

Não há qualquer dúvida que a relação entre comércio e trabalho é de interdependência. Se considerarmos uma economia fechada para o comércio externo, poderíamos ter na legislação trabalhista aplicada em dita soberania teórica um fator de despreocupação, pois todas as empresas estariam submetidas ao mesmo marco jurídico e a ampliação ou redução dos direitos dos trabalhadores não traria qualquer impacto em termos de competitividade - pelo contrário, segundo o modelo fordista, o aumento de salários pagos aos trabalhadores, de fato, aumentaria o consumo e, por conseguinte, a produção e os lucros, em um ciclo virtuoso. A questão ganha complexidade quando entramos na seara da Organização Mundial do Comércio, onde não há uma legislação unificada - sequer harmonizada - sobre ditames mínimos obrigatórios sobre a legislação trabalhista global - em termos de normas, apenas o

produto feito com trabalho de pessoas presas pode ser vetado ao comércio internacional, de acordo com o artigo XX, "e" do GATT47⁵⁵. As legislações nacionais diferenciam-se entre si, desde a existência ou não de um salário mínimo, até a exigência máxima de horas trabalhadas por semana.

Não bastasse a complexidade da ausência de um marco mínimo necessário internacionalmente que seja cogente perante a necessidade de evitar o *dumping* social trabalhista na Organização Mundial do Comércio, há ainda a intervenção política da oposição Norte-Sul das relações internacionais. Enquanto os países do Norte econômico, desenvolvidos, possuem renda *per capita* mais elevada, sindicatos geralmente consolidados e certa rigidez em moeda internacional do preço da mão de obra, os países do Sul global, em desenvolvimento ou de menor desenvolvimento relativo, possuem situação diametralmente oposta: renda *per capita* bastante reduzida, sindicatos fracos - quando não criminalizados - e maior flexibilidade no preço da mão de obra.

A situação gera receios argumentativos de parte a parte. Enquanto os países desenvolvidos pressionam pelo estabelecimento de um mínimo normativo, os países menos desenvolvidos receiam que se trate de uma medida tendente ao protecionismo e à perda de capacidade de competição destas economias, pela elevação interna do custo do fator trabalho.

Curiosamente, a questão ficou de fora do marco internacional de normas aplicáveis ao comércio por um acidente do destino. O precedente da Organização Mundial do Comércio, no pós-guerra, foi a frustrada tentativa de formar a OIC - Organização Internacional do Comércio -, e a geração do que foi possível criar dentro da negativa dos Estados Unidos de fazer parte da OIC, o Acordo Geral sobre Tarifas de Comércio, o GATT. No que pertence ao tópico ora desenvolvido, o instrumento de criação da OIC, a Carta de Havana (1948) tinha como premissas a liberalização do comércio mundial respeitando o paradigma de produção keynesiano, ou seja, associando a ideia de queda de barreiras ao comércio a princípios como o pleno emprego dos fatores de produção, desenvolvimento econômico e criação de correntes de comércio. Como a iniciativa foi ignorada pelo Congresso dos Estados Unidos, jamais entrou em vigor.

A Carta de Havana vetava violações aos direitos trabalhistas, tornando a questão - que, como já dito, é fundamental para o comércio internacional - relevante. Sobre o tema, assim descreveu Vera Thorstensen:

⁵⁵ Disponível (em inglês) em https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf Acesso em 19 de abril de 2018.

"A Carta negociou temas que incluíam emprego e atividade econômica, desenvolvimento econômico e reconstrução, práticas comerciais restritivas, acordos sobre commodities, investimento, e padrões trabalhistas. No seu Artigo 7, intitulado Padrões Justos de Trabalho, membros reconheciam que medidas relativas ao emprego deveriam levar em consideração os direitos dos trabalhadores dentro de declarações intergovernamentais, convenções e acordos. Membros reconheciam que todos os países têm interesse comum na realização e manutenção de padrões justos de trabalho relacionados à produtividade, e, assim, na melhoria de salários e condições de trabalho, tanto quanto a produtividade o permitir. Membros reconheciam que condições injustas de trabalho, particularmente na produção para a exportação, criariam dificuldades no comércio internacional, e, assim, cada membro deveria tomar qualquer ação que se fizesse apropriada e factível para eliminar tais condições, dentro de seu território. Estava ainda previsto cooperação entre a nova organização e a OIT sobre esse tema."⁵⁶

No entanto, como a Carta de Havana não foi ratificada pelo Congresso dos Estados Unidos e nunca entrou em vigor, apenas o simplório dispositivo do GATT que tratava de limitação de exportações de produtos originários de trabalho de prisioneiros sobreveio. O debate sobre a inclusão do assunto durante a Rodada Uruguai não encontrou consenso e acabou por não fazer parte do Acordo de Marrakesh. E até a data de fechamento deste trabalho, o assunto não consegue permear com desenvoltura as negociações de comércio internacional no âmbito da Organização Mundial do Comércio – até porque, como será visto ao final do terceiro capítulo, a própria função da OMC passa por um momento de impasse, causado por questões geopolíticas.

Durante a Ministerial de Cingapura, em 1996, a OMC reconheceu a OIT - Organização Internacional do Trabalho - como organização internacional competente para lidar com as questões de trabalho e comércio. A OIT é uma agência da ONU criada no Tratado de Versalhes (1919) e inicialmente abrigada sob os auspícios da Liga das Nações. Atualmente conta com 187 Estados⁵⁷ e tem por função o estabelecimento de padrões de proteção de relações de trabalho. Entretanto, encontra algumas dificuldades para concreção de suas resoluções e convenções, como explica Karina Marzano⁵⁸:

"Quando comparada à OMC, porém, tal organização apresenta uma estrutura desvantajosa em termos de escopo, adjudicação e execução das suas normas. Assim o é porque as recomendações da OIT não são legalmente vinculantes

⁵⁶ THORSTENSEN, Vera. A OMC – Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre comércio, meio ambiente e padrões sociais. **Revista Brasileira de Política Internacional**. vol.41 n° 2. Brasília, Jul/Dez 1998

⁵⁷ Lista disponível em <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/country.htm> Acesso em 10 jun 2018.

⁵⁸ MARZANO, Karina. Desenvolvimento e Comércio: a Viabilidade de uma Cláusula Social na OMC. V **Anuário brasileiro de direito internacional**, vol. 1, n°1. Belo Horizonte: CEDIN, 2010. p. 134

e suas convenções apenas são obrigatórias aos países que as assinaram e ratificaram. Diferencia-se, portanto, dos Acordos da OMC, vez que nesta prevalece a regra do “*single undertaking*”, ao passo que na OIT abre-se a possibilidade de seus membros escolherem as regras às quais desejam vincular-se, variando o número de países signatários de acordo com cada Convenção. Além disso, não há nenhum sistema de solução de controvérsias obrigatório na OIT, restando somente para a resolução dos conflitos os instrumentos clássicos de direito internacional público, como o recurso à Corte Internacional de Justiça, cuja jurisdição depende, no entanto, de aceitação expressa dos países.”

Tais dificuldades exsurtem também do fato da quase centenária organização ter seu marco jurídico atrelado aos tempos no qual foi instituída, com uma relação de direito internacional público clássica no contexto de tratamento com o tema soberania. É simbólico que os Estados, na OMC da virada do milênio, tenham recorrido à OIT, uma organização internacional hoje vista com um marco jurídico conservador, para lidar com as questões contemporâneas de trabalho e desenvolvimento.

Vinte e dois anos já se passaram desde a Ministerial de Cingapura e ainda não é possível afirmar que haja consenso sobre a aplicação de sanções comerciais no sentido de dar efetividade a direitos fundamentais trabalhistas. A OIT, não obstante, em 2002, criou a Comissão Mundial sobre a Dimensão Social da Globalização, cujo relatório final, de 2004, descreve o que se considerou o total de oito Convenções da OIT (e apenas oito) as quais definiriam os direitos fundamentais do trabalho reconhecidos internacionalmente pelo critério de quantidade - entre 130 e 162 ratificações⁵⁹. Seriam elas: Convenção sobre Trabalho Forçado (1930); Convenção sobre a Abolição de Trabalho Forçado (1957); Convenção sobre Liberdade de Associação e Proteção do Direito de Sindicalização (1948); Convenção sobre o Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva (1949); Convenção sobre Igualdade de Remuneração (1951); Convenção sobre Discriminação (Emprego e Profissão) (1958); Convenção sobre a Idade Mínima (1973); Convenção sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil (1999).

Não deixa de chamar a atenção tratar-se, entre as oito, de apenas quatro temas efetivamente tratados: duas sobre trabalho forçado, outras duas sobre trabalho infantil, duas

⁵⁹ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Comissão Mundial sobre a Dimensão Social da Globalização - Por uma globalização justa: criar oportunidades para todos. Genebra, OIT, 2004. Disponível em espanhol em <http://www.ilo.org/public/spanish/wcsdg/docs/report.pdf> Acesso em 29 de abril de 2018, p. 101.

sobre igualdade de remuneração e discriminação, duas sobre sindicalização. Percebe-se que o rol proposto pela OIT é bastante acanhado em termos temáticos⁶⁰.

Ainda assim, em um caso concreto, caberia ao procedimento do Anexo 2 do Acordo de Marrakesh a decisão caso um Estado-membro da OMC bloqueasse a importação de um bem produzido em desatenção às normas trabalhistas fundamentais. O Órgão de Solução de Controvérsias da OMC é o foro competente para decidir sobre não conformidades do sistema internacional de comércio, por força do artigo 23 do Anexo 2 do Acordo de Marrakesh⁶¹. O problema é a instrumentalização:

"Segundo o artigo XI do GATT, fica proibida a imposição de barreiras não alfandegárias contra produtos estrangeiros. Esta categoria abrange as proibições ou restrições de importação, na qual se incluiria a recusa em receber no mercado interno de determinado Membro da OMC produtos elaborados através de trabalho regulamentado por normas ditas violadoras de direitos sócio-laborais. Para se evitar que uma sanção seja considerada violadora do artigo XI, teria que haver uma justificativa dentre as cláusulas do catálogo de exceções gerais do artigo XX do GATT. Tal catálogo corresponde a uma série de normas para reconciliar liberalização comercial com outros valores sociais. Tais exceções permitem aos Membros, sob condições específicas, adotar e manter leis e medidas que promovem ou protegem outros importantes valores e interesses sociais, ainda que tais leis ou tais medidas sejam inconsistentes com disciplinas substantivas impostas pelo GATT. Assim, ainda que inconsistente com o artigo XI, se a medida legislativa tomada por um Membro enquadrar-se nas hipóteses do artigo XX, esta será, portanto, uma conduta permitida.⁶²

A questão que se levanta é que o artigo XX do GATT não trata dos direitos trabalhistas fundamentais, apenas da já citada exceção, no item "e", aos produtos de origem laboral de presidiários. A saída, então, seria buscar no rol de exceções do artigo XX algum amparo por analogia. Há problemas nesta tentativa, como prossegue a internacionalista:

"Analisando-se, ainda, as exceções gerais do artigo XX, sua alínea (b) defende o direito dos países Membros em adotar medidas para a proteção da saúde e da vida das pessoas. Questionável é se poderia tal dispositivo ser também interpretado na proteção da saúde dos trabalhadores. Mais controverso ainda seria se Estados poderiam valer-se de restrições a importação como meio de proteger o direito à saúde de trabalhadores

⁶⁰ Não há, por exemplo, comando que proíba empregadores de designar mulheres grávidas para trabalho extenuante, não há previsões previdenciárias, não há limitações de jornada diária de trabalho, entre diversos outros temas não abrangidos pelas oito convenções.

⁶¹ Disponível em espanhol em https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/28-dsu_s.htm#23 Acesso em 19 de abril de 2018.

⁶² MARZANO, Karina. Desenvolvimento e Comércio: a Viabilidade de uma Cláusula Social na OMC. V **Anuário brasileiro de direito internacional**, vol. 1, nº1. Belo Horizonte: CEDIN, 2010. p. 140

situados e naturais de outros países. (...) Ainda dentro da estruturas de exceções do artigo XX do GATT, a alínea (a) aparenta ser uma alternativa viável à introdução da temática dos direitos humanos no contexto legal da OMC. Esta defende o direito dos países de proteger a moralidade pública. Trata-se, portanto, de conceito amplo, que vem sendo moldado ao longo dos anos e do desenvolvimento do Direito Internacional Público. Uma vez interpretando-se moralidade pública como sinônimo de ética, e definindo-se direitos humanos como parte da fundação ética dos Estados, não estaria a OMC totalmente indiferente à questão dos direitos humanos como poder-se-ia criticá-la."

No contexto de admissibilidade da saída proposta pela autora, estar-se-ia admitindo também um caráter mais plural de exceções ao consumo de produtos em cujo processo de beneficiamento contrariem a moralidade pública. Seria uma forma de vetar o consumo irresponsável de produtos que explorem o fator trabalho em nível que contrarie marcos éticos do país importador⁶³. O receio é que tal argumento seja utilizado fora de contexto, o que ergueria uma barreira protecionista a produtos de países em desenvolvimento.

Não se pode, porém, deixar de considerar que ignorar normas mínimas trabalhistas no comércio internacional acaba por ocasionar uma questão que os países desenvolvidos persistentemente lidam, que é a imigração de cidadãos de países em desenvolvimento, buscando melhores condições de vida e de trabalho. Desta feita, opor, no sistema internacional, um marco mínimo, viria ao encontro dos anseios por dignidade dos indivíduos imigrantes e poderia reduzir o fluxo migratório. O foco da necessidade de *standards* mínimos de dignidade na relação capital e trabalho tendo, como princípio orientador, o direito ao desenvolvimento, é a ampliação do bem-estar da população dos países periféricos.

Já passados vinte e dois anos da Ministerial de Cingapura, fica nítido que o deslocamento da questão trabalhista da OMC para a OIT não gerou impactos mais substantivos nas condições de trabalho dos países em desenvolvimento. Seria necessária maior altivez da OIT para a determinação de direitos fundamentais do trabalho, mas falta-lhe um marco institucional mais dinâmico para opor regras imperativas de direito internacional.

Uma proposição alternativa seria garantir à OIT uma cadeira permanente para análise de questões trabalhistas dentro do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC admitiu, no final da década de 1990, a participação de

⁶³ É impossível resistir à tentação de indicar um documentário a respeito. *The True Cost* (2015) trata dos impactos globais da indústria da moda e revela as relações entre preços baixos para consumo de massa e as péssimas condições de trabalho nos países produtores, especialmente do Sudeste asiático. É difícil conceber que os consumidores ocidentais concordariam sem indignação, se informados a respeito, sobre as práticas de produção e condições de trabalho às quais são submetidas os trabalhadores a serviço da chamada "*fast fashion*". Disponível em <<https://www.netflix.com/watch/80045667>>

terceiros nos procedimentos de disputa comercial, reconhecendo a figura do *amicus curiae*, sendo o primeiro caso com participação de terceiros além de membros da OMC o EUA-Camarão/Tartaruga⁶⁴. Não há previsão nos acordos constitutivos da OMC no sentido da participação de terceiros não-membros, motivo pelo qual o entendimento deste precedente é muito tímido sobre a participação de não-membros como "amigos da corte", deixando a decisão para receber ou não as petições nesse sentido como ação discricionária dos Painéis. Entretanto, de acordo com a própria organização, "*despite the controversy surrounding this issue, the Appellate Body has never considered any unsolicited submission to be pertinent or useful, and thus, has never considered any that have been submitted.*"⁶⁵

O fortalecimento do instituto do *amicus curiae*, portanto, certamente ajudaria a OMC a cumprir seu papel no impedimento do *dumping social* advindo de questões trabalhistas.

Em termos de política internacional, os países em desenvolvimento acusam os países desenvolvidos de pretenderem opor um marco trabalhista com intenção protecionista. O trágico é que tal formulação mantém sua população à própria sorte na relação capital e trabalho. Como apontam Mônica Rodrigues e Renata Gaspar, "Se em uma sociedade capitalista trabalhar não é opção, reconhecer a dignidade do trabalhador é condição essencial para se falar em exercício de cidadania através dos demais direitos."⁶⁶

2.2 Questões ambientais

Assim como o Programa de Ação de Viena, que consolidou o direito ao desenvolvimento como um direito humano inalienável, também anterior ao Acordo de Marrakesh é o fortalecimento dos debates sobre a questão ambiental. Não obstante os primeiros acordos ambientais interestatais terem sido firmados no final do século XIX -

⁶⁴ A OMC admitiu, após debates, que relatórios independentes vindo de ONGs fossem recebidos pelo órgão de apelação. WTO. Dispute settlement: dispute DS58 United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds58_e.htm Acesso em 19 jun 2018.

⁶⁵ É o que consta no sítio oficial da Organização Mundial do Comércio, em inglês, disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispute_settlement_cbt_e/c9s3p1_e.htm Acesso em 19 jun 2018.

⁶⁶ RODRIGUES, Mônica; GASPAR, Renata. A Atuação da OMC frente aos desafios de concretização dos direitos humanos, em especial no tocante aos direitos trabalhistas: uma perspectiva desde os países em desenvolvimento (BRICS). **Direito internacional em expansão: volume 9**. org. Wagner Menezes. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016. p. 28

tratou-se da Convenção para a Preservação de Animais, Pássaros e Peixes da África, de 1900 - , o meio ambiente, assim como o narcotráfico e o terrorismo, é considerado pelos especialistas em relações internacionais como "novos temas".

O primeiro tratado sobre a matéria firmado com o marco de acompanhamento da ONU foi o Tratado Antártico de 1959. Entretanto, antes disso, ainda em 1945, a FAO (Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura) foi fundada com o desafio de prover conhecimento e técnica para evitar uma crise mundial de alimentos, um receio muito razoável em um período pós-guerra, pela degradação de áreas agrícolas. Sob seus auspícios, diversas conferências ocorreram nos primeiros anos de vida da entidade, com preocupações sobre conservação de recursos naturais, como o uso do solo e o manejo florestal. Também no marco institucional das Nações Unidas, cabe citar a UNESCO, que foi o principal organismo no sistema ONU a tratar a questão ambiental até meados da década de 1970, com enfoque em programas de educação ambiental e cooperação científica e tecnológica. Sob sua liderança, ocorreram a Conferência da Biosfera, em Paris, 1968, e o Encontro de Belgrado, em 1975, ambas com ênfase na educação ambiental.

No entanto, veio do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC) a iniciativa para realização para o primeiro encontro ambiental de grande impacto internacional: a Conferência de Estocolmo (Conferência das Nações Unidas sobre Meio ambiente Humano), de 1972. Os principais assuntos tratados em Estocolmo foram a poluição atmosférica, o uso de recursos naturais comuns e o desmatamento. Foi a primeira grande conferência multilateral, com mais de 100 nações representadas, além da participação expressiva de organizações não governamentais.

Em Estocolmo, foi consagrado o conceito de "eco-desenvolvimento", de Maurice Strong, um aperfeiçoamento do conceito de biosfera tratado em Paris (1968). É a primeira vinculação relevante entre meio ambiente e desenvolvimento. Outro importante marco da Conferência de Estocolmo é a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), instalado desde 1973 em Nairóbi, no Quênia.

Em linhas gerais, o posicionamento dos países desenvolvidos era pelo preservacionismo, ou seja, a intocabilidade dos recursos naturais. Esta tese foi fundamentada numa releitura de Thomas Malthus, segundo a qual uma das medidas mais urgentes para a proteção do meio ambiente era a redução da natalidade, a partir de políticas demográficas. Assim, não haveria justificativa *razoável* para outro comportamento que não fosse o zeroista,

ou seja, a não exploração de novos recursos e a preservação integral do que ainda não fora manejado.

No *front* dos países em desenvolvimento, o posicionamento majoritário era pelo conservacionismo, de nítida inspiração desenvolvimentista, que propunha a admissão do uso controlado dos recursos naturais e, como pano de fundo, a necessidade de maior desenvolvimento industrial.

Sobre o embate, Wagner Ribeiro assim se posiciona:

"A predominância do realismo político na Conferência de Estocolmo ficou evidente. A soberania dos países foi salvaguardada e venceu a tese de não-controle externo em relação às políticas desenvolvimentistas que poderiam vir a ser praticadas por cada país."⁶⁷

Um dos maiores avanços em Estocolmo não estava na pauta de discussões, mas nos bastidores: jogar luzes na questão do meio ambiente de forma participativa. Data do período o começo de atuação de organizações não governamentais mais atuantes no contexto ambiental. As contribuições das ONGs foram fundamentais para sensibilizar a opinião pública internacional para o tema, especialmente na virada para a década de 1980. A tomada de consciência sobre o risco de extinção de espécies e a poluição atmosférica foram temas de grande dedicação das ONGs naquele momento.

A década de 1980 se inicia com a Conferência de Nairóbi, uma "Estocolmo + 10", organizada com a finalidade de avaliar os resultados da Conferência anterior. Refletindo a pressão das ONGs, em 1985 foi organizada a Convenção de Viena sobre a Camada de Ozônio, tema sensível que emitiu um documento final de caráter vinculante. Entretanto, as decisões foram superficiais, o que repercutiu em um documento final enfraquecido pela generalização e pela falta de metas e prazos definidos. A sociedade civil internacional não ficou satisfeita com o resultado dos trabalhos de Viena.

O ano de 1987 seria um novo divisor de águas por duas contribuições muito importantes ao tema. A primeira foi a lavratura do Protocolo de Montreal, que se aderiu à Convenção de Viena. Na ocasião proibiu-se - de fato, houve um comprometimento dos Estados em diminuir - o uso do clorofluorcarbono (CFC), apontado por especialistas como um dos principais responsáveis pelos danos à camada de ozônio, com um prazo determinado para a eliminação do seu uso. Também em 1987, houve uma guinada paradigmática com o

⁶⁷RIBEIRO, Wagner Costa. A Ordem Ambiental Internacional. 2ª ed. São Paulo: Contexto, 2001, p. 81

lançamento em dezembro do relatório "Nosso futuro comum"⁶⁸ – Resolução A42/427, de 04 de agosto de 1987⁶⁹, que conclama o uso de métodos não predatórios e que torna obsoleto o debate entre conservacionistas e preservacionistas. O consenso atingido é que deve haver desenvolvimento, a questão agora é o debate sobre a forma de desenvolvimento. O conceito de desenvolvimento sustentável torna-se popular e de adesão generalizada, ao menos em termos retóricos.

Em 1992, a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento é realizada no Rio de Janeiro. Não cabe neste trabalho descrever ou pormenorizar os substanciais avanços da ECO-92 no tema ambiental, mas cabe destacar que os conceitos de segurança ambiental e desenvolvimento sustentável se tornaram absolutamente centrais para o estabelecimento da ordem ambiental internacional atual. Houve massiva participação de Chefes de Estado (mais de 80), além de delegações de 170 países e grande articulação de ONGs. Dois dos seus resultados, entretanto, merecem ser citados pela sua direta correlação com o comércio internacional: a aceitação pela comunidade internacional do princípio das "responsabilidades comuns, porém diferenciadas" e a Agenda 21, que foi o plano de ação de curto, médio e longo prazo envolvendo múltiplos temas, em especial destaca-se o combate ao desmatamento e o financiamento aos países em desenvolvimento na busca de fazê-lo de forma sustentável.

É relevante ter em mente que a ECO-92 se deu dois anos e meio antes da entrada em vigor do Acordo de Marrakesh que fundou a OMC. Não há, portanto, o argumento de marco ambiental posterior ao comercial vigente. Não há lacuna. As questões estão inter-relacionadas. O direito ao desenvolvimento - sustentável - é um direito humano, e não cabe apequená-lo para encaixar em casuísmos. Sobre o tema, Wagner Ribeiro é enfático:

"O conceito de desenvolvimento sustentável [...] passou a servir a interesses diversos. De nova ética do comportamento humano, passando pela proposição de uma revolução ambiental até ser considerado um mecanismo de ajuste da sociedade capitalista (capitalismo *soft*), o desenvolvimento sustentável tornou-se um discurso poderoso promovido por organizações internacionais, empresários e políticos, repercutindo na sociedade civil internacional e na ordem ambiental internacional"⁷⁰

⁶⁸ COMISSÃO Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Nosso futuro comum. 2ª ed. Rio de Janeiro: FGV, 1991.

⁶⁹ O original, em quaisquer dos idiomas oficiais das Nações Unidas, encontra-se disponível em: <https://undocs.org/en/A/42/427>. Acesso em 20 dez 2018.

⁷⁰ RIBEIRO, Wagner Costa. A Ordem Ambiental Internacional. 2ª ed. São Paulo: Contexto, 2001, p. 113

Com uma visão mais otimista, Martin Khor⁷¹ assim conceitua o que se convencionou chamar de "economia verde":

"A 'green economy' gives the impression of an economy that is environmentally-friendly, sensitive to the need to conserve natural resources, minimise pollution and emissions that damage the environment in the production process, and produces products and services the existence and consumption of which do not harm the environment."

O pressuposto do direito ao desenvolvimento com respeito ao meio ambiente é a capacidade dos países em desenvolvimento, que se amparem em uso intensivo de recursos naturais, perseguirem crescimento econômico advindo desta atividade acompanhando também o desenvolvimento social. O manejo sustentável dos recursos, associado à erradicação da pobreza, criação de empregos, garantia de acesso à saúde e educação, é condição necessária para podermos conjugar o conceito apresentado por Khor e o atingimento de maior dinamismo econômico. Referendando este posicionamento, o autor aponta que *"the three pillars of 'sustainable development' were accepted as environmental protection, economic development and social development."*⁷²

Sobre as responsabilidades comuns, porém diferenciadas, Khor aponta que:

"It recognised that the major contribution to pollution (including Greenhouse Gas emissions) and resource depletion was by developed countries, and that developing countries are now disadvantaged because there is little "environmental space" left, which has implications for their future development. In practical terms, there should be a three-prong approach to achieving sustainable development: (1) The developed countries have to take the lead in changing production and consumption patterns (their economic model); (2) Developing countries would maintain their development goals but take on sustainable development methods and paths; (3) Developed countries commit to enable and support the developing countries' sustainable development through finance, technology transfer and appropriate reforms to the global economic and financial 71 structures or practices (this is why there were chapters on finance, technology, trade, commodities etc in Agenda 21)."⁷³

⁷¹ KHOR, Martin. "Challenges of the green economy concept and policies in the context of sustainable development, poverty and equity." *The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective* (2011): p.69

⁷² KHOR, Martin. "Challenges of the green economy concept and policies in the context of sustainable development, poverty and equity." *The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective* (2011): p.70

⁷³ KHOR, Martin. "Challenges of the green economy concept and policies in the context of sustainable development, poverty and equity." *The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective* (2011): p.71

Podemos sintetizar o raciocínio apontando que o desenvolvimento sustentável, conjugado com o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, tem por base o respeito ao meio ambiente e o desenvolvimento econômico e social. Para isso, temos de levar em conta que um tratamento genérico, aplicável a todos os países em desenvolvimento da mesma forma, não contribui para a superação de assimetrias, considerando que o ponto de partida - por exemplo, o recurso natural de uso em questão -, as prioridades e as condições fáticas - informação, tecnologia, conhecimento do manejo - dos países em desenvolvimento variam.

É sob esse aspecto que há uma lídima preocupação com o uso da causa ambiental como elemento potencialmente distortivo do comércio internacional, podendo ser utilizado como argumento para países desenvolvidos agirem de forma protecionista, justificando tal protecionismo para aplicar medidas unilaterais de limitação de comércio. Conforme já foi exposto, a temática ambiental foi muito debatida em foro internacional de meados da década de 1980 até o Acordo de Marrakesh, e não foi diferente nos debates específicos da Rodada Uruguai, que culminou com a fundação da OMC.

Um exemplo de protecionismo potencial usando argumento ambiental foi o caso EUA-Camarão/Tartaruga⁷⁴. Tratou-se de caso acerca de limitações à importação de camarão de origem indiana, malaia, paquistanesa e tailandesa por desatendimento às regras estadunidenses de proteção das tartarugas em via de extinção. Os Estados Unidos demonstraram, tanto na fase de Painel quanto no Órgão de Apelação, que a legislação ambiental doméstica limitava a pesca feita pelos barcos daquele país, de forma que admitir que procedimentos levados a cabo sem as preocupações do produtor local por produtores estrangeiros neste tema geraria uma desvantagem ambiental e comercial relevante, além de ser um marco protetivo importante para o país - os EUA alegaram, subsidiariamente, questão de ordem moral pública, como permite o artigo XX “a” do GATT. A OMC ponderou os argumentos, mas ao final condenou os Estados Unidos, acolhendo a alegação de ilegalidade da distorção de comércio⁷⁵, mesmo considerando que a legislação dos EUA não era discriminatória sobre a origem, mas sobre o método de pesca do recurso marinho.

⁷⁴ WTO. Dispute settlement: dispute DS58 United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds58_e.htm

⁷⁵ O Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, mais especificamente, decidiu por condenar os Estados Unidos pelo financiamento deste país a produtores latino-americanos, para que estes aperfeiçoassem o manejo ambiental. A decisão, portanto, reconheceu a questão de ordem pública ambiental suscitada pelos EUA, mas o condenou pela discriminação - prazos mais longos, assistência técnica e financeira – a certos países.

Nem sempre a questão comporta uma saída tão acessível. Ainda que se concorde que os produtores devem seguir um padrão mínimo de proteção ambiental durante suas atividades, não há tratado internacional que regule qual mínimo é esse na pesca de camarão em relação às tartarugas. Ceder à legislação doméstica de dado país sem critérios melhor referendados é fazer uma concessão complexa para leis restritivas ao comércio. Mesmo que se concorde que o pescador de camarão deve ter cautela ao não capturar tartarugas durante sua atividade - e não se está frontalmente questionando o laudo da OMC neste caso em particular -, iniciativas mais, digamos, criativas, podem ser opostas para, na prática, atuar de forma protecionista. Khor cita em seu artigo entrevista dada pelo à época Presidente francês Nicolas Sarkozy, na qual ele aponta:

"the EU must examine the possibility of taxing products imported from countries that do not comply with the Kyoto protocol. We have imposed environmental standards on our producers. It is not normal that their competitors should be completely exempted...Environmental dumping is not fair. It is a European issue that we must raise."⁷⁶

Perceba-se a diferença entre os casos. Enquanto no caso EUA-Camarão/Tartaruga tratava-se de impedimento de importação por desatendimento à legislação protetiva ambiental doméstica - o que também puniria o produtor estadunidense, em teoria, caso descumprisse o marco legal de direito interno -, o argumento do então ocupante do Palácio do Eliseu era pela imposição de uma taxa ao país que não fizesse parte do Protocolo de Quioto - ou que o desrespeitasse. Ou seja, uma barreira tarifária sem amparo no sistema global de comércio, imposta pela União Europeia unilateralmente.

O raciocínio de Sarkozy não é moralmente errado, pelo contrário, ele é absolutamente compatível com o desejo europeu de respeito às normas ambientais, com o qual se concorda. A União Europeia é uma das protagonistas no debate do tema, visto que a preocupação na opinião pública é destacada, motivo pelo qual costuma apresentar iniciativas das mais avançadas para a proteção ambiental em diversos foros internacionais, além de ser uma das mais entusiastas defensoras do Protocolo de Quioto – e, não por acaso, anfitriã do Acordo de Paris. Entretanto, a União Europeia, via Política Agrícola Comum (PAC), não disfarça ser

⁷⁶ KHOR, Martin. "Challenges of the green economy concept and policies in the context of sustainable development, poverty and equity." *The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective* (2011): p.74

absolutamente protecionista neste setor, praticando subsídios⁷⁷. A França recebe quase um quarto dos valores destinados a subsídios agrícolas na União Europeia.

Subsídios agrícolas são exceções no acordo de subsídios da OMC, tema que possui uma posição de tratamento leniente - em comparação com as rígidas normas acerca de subsídios industriais -, o que facilita que países desenvolvidos mantenham políticas de subvencionamento estatal para manutenção de competitividade nestes produtos. Se considerarmos que os países em desenvolvimento tem baixa participação de exportação de produtos industrializados em suas balanças comerciais, percebemos aqui que o subsídio à agricultura, ao não ser tão duramente regulado como o subsídio à indústria, prejudica sobremaneira o desenvolvimento de países e regiões que são primário-exportadoras. O desafio aqui é a desambiguação: até que ponto que a legislação ambiental pode ser colocada como barreira comercial para proteger a economia não pela relevância ou imperatividade, mas simplesmente para impedir concorrência.

Haniff Ahamat e Nasarudin Rahman⁷⁸ trazem interessantes contribuições neste tema. Ao tratar dos biocombustíveis e do biodiesel, apontam que a subjacente questão da segurança alimentar - pela substituição da produção de outros alimentos para fornecer insumos para a fabricação de combustíveis - poderia vir a ser usado como argumento para impedir a importação - e eles citam logo a União Europeia - de produtos de maior valor agregado⁷⁹. Isso se daria porque, com a redução de oferta de comida, poderia haver uma inflação do preço dos alimentos, pelo escasseamento da oferta⁸⁰.

Note-se que mais uma vez a preocupação é econômica, e não necessariamente ambiental. O mesmo se pode dizer do Acordo de Marrakesh, que, em seu preâmbulo, enfatiza

⁷⁷ O argumento utilizado pelos países europeus para sustentar a PAC é o da “multifuncionalidade” da agricultura. Não se trata, do ponto de vista europeu, de subsídios para proteção de mercados, mas de incentivos para manutenção de cultura, relações sociais e meio ambiente.

⁷⁸ AHAMAT, Haniff; RAHMAN, Nasarudin. Restricting biofuel imports in the name of the environment: how does the application of WTO rules affect developing countries? *JE Asia & Int'l L.* 7 (2014): p.51-78

⁷⁹ AHAMAT, Haniff; RAHMAN, Nasarudin. Restricting biofuel imports in the name of the environment: how does the application of WTO rules affect developing countries? *JE Asia & Int'l L.* 7 (2014): p.72

⁸⁰ Na longa negociação, que já soma mais de vinte anos desde o seu início, no intento de firmar um acordo de livre comércio entre União Europeia e Mercosul, um dos obstáculos na negociação é a imposição, pela UE, de cotas de importação de biocombustíveis. As propostas mais recentes da União Europeia foram, inclusive, inferiores às já propostas no passado – no caso do etanol, de 1 milhão de toneladas para 600 mil toneladas. No mérito, o debate entre as organizações internacionais são a respeito do limite – baixo, sob a ótica do Mercosul – para cotas envolvendo compras de carne e etanol sem a aplicação de tarifas.

a necessidade de proteção do meio ambiente, inclusive falando de desenvolvimento sustentável:

"permitiendo al mismo tiempo la utilización óptima de los recursos mundiales de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible y procurando proteger y preservar el medio ambiente e incrementar los medios para hacerlo, de manera compatible con sus respectivas necesidades e intereses según los diferentes niveles de desarrollo económico,"⁸¹

Ainda que se observe uma preocupação do Acordo de Marrakesh com a questão ambiental, percebemos que talvez as preocupações de Wagner Ribeiro estejam corretas⁸². O preâmbulo não é vinculante, e no Acordo não há mais referência ao desenvolvimento sustentável. Tratou-se mais de uma tímida manifestação de endosso que não encontra repercussão em termos de normas concretas.

No entanto, os países em desenvolvimento costumam fazer propostas em foros globais para aperfeiçoarem suas economias em relação ao manejo de recursos ambientais. Como esclarece Martin Khor, tais sugestões – com especial destaque as que envolvem transferência de tecnologia e recursos financeiros - são reiteradamente bloqueadas pelos países desenvolvidos:

"Some developing countries have previously proposed at the WTO that countries be allowed not to patent environmentally-sound technology so that its transferred and use can be facilitated. The relaxation of the TRIPS rules in the case of climate-related technologies has also been proposed by developing countries in the UNFCCC; however this was opposed by major developed countries. Governments can also facilitate easier access to voluntary licenses. Measures can also be taken to ensure that royalty and other conditions in voluntary licenses are fair and reasonable. International cooperation is also needed to establish programmes that support developing countries to assess their technological needs in different sectors; to assess the appropriateness of various technologies, taking account of the environmental, safety, social and economic aspects; to identify the obstacles to the development or transfer of these technologies; and to devise policies and measures to overcome the obstacles."⁸³

⁸¹ Disponível em espanhol em https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/04-wto_s.htm Acesso em 20 de jun 2018.

⁸² Trata-se da preocupação do autor com o uso da temática ambiental de forma desviante de seus propósitos. Ver nota “63” supra.

⁸³ KHOR, Martin. "Challenges of the green economy concept and policies in the context of sustainable development, poverty and equity." *The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective* (2011): p.88

Em suma, o que se aponta é que o marco ambiental estabelecido em debates advindos da ONU ainda não foi absorvido pelas regras internacionais de comércio, o que gera problemas dos mais diversos: leniência com subsídios, propostas abertas de protecionismo comercial com nuance ambiental sem contrapartida, pouco comprometimento com transferência de conhecimento para minorar as consequências do manejo de recursos naturais, muita polêmica sobre a forma tarifária em relação a produtos *in natura* e beneficiados e, especialmente, carência da necessária e bem-vinda cooperação internacional ambiental, um dos pressupostos de atingimento dos propósitos do desenvolvimento sustentável.

Pode-se afirmar que os fundamentos de validade do direito ao desenvolvimento envolvem a garantia de justiça, de vida digna, da liberdade e da dignidade. São valores-pressupostos, sobre os quais cabe alguma reflexão.

2.3 Algumas contribuições das teorias dos direitos fundamentais

Como foi apontado pela professora Flávia Piovesan⁸⁴, não há mais questionamento acerca da característica do direito ao desenvolvimento como direito fundamental:

Sob a ótica normativa internacional, está definitivamente superada a concepção de que os direitos sociais, econômicos e culturais não são direitos legais. A ideia da não-acionabilidade dos direitos sociais é meramente ideológica e não científica. São eles autênticos e verdadeiros direitos fundamentais, acionáveis, exigíveis e demandam séria e responsável observância.

Os elementos de filosofia política contemporânea e suas ligações com o direito ao desenvolvimento é um campo com riquíssima contribuição a fazer para o tema em estudo. As formulações originais de validade do direito ao desenvolvimento datam de período anterior e se fundamentam em um momento de debate Leste-Oeste, dentro de uma realidade de poder bipolar que marcou a Guerra Fria e na qual o Estado tinha não apenas participação, mas absoluto protagonismo no papel de incentivador do desenvolvimento. Hodiernamente há, além das novas contribuições da filosofia política, mais adequadas com a realidade do mundo multipolar, envolvimento de uma plêiade de agentes, públicos e privados, até mesmo sendo relevante a noção de governança transnacional, que, para o escopo deste trabalho, se propõe

⁸⁴ PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coords.). **Direito ao desenvolvimento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p.5. Ver também nota “51” supra.

como nomenclatura para abordar apenas relações exclusivamente entre agentes privados⁸⁵. Tal distinção é necessária, pois “*Not only have states been asserted to be the principal actors in the international arena, but they are also considered to be the only legitimate actors in international relations*”⁸⁶, posição clássica que está a cada dia sendo reformada pela complexidade das relações privadas em seara internacional. Assim, conforme explicita Pablo Holmes,

“A governança global envolveria, assim, além de Estados, organizações não governamentais, movimentos sociais, corporações transnacionais e outros atores dos mercados, interagindo em uma esfera cada vez mais permeada por meios de comunicação de massa mundiais, na tarefa de criar regulações e coordenar as ações desses atores no nível global (o que, ao menos indiretamente, também vincula as interações que se dão no interior dos Estados nacionais).”⁸⁷

A abordagem sobre governança global e a participação de agentes privados como elemento essencial para as propostas do direito ao desenvolvimento é tema para a quarta seção deste trabalho. Isso dito, passe-se à análise das teorias políticas contemporâneas, a iniciar pela perspectiva de John Rawls.

2.3.1 John Rawls e a justiça como equidade

A principal contribuição de John Rawls foi a superação, antes mesmo do final da guerra fria, dos pressupostos do liberalismo político clássico, sendo fonte inestimável, paradigmática, para os pensadores posteriores – todavia não ser exatamente uma contribuição contemporânea, pois falecido em 2002. Sua obra propõe uma análise atualizada de Kant dentro de uma perspectiva contratualista e construtivista, estabelecendo dois princípios da justiça: o da “liberdade igual” e o da “igualdade democrática”, com uma posição de hierarquia – o primeiro princípio assume prioridade sobre o segundo. Seu pressuposto é o foco nos “bens

⁸⁵ Prefere-se o uso do termo para distinguir o fenômeno da governança entre privados da governança envolvendo apenas Estados (supranacional) e entre Estados e entes privados (global).

⁸⁶ HALL, Rodney Bruce; BIERSTEKER, Thomas J. The emergence of private authority in the international system. **The emergence of private authority in global governance**. Cambridge University Press, Cambridge. 2002. p. 3.

⁸⁷ HOLMES, Pablo. O constitucionalismo entre a fragmentação e a privatização: problemas evolutivos do direito e da política na era da governança global. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 57, nº 4, 2014, p. 1141. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/00115258201435> Acesso em 5 dez 2017.

primários” - um conjunto de liberdades, direitos e oportunidades - para o alcance de justiça política e bem-estar social. Como se opõe de forma radical ao conceito de satisfação de preferências racionais e subjetivas, teve forte antagonismo de doutrinadores utilitaristas, como Herbert Hart. Como comentou Rawls, “*Não acredito que o utilitarismo possa explicar as liberdades e os direitos básicos dos cidadãos como pessoas livres e iguais, uma exigência de importância absolutamente primordial para uma consideração das instituições democráticas.*”⁸⁸

Entre as liberdades básicas de Rawls não constam as liberdades comerciais - troca de propriedades - ou de ampla liberdade de mercado: “*o direito a certos tipos de propriedade (digamos os meios de produção), e a liberdade contratual como determina a doutrina do laissez-faire, não são básicas*”⁸⁹. Tal posicionamento o colocou em posição de antagonismo com os liberais clássicos, cujas teses, hodiernamente, são também sustentadas pelos libertarianistas.

Ainda que de forma indireta, pode-se fazer uma associação em oposição ao marco regulatório do comércio internacional nos moldes da OMC, que é intensiva em livre comércio. Ainda que em esfera internacional haja vigência do princípio da igualdade soberana, onde todos os países possuem capacidades de jurisdição e autodeterminação que não devem ser alvo de interferência por fatores externos (entenda-se, de outras soberanias), quando se leva em conta as assimetrias sociais entre as populações percebe-se que há, de fato, uma liberdade desigual, na qual alguns agentes possuem mais poder do que outros, inclusive para formatar o sistema de trocas internacional. O fundamento de validade do livre comércio na seara internacional é o argumento - utilitarista - de maximização de bem-estar a partir da criação de excedentes - para o consumidor e para o produtor -, visão tradicionalmente associada à do liberalismo clássico em economia, que não incorpora a perspectiva dos fatores reais de poder subjacentes às trocas. De fato, ao “capar” as possibilidades de desenvolvimento dos países menos abastados, as normativas atuais da Organização Mundial do Comércio tendem a atuar como congeladoras do poder comercial global.

Rawls não se posiciona desta forma clara, inclusive rejeita haver um problema de justiça distributiva internacional. O papel das sociedades desenvolvidas, segundo o autor, é ajudar as sociedades em desenvolvimento a participar do sistema internacional, não necessariamente prestar assistência para gerar bem-estar ou riqueza. Rawls demonstra,

⁸⁸ RAWLS, John. Uma teoria da justiça. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 66.

⁸⁹ RAWLS, John. Uma teoria da justiça. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 68.

portanto, uma reta observação do princípio da igualdade soberana. O oitavo princípio do Direito dos Povos – “*Os povos têm o dever de assistir os outros que vivam sob condições desfavoráveis que lhes impeçam ter um regime político e social justo ou decente*”⁹⁰ – tem alcance limitado, como aponta Guilherme Feldens:

“(...) o oitavo princípio limita a extensão do que pode ser caracterizado como ajuda humanitária, sem transformar-se em um princípio igualitário global. Trata-se da criação de um mecanismo de ajuda para que os povos adquiram autonomia e igualdade de condições para tornarem-se parte de uma Sociedade dos Povos. Se o dever de assistência é satisfeito e todos os povos têm um governo liberal ou decente, não há nenhuma razão para diminuir a distância entre a riqueza média dos diferentes povos.”⁹¹

Para os fins de escopo, cabe posicionar que a partir da teoria de justiça como equidade de Rawls, Charles Beitz desenvolveu o pensamento da justiça distributiva em alcance internacional. Assim se posiciona o autor:

“Toda forma defensável de liberalismo internacional deveria ter pelo menos quatro elementos: (1) uma concepção dos fundamentos morais de princípios de conduta internacional; (2) consideração pela justiça internacional política, incluindo as prerrogativas do Estado, a autoridade do direito e das instituições internacionais, e os requisitos mínimos para uma participação equitativa na governança internacional; (3) consideração pela justiça distributiva, incluindo as responsabilidades distributivas dos estados e a extensão se for o caso, da busca pela estrutura institucional da ordem internacional de influência sobre a distribuição global de recursos e riqueza. Em conjunto esses elementos deveriam, por sua vez, formar a base de (4) uma doutrina de direitos humanos, entendidos como critérios universais mínimos de legitimidade para instituições sociais”⁹²

Rawls optara, portanto, numa limitação da sua teoria de justiça em termos internacionais, focando mais na participação equitativa dos estados em desenvolvimento do que necessariamente no direito ao desenvolvimento destes povos. Demonstra-se, portanto, que a teoria de justiça como equidade de Rawls continua inspirando debates acerca do alcance sobre o direito ao desenvolvimento.

2.3.2 O desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen

⁹⁰ RAWLS, John. O direito dos povos. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 37 e seguintes.

⁹¹ FELDENS, Guilherme. O direito dos povos: um ideal de justiça para ser aspirado por todas as sociedades. **Griot – Revista de Filosofia**, Amargosa, Bahia – Brasil, v.2, n.2, dezembro/2010. p. 91

⁹² BEITZ, Charles. Liberalismo internacional e justiça distributiva. **Lua Nova: cultura e política**. n. 47, nar, 1999.p..28

Amartya Sen é um dos mais celebrados teóricos do desenvolvimento na contemporaneidade. Fortemente inspirado por Rawls – a quem costumeiramente agradece em suas notas, mesmo após o falecimento do colega -, Sen concebe os direitos fundamentais como prerrogativas às capacidades do indivíduo, conjugando a ciência econômica com outros aspectos, políticos e sociais:

“O desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos. A despeito de aumentos sem precedentes na opulência global, o mundo atual nega liberdades elementares a um grande número de pessoas – talvez até mesmo à maioria.”⁹³

Nessa perspectiva, assim como Rawls, Sen adere a uma visão igualitária do liberalismo, a partir do entendimento que uma nação só pode obter desenvolvimento a partir do acesso dos seus cidadãos às liberdades, entendidas aqui não apenas como as garantias do exercício de direitos, mas também como garantia do livre exercício desses direitos.

“Indeed, the freedom to have any particular thing can be substantially distinguished from actually having that thing. What a person is free to have – not just what he actually has – is relevant, I have argued, to a theory of justice. A theory of rights also has reason to be involved with substantive freedoms.”⁹⁴

Para a fruição destas liberdades, algumas capacidades elementares são necessárias, como o atendimento às liberdades subjetivas. O acesso a alimentos para evitar a fome e a subnutrição – preocupação central na obra de Sen -, o acesso a medicamentos para evitar a morte prematura, o acesso à educação, o direito à participação política (voto e liberdade de expressão). Tais condicionalidades, se não atendidas, afetam a condição de agente do indivíduo e, se amplamente disseminadas na sociedade, é decisiva no subdesenvolvimento do país. O desenvolvimento, nessa perspectiva, deve atender à ampliação de liberdades básicas – um conceito ampliado de liberdades básicas, tomado por conta a base teórica inspirada em Rawls.

Nesse ínterim, o desenvolvimento evidencia-se como muito mais relevante do que o mero crescimento econômico. Numa de suas passagens mais famosas e influentes, assim se posiciona Amartya Sen:

⁹³ SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 18

⁹⁴ SEN, Amartya. Human Rights and capabilities. **Journal of human development**, vol. 6, nº2. Londres: Routledge, 2005. p. 89

“Uma concepção adequada de desenvolvimento deve ir muito além da acumulação de riqueza e do crescimento do Produto Nacional Bruto e de outras variáveis relacionadas à renda. Sem desconsiderar a importância do crescimento econômico, precisamos enxergar muito além dele.”⁹⁵

Sen não propõe que as metas de crescimento econômico sejam irrelevantes, mas secundárias, diante da necessidade de expansão das capacidades. Em linguagem econômica, não existe um *trade-off*, um “perde e ganha”, entre crescimento e desenvolvimento; o desenvolvimento das capacidades (logo, da fruição das liberdades) leva ao desenvolvimento social, sendo o fator renda, em si, um condicionante secundário. A pobreza, portanto, é a medida da privação das potencialidades, não necessariamente sendo medida pela falta de renda. Assim, o mais importante para o direito ao desenvolvimento, a “condição necessária”, é haver, além de justiça social, um componente democrático. Como comenta a professora Flávia Piovesan:

“Para Amartya Sen, os direitos políticos (...) não são apenas fundamentais para demandar respostas políticas às necessidades econômicas, mas são centrais para a própria formulação destas necessidades econômicas. Realça ainda Amartya Sen que nenhuma democracia consolidada conviveu com a miséria extrema, como atesta a experiência histórica. Daí a relação indissociável entre o exercício dos direitos civis e políticos e o exercício dos direitos sociais, econômicos e culturais.”⁹⁶

Entretanto, cabe uma rápida digressão a respeito das capacidades, renda e democracia. Enquanto Sen focaliza nas liberdades básicas – excetuando o fator renda, ou melhor, colocando-o em posição secundária - como Norte orientador do fomento das capacidades e associa tal fomento com o desenvolvimento, achados empíricos recentes envolvendo o processo democrático dos Estados Unidos parecem demonstrar que, para exercer tais capacidades na formação de políticas públicas, o fator renda demonstra-se com forte protagonismo.

2.3.3 Empirias sobre renda e participação democrática

⁹⁵ SEN, Amartya. Desenvolvimento como Liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 28

⁹⁶ PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento: desafios contemporâneos. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**. São Bernardo do Campo: Fórum, 2010, p.70 Disponível em <https://revistas.direitosbc.br/index.php/fdsbc/article/viewFile/160/111>

Pesquisadores das universidades de Princeton e Northwestern publicaram um abrangente estudo⁹⁷ com a intenção de aferir o quanto de poder político que cidadãos comuns possuem nos Estados Unidos. Foi examinado um período de 20 anos, com amostragem de 1.923 casos, dos quais 1.779 puderam ser analisados com base no fator renda. As conclusões não contradizem Sen, pois foi possível concluir que há pluralidade da formação de opinião dos cidadãos daquele país, o que demonstra serem os EUA um caso de sucesso no fomento das capacidades individuais – evidentemente, não sem pesadas e razoáveis críticas ao, por exemplo, baixo rendimento escolar em comparação com outros países de economia avançada.

No entanto, os achados da pesquisa complementam Sen e demonstram o quanto o fator renda é importante na formação de políticas públicas naquele país. Descobriram os pesquisadores que, se grandes empresas e indivíduos ricos, independentemente de partido político, quiserem uma lei aprovada, há quase 60% de chance de que será aprovada⁹⁸. Por outro lado, se não quiserem uma dada política pública aprovada, geralmente envolvendo aumento de impostos, as chances são menores do que 10%⁹⁹. O que se revela é um grande índice de sucesso para os grupos de interesse que tenham fator renda mais elevado.

Em outro dado revelador da pesquisa, focando nos eleitores médios, os pesquisadores concluíram que, nos casos que a maioria da opinião pública discorda do projeto, 30% são aprovados mesmo assim. Na situação exatamente oposta, ou seja, em políticas públicas com fortíssima aprovação popular (mais de 80% de apoiadores na população geral), apenas 43% das vezes houve aprovação do projeto¹⁰⁰. Os autores, então, concluem: “*the preferences of the average American appear to have only a minuscule, near-zero, statistically non-significant impact upon public policy*”¹⁰¹.

⁹⁷ GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 n°3. American Political Science Association. Sep. 2014. p. 564-581. Disponível em: <https://doi.org/10.1017/S1537592714001595>.

⁹⁸ GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 n°3. American Political Science Association. Sep. 2014. p.572

⁹⁹ GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 n°3. American Political Science Association. Sep. 2014. p.572

¹⁰⁰ GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 n°3. American Political Science Association. Sep. 2014. p.573.

¹⁰¹ GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 n°3. American Political Science Association. Sep. 2014. p.575

As conclusões da pesquisa parecem ir ao encontro dos críticos da decisão em *Citizens United v. FEC*¹⁰², quatro anos antes, caso paradigmático no qual a Suprema Corte decidiu que organizações não-governamentais, com ou sem finalidade lucrativa, tem amparo na primeira emenda para não serem restringidas pelo governo no ato de financiamento de propaganda eleitoral independente. A decisão, portanto, estabelece que não é possível definir um limite para o financiamento independente – o financiamento próprio de campanha é limitado. O receio da minoria que se formou no julgamento pode ser resumido no trecho do voto dissidente do *Justice Stevens*: “*A democracy cannot function effectively when its constituent members believe laws are being bought and sold*”¹⁰³.

2.3.4 Dignidade contemporânea

A literatura jurídica, especialmente a de direito internacional, costuma marcar a guinada de importância do papel da dignidade humana a partir do final da Segunda Guerra Mundial. De fato, o papel protagonista do princípio é inquestionável no período pós-guerra, como demonstram a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a inscrição do princípio em diversos documentos jurídicos nacionais – ressalte-se os ordenamentos alemão, italiano e japonês¹⁰⁴. A influência, especialmente nas normativas dos países europeus, é destacada: “*To put it shortly: if we were looking for one phrase to capture the last fifty years of European legal history... we might call it the high era of ‘dignity’*”¹⁰⁵.

A autora, entretanto, busca trazer novas luzes sobre a origem do instituto da dignidade. A partir da tese de J.Q.Whitman, apresenta a hipótese de ser a origem do princípio entre a

¹⁰² U.S SUPREME COURT. *Citizens United v. Federal Electoral Commission*. Data da decisão: 21 jan 2010. Syllabus. Disponível em <https://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-205.pdf>

¹⁰³ U.S SUPREME COURT. *Citizens United v. Federal Electoral Commission*. Data da decisão: 21 jan 2010. Syllabus. p. 63.

¹⁰⁴ HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. p. 4. Disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1303427

¹⁰⁵ HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. p. 3.

nobreza na Europa da idade moderna, e que a novidade no Século XX foi a promoção de todos os humanos a um nível de status maior. Hennette-Vauchez pondera:

I wish to part from these analyses, by suggesting that the leveling up process Whitman describes eventually has led to the recognition and proclamation of the common belonging of all individuals to a common humanity rather than to the admission of everyone to high social status. In other words, where Whitman sees only one process taking place and being conveyed by the semantics of dignity (the leveling up process), I believe there are valid grounds for distinguishing between two (extension of the scope of norms of honor on the one hand, appearance of the idea that all humans have equal and intrinsic worth on the other hand).¹⁰⁶

A autora ressalta o caso KA e AD x Bélgica, da Corte Europeia de Direitos Humanos, para estabelecer a divergência teórica entre duas tendências. O caso trata do conflito entre autonomia e liberdade x dignidade de pessoas experimentarem relações sexuais sadomasoquistas extremas. A Corte Europeia decidiu pela prevalência da escolha do agente de renunciar à sua dignidade, o que suscitou críticas, como a de Fabre-Magnan:

“Human dignity was at stake in the examined sadist-masochistic relationships, because it is at stake every time humanity is injured... The concept of human dignity arouse because traditional human rights, centered on the individual, his liberty, his private life, and his autonomy, precisely were no longer sufficient... The principle of dignity marks the unity of the human genre. Throughout each individual person, humanity can be injured and so can all others. The emergence of the HDP is the sign that there is something superior (transcendent) to individual wills.... No one can renounce the HDP, obviously not for others but no more so for oneself: no one can thus validly consent to having his dignity violated. The relationship of one with oneself does not resort only to the private sphere but also has to do with the public one. We rejoin the first meaning of the word dignity: the humanity of man resembles an entrusted office, but an office one can not dispense himself of nor be dispensed of; a dignity that, as in its original meaning, never dies”¹⁰⁷

A relevância do debate leva à reflexão de até qual ponto há uma margem para renúncia à própria dignidade em prol de valores como liberdade e agência. A dignidade não seria um pressuposto das decisões tomadas com agência? Ao abrir mão da própria dignidade, não estaria a pessoa humana abrindo mão de um valor intrínseco à própria noção de liberdade?

Segundo Luis Roberto Barroso, “*Dignidade passaria a significar a posição mais elevada, merecedora de distinção, respeito e máximo de direitos reconhecida à generalidade*

¹⁰⁶ HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. p. 7.

¹⁰⁷ FABRE-MAGNAN, Muriel. “Le sadisme n’est pas un droit de l’homme”. Recueil Dalloz, 2973. 2005. *Apud* HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. p.10.

das pessoas”¹⁰⁸. Assim, talvez mais relevante do que analisar a renúncia da própria dignidade, seja refletir sobre a decisão de inobservar a dignidade do próximo, ainda que com licença para fazê-lo.

Ronald Dworkin teorizou sobre os princípios do *equal concern and respect* (igual respeito e consideração) e *special responsibility* (responsabilidade especial). O primeiro é a obrigação dos governos de dedicar igual cuidado pelo destino de cada cidadão ou habitante, enquanto o segundo é o dever de se respeitar a responsabilidade e o direito de cada pessoa buscar fazer algo que entenda relevante para a sua vida. Abordando a questão sob o prisma da dignidade, se ela é voluntariamente dispensável, o Estado poderia tratar algumas pessoas com indignidade, a partir, por exemplo, de uma violação à lei. Hennette-Vauchez comenta sobre a França pós-revolucionária e a imposição de penas de degredo, nas quais inimigos do Estado perdiam inclusive a condição de franceses¹⁰⁹. Oscar Vilhena Vieira, em estudo sobre a desigualdade, comenta:

“(...) as exclusões econômicas e sociais, oriundas de níveis extremos e persistentes de desigualdade, causam a invisibilidade daqueles submetidos à pobreza extrema, a demonização daqueles que desafiam o sistema e a imunidade dos privilegiados, minando a imparcialidade da lei. Em síntese, a desigualdade profunda e duradoura gera a erosão da integridade do Estado de Direito.”¹¹⁰

Nesse sentido, independentemente da licitude da renúncia da dignidade entre particulares, não cabe ao Estado reconhecê-la nas suas relações com o indivíduo. Em termos de sistema internacional, especialmente em relação ao escopo do presente trabalho, os Estados não deveriam, enquanto representantes das suas respectivas coletividades, ter legitimidade para conceder em matérias que afetam a dignidade dos indivíduos, como é o caso da adoção de normas internacionais que criam tantos obstáculos para o desenvolvimento econômico que, na prática e desde sua implementação na década de 1990, não fez reduzir a fragilidade social e as desigualdades econômicas, seja interna aos países ou em termos internacionais.

¹⁰⁸ BARROSO, Luis Roberto. “A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação”. **O Novo direito constitucional brasileiro – contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. Belo Horizonte : Fórum, 2012. p. 328

¹⁰⁹ HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. p. 15.

¹¹⁰ VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Daniel Sarmento, Daniela Ikawa e Flávia Piovesan (org). Lumen Juris, 2008. p. 207.

3. O CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS – OS GARGALOS NO SISTEMA MULTILATERAL DE COMÉRCIO

A Organização Mundial do Comércio é a instituição internacional criada para servir de foro para o sistema multilateral de comércio. Apesar de sua institucionalidade e personalidade jurídica internacional apenas lhe serem conferidas a partir de 1º de janeiro de 1995, a ideia de fundar um sistema global para tratar de comércio não é nova e tem precedentes.

A iniciativa surge ainda durante a Segunda Guerra Mundial, pelo governo dos Estados Unidos, entusiasmado diante dos primeiros sinais de que o desfecho do conflito mundial seria positivo para os aliados - e especialmente para a sua indústria, visto o desmantelamento do parque europeu -, em agosto de 1942. Àquela altura, o avanço japonês no Pacífico estava interrompido e as tropas de Hitler estavam sofrendo reiteradas derrotas, sendo progressivamente repelidas do território soviético em mais alguns meses.

O diagnóstico feito para dar impulso às negociações multilaterais de comércio era de que laços bilaterais geravam benefícios e preferências exclusivas e excludentes dos demais que não participavam da negociação. O melhor caminho para evitar o exclusivismo era a partir de uma lógica multilateral que abarcasse a todos, sem criar preferências específicas.

A lógica que guia tal iniciativa é a liberal. O paradigma defendido pelos negociadores americano, Harry White, e britânico, John Maynard Keynes, era o livre comércio, com especial escopo na redução de tarifas de importação. Keynes defendia uma visão que conjugasse comércio e desenvolvimento, com participação do Estado no reerguimento das economias após a guerra. Suas teorias foram o fundamento de base para os planos Marshall e, posteriormente, Colombo.

Uma das maiores preocupações de Keynes na questão do comércio era com as flutuações cambiais, que poderiam gerar situações de desequilíbrio na balança comercial inglesa, especialmente nos primeiros anos após a guerra. Por esse motivo, Keynes apoiava que se fizesse parte do acordo multilateral de comércio um dispositivo para garantir a manutenção do equilíbrio das moedas, a partir da ancoragem a uma moeda internacional de reserva, mantida por uma organização internacional. Entretanto, sua proposta foi derrotada em Bretton Woods; a missão dos EUA achou interessante a proposta de gerar uma âncora cambial, mas propôs que fosse com a própria moeda, o Dólar, e desvinculada da questão do

comércio, deslocando os futuros debates sobre a estabilidade monetária para uma organização internacional específica, o Fundo Monetário Internacional¹¹¹.

Assim, a proposta White foi adotada, e o Dólar estadunidense ficou como moeda de referência. O Fundo Monetário Internacional, apenas no final da década de 1960, criou mecanismo parecido com o que Keynes propunha, mas com objetivos bem menos ambiciosos. Trata-se do "direito especial de saque"¹¹², criado para reduzir os receios dos governos europeus, especialmente o francês, que passaram a estocar Dólar, ancorado ao padrão gerado em Bretton Woods. Como já foi abordado, a decisão unilateral dos Estados Unidos, em 1971, de acabar com o padrão Dólar-ouro, gerou uma série de pioras econômicas durante a década de 1970 que culminaram no fim da estabilidade nos países em desenvolvimento, que cresciam com regras bem determinadas confiando na estabilidade de preços e juros. Keynes parecia correto ao sugerir que a fluidez do câmbio não cooperaria para o reerguimento da Europa ou à causa do desenvolvimento.

A proposta de criação de uma organização internacional sobre comércio dentro do sistema ONU também saiu derrotada pela evolução dos fatos. Enquanto o FMI e o Banco Mundial são agências especializadas dentro do sistema ONU – independentes, embora sob coordenação do ECOSOC -, o sistema comercial ficou de fora, o que pode ajudar a explicar as difíceis relações do sistema global de comércio com o marco gestado na ONU sobre direito ao desenvolvimento.

Diante das questões que se levantavam acerca do comércio internacional, não foi possível, em Bretton Woods, consolidar um plano específico para entrar em vigor logo ao fim da guerra, como ocorreu com o FMI e o Banco Mundial. O debate foi adiado para após o conflito, o que se deu no ano seguinte. Mas, como aponta Eiiti Sato:

"Depois de 1945, contudo, mesmo com o fim da guerra, a tarefa de construção de um regime para o comércio internacional, revelou-se muito mais complicada do que se supunha no início em face da grande diversidade dos interesses envolvidos. Além disso, as tensões e crises que passaram a predominar na agenda da política internacional fizeram com que as preocupações com o desenvolvimento do comércio numa perspectiva de mais longo prazo fossem deixadas para um segundo plano."¹¹³

¹¹¹ SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio, 2001. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/irel> Acesso em 21 de abril de 2018.

¹¹² Mais informações sobre a ferramenta podem ser encontradas em inglês no sítio do Fundo Monetário Internacional em <http://www.imf.org/external/np/exr/facts/sdr.htm> Acesso em 21 de abril de 2018.

¹¹³ SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio, 2001. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/irel> , p.6. Acesso em 21 de abril de 2018.

Desta feita, outros aspectos da reconstrução do mundo no pós-guerra ganharam prioridade, deixando a questão da fundação de uma organização multilateral de comércio para um momento mais adequado. E tal momento parecia ser outubro de 1946.

3.1 OIC, GATT, Marrakesh, Doha

Em outubro de 1946, houve a primeira Conferência Internacional para debater única e exclusivamente comércio, com vias de fundar a Organização Internacional do Comércio prevista nos acordos de Bretton Woods. Enquanto seguiam-se as negociações e já se prevendo que certa demora haveria na fundação definitiva da organização internacional, em 1947, vinte e três países, reunidos em Genebra, assinaram o Acordo Geral sobre Tarifas de Comércio - GATT -, que entraria em vigor em janeiro de 1948, teria um secretariado em Genebra e serviria de foro para negociação de acordos plurilaterais visando a redução de tarifas e o fomento do comércio internacional. O GATT nasceu para ser provisório, apenas enquanto a Organização Internacional do Comércio não tinha seu marco normativo vigente. E, de fato, as expectativas eram de que logo em março do ano seguinte, na Conferência Internacional sobre Comércio e Emprego, em Havana, o acordo estaria fechado, como efetivamente aconteceu, dependendo apenas da ratificação das partes para a instalação da OIC.

A parte normativa da OIC conforme definida em Havana estabelecia regras sobre comércio e emprego, comércio e desenvolvimento e regras de boa conduta comercial. Ocorre que, para ser implementada, era fundamental a ratificação pelos Estados Unidos, visto que, naquele momento, mais de 50% do comércio internacional era de origem estadunidense. Sato comenta que:

“Não apenas as reservas de ouro estavam fortemente concentradas nos Estados Unidos, mas também em termos de valor da produção agregada essa disparidade entre os Estados Unidos e o resto do mundo era enorme: em 1950 o PNB americano contabilizava US\$ 381 bilhões enquanto a Grã-Bretanha, a União Soviética e a França apresentavam, respectivamente, um PNB de US\$ 126, US\$ 71 e US\$ 50 bilhões. Na verdade a somatória do PNB da União Soviética, Grã-Bretanha, França, Alemanha Ocidental, Japão e Itália era menor do que o dos Estados Unidos (apenas US\$ 356 bilhões contra os US\$ 381 bilhões da produção americana).”¹¹⁴

¹¹⁴ SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio. 2001. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/irel>, pp.7-8. Acesso em 21 de abril de 2018.

E continua o internacionalista:

"a questão central que se colocava para a viabilização de uma Organização Internacional do Comércio, inevitavelmente, era a participação dos Estados Unidos mas esse país, exatamente em decorrência da enorme diferença que o separava das demais nações, na prática, podia prescindir do multilateralismo como forma de resolver seus problemas comerciais. É nesse quadro que se pode compreender a preferência dos Estados Unidos pela renovação dos acordos bilaterais derivados do Trade Act de 1934. Através desses acordos, os diferentes e, frequentemente conflitantes, interesses americanos em termos de política comercial poderiam ser muito melhor atendidos. A não existência de uma organização formal, que delineasse direitos e obrigações através de estatutos, permitia, como de fato aconteceu ao longo dos anos, que os padrões de comércio fossem sendo estabelecidos através de rodadas de negociação, em que cada país podia usar amplamente seu poder de barganha, o que, obviamente, punha os Estados Unidos em situação bastante privilegiada."¹¹⁵

Não obstante, em abril de 1949, o Presidente dos Estados Unidos, Harry Truman, envia para o Congresso de seu país a Carta de Havana para ratificação. Entretanto, por conta da falta de consenso - e considerando que em abril de 1949 a situação de segurança internacional referente a União Soviética e a Guerra Fria já era uma realidade que gerava apreensões nos EUA - ficou decidido que o Presidente deveria reenviar a matéria novamente, no futuro, para aprofundamento dos debates. O mesmo ocorreu três vezes até o final de 1950, e em nenhuma delas o Congresso referendou a Carta, que era considerada muito intervencionista. Havia, de fato, um descompasso entre o Executivo e o Legislativo também por razões de ordem doméstica, visto que o Presidente Truman era Democrata e o Congresso tinha maioria Republicana, ávida para exercer influência política, visto que fazia 17 anos que não ocupava a Presidência dos Estados Unidos e que, nos últimos 20 anos, apenas durante quatro teve maioria no Congresso - de fato, a situação se inverteu para uma maioria Democrata logo na legislatura seguinte.

A alternativa então encontrada foi tornar o que nascera para ser provisório em permanente por quase cinquenta anos, e o GATT, de 1947, tornou-se, com muitas precariedades, o foro fixo para debates do comércio internacional.

O GATT é juridicamente superficial e menos ambicioso do que a Carta de Havana, uma versão abreviada e pragmática do que seria a OIC. Não trata sobre comércio e emprego nem sobre comércio e desenvolvimento. Tem natureza jurídica contratual, não é institucional nem foi uma organização *de juris*. Seu status era de foro de negociação de acordos executivos, sendo dispensadas, portanto, ratificações. Tinha por objetivo promover o liberalismo e

¹¹⁵ SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio. 2001. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/irel>>, p.8. Acesso em 21 de abril de 2018.

regulamentar o comportamento dos Estados. O GATT é criado com 23 Estados contratantes apenas, e os países socialistas não participam do GATT.

Cabe ressaltar os princípios do GATT, que acabaram sendo herdados pela OMC quando de sua fundação, em 1995. São eles o *Princípio da Nação Mais Favorecida* (máxima de que toda concessão feita a um Estado deve ser compartilhada com todos os demais Estados); o *Tratamento Nacional* (as mercadorias estrangeiras devem ter o mesmo tratamento do produto nacional, uma vez dentro do território do país importador - não se exime a possibilidade de aplicação de tarifa de importação, mas uma vez internalizado o produto, não pode haver discriminações de origem); a *Eliminação de restrições quantitativas de comércio* (busca de extinção das cotas, que podem vir a impedir o fluxo de comércio); a *Reciprocidade* (deve-se oferecer algo em troca por uma concessão oferecida) e; *Transparência* (ou jogo justo; tudo deve ser feito às claras, de forma pública e clara).

Alem dos princípios, há também as exceções. As *exceções ao Princípio da Nação Mais Favorecida* são: 1) o Artigo XXIV do GATT - regionalismo aberto - que reconhece a possibilidade de os Estados firmarem acordos de alcance regional, desde que não se fechem para o mercado internacional; foi o reconhecimento às incipientes iniciativas de alguns países buscarem a formação de territórios aduaneiros num contexto de integração, com o objetivo de criar uma zona de livre comércio. Guido Soares aponta que não era concebível à época da formulação desta cláusula uma instituição como a Comunidade Econômica Europeia - hoje, União Europeia -, e que o objetivo de tal cláusula era prestigiar a iniciativa de Bélgica, Luxemburgo e Países Baixos, que já haviam criado o Benelux¹¹⁶; 2) a Cláusula de Habilitação, criada em 1970 pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento - UNCTAD -, foi incorporada como exceção à cláusula da nação mais favorecida na Rodada Tóquio, em 1979; autoriza os Estados a oferecerem vantagens a países periféricos; sua intenção é facilitar o desenvolvimento. Trata-se de concessão unilateral e sem contrapartida, logo, sem critérios objetivos para a sua concessão. Há também os 3) *Waivers*, que são suspensões temporárias de obrigações; deve ser solicitada ao GATT - agora, OMC - e era aprovada por 2/3 do Plenário - agora, 3/4; na prática, o *waiver* cria um exclusivismo, o que se opõe à lógica do multilateralismo; a União Europeia é um curioso caso de beneficiária

¹¹⁶ SOARES, Guido F. S. A Compatibilidade da ALADI e do Mercosul com o GATT. Boletim de Integração Latino Americano, Brasília. v. 2, p. 4, c. 1, 1995. p. 82

desta cláusula, pois, antes do crescimento de partes contratantes do GATT, ainda na década de 1960, obteve *waiver* para matéria agrícola¹¹⁷.

As exceções à eliminação de restrições quantitativas de comércio são as seguintes: 1) o artigo XI do GATT - exportação; permite o estabelecimento de cotas à exportação para garantir o abastecimento interno de produtos essenciais - o GATT não define o que seja "produto essencial"; 2) o artigo XII do GATT - importação; é possível impor restrições na importação para contribuir no equilíbrio da balança de pagamentos, desde que seja aplicável a qualquer Estado/parte contratante, sem discriminações de origem; 3) o artigo XIX do GATT - salvaguardas; a intenção é proteger o produtor nacional do surgimento súbito, crescente e inesperado de produtos importados; pode-se impor cotas para não haver tal descontrole¹¹⁸; 4) o artigo XX do GATT - imposição quantitativa para proteger valores como saúde pública, moral pública, patrimônio histórico e arqueológico.

Há ainda duas exceções relevantes: são elas a exceção do princípio do tratamento nacional e a exceção da não-reciprocidade. A *Exceção ao princípio do tratamento nacional* permite a discriminação de mercadorias apenas diante de práticas ilegítimas de comércio. É o caso do *dumping* e dos subsídios. A *Exceção da Não-reciprocidade* é a única que diretamente relaciona comércio e desenvolvimento. Países periféricos podem receber vantagens comerciais e oferecer nada em troca. Por conta desta exceção, surgem os "caronistas", ou "*free riders*". Foi criada em 1964 e trata-se da Parte IV do GATT.

Em termos de evolução histórica, cabe ressaltar brevemente que as quatro primeiras rodadas do GATT duravam poucas semanas ou apenas alguns meses, sendo que quatro rodadas se deram em nove anos. Foram reuniões focadas em acesso a mercados para produtos manufaturados, e os principais acordos foram tratados, por conta disso, entre países desenvolvidos. Agricultura não era um tema discutido.

A situação começa a mudar a partir da Rodada Dillon, de 1960/1961. As últimas quatro rodadas passaram a durar anos. O GATT amplia o número de membros; dos vinte e três membros originais, hoje, na OMC, há quase 160 participantes. Com o aumento do número de membros e a necessidade de atingimento de consenso, não é de todo curioso que haja maior delonga nos debates.

¹¹⁷ Há, também, a exceção do Artigo V do GATS, para integração econômica em comércio de serviços, vigente a partir de 1995.

¹¹⁸ É importante esclarecer que as salvaguardas protetivas não podem ser usadas contra um país, mas contra um produto específico que esteja causando desequilíbrio pontual em um setor e apenas naquele setor.

Não apenas isso, mas os temas foram se tornando mais complexos. Nas primeiras rodadas os temas eram simples e não havia grande polarização. Com o passar do tempo, temas mais polêmicos foram entrando na pauta, como comércio de serviços e investimentos transnacionais. Mas, além da pauta, a própria ampliação dos membros, muitos advindos da descolonização afro-asiática, leva a novas pressões, especialmente com a formação do G77 e da UNCTAD.

Cabe, neste momento, apontar três fatores que, acumulados com o passar do tempo, tornaram a estrutura do GATT muito deficiente, e que repercutiram fortemente na Rodada Uruguai (1986-1994). Em primeiro lugar, as fragilidades *ab initio* do GATT. O fato de ser um acordo provisório, executivo - e não um Tratado -, versão apenas abreviada da Carta de Havana, com marcos normativos contrastantes; o fato de ser na prática plurilateral e não multilateral, o que gerou a crítica do GATT ser um acordo "*a la carte*", com partes contratantes pinçando acordos a sua conveniência, sem coesão ou homogeneidade normativa. Outro aspecto muito criticado era a "Cláusula do avô", que era a possibilidade das partes contratantes avocarem normas internas em detrimento às normas do GATT - o GATT, por ser um acordo executivo, não exigia que seus acordos fossem internalizados; os Estados Unidos utilizaram muitas vezes este artifício, o que prejudicava a uniformidade das normas do GATT mesmo entre as partes que aderiam a acordos plurilaterais. Por fim nesse particular, cabe ainda ressaltar o *waiver*, que era obtido com quorum de 2/3.

Outra fragilidade muito relevante era a ineficácia do Sistema de Solução de Controvérsias do GATT. Exigia-se o consenso para solucionar disputas entre as partes. As decisões técnicas tinham que passar por todos os membros do GATT, e todos tinham que se posicionar ao menos como "não contra". Nenhuma questão sequer que tenha sido levada a painel foi implementada em quase cinquenta anos de GATT.

Um segundo fator foi a crise no comércio internacional ao longo das décadas de 1970 e 1980. A tendência natural dos Estados - e das partes contratantes do GATT - é de se fechar com protecionismo em contextos de crise. Os choques do petróleo, a crise dos EUA no início do período - com o fim do padrão Dólar-ouro e de Bretton Woods -, o déficit fiscal intenso, a euroesclerose do final dos anos 1970, o aparecimento de novos países industrializados e com viés tecnológico na Ásia e o choque de juros estadunidenses, que gerou a crise da dívida externa na América Latina na década de 1980, mudaram substancialmente o comércio internacional.

O terceiro fator era a nova realidade na economia política internacional. O modelo fordista estava sendo paulatinamente substituído pelo novo paradigma, que tem ênfase no desencadeamento nas etapas de produção, o modelo pós-fordista. Com isso, amplia-se o comércio de peças e componentes, entretanto, o GATT fora criado para tratar de comércio de produtos finais. Além disso, pelo avanço informacional, surgiu uma diversificação dos fluxos internacionais, especialmente no comércio de serviços e de investimentos transnacionais. Surge também a importância de proteger propriedade intelectual, a partir das inovações tecnológicas.

O período que antecedeu a Rodada Uruguai foi também de grande ampliação no uso de barreiras não tarifárias, como aplicação abusiva de normas técnicas, de barreiras fitossanitárias e de medidas *antidumping*. E ainda faltava um marco para as relações envolvendo agricultura.

Das oito rodadas do GATT, cabe atenção especial à Rodada Uruguai. Foi lançada em 1986 com mandato de quatro anos, mas acabou durando oito anos. O principal obstáculo para seu fechamento foi a questão da agricultura.

O *Agreement on Agriculture* (AoA) que foi possível foi tímido e frustrou expectativas, limitando-se em grande medida a tetos de limites máximos para tarifas e subsídios. A então Comunidade Europeia exerceu muita pressão para estabelecer limites bastante dilatados, com aumentos da tarifa máxima em até 100%. Como não foi possível avançar mais no tema, deslocou-se a discussão em agricultura para 1999. Em relação aos subsídios agrícolas, firmou-se a "Cláusula da Paz", na qual se determinou que até o ano de 2003 tais subsídios seriam não-acionáveis diante do sistema de solução de controvérsias.

Em matéria têxtil, entretanto, houve avanço significativo, com a substituição do acordo que vigia sobre o assunto (acordo Multifibras) por uma ambiciosa meta para zerar cotas sobre o produto até 2005, o que foi alcançado.

Nos "novos temas" comerciais, em matéria de serviços, lavrou-se o GATS, que consagrou o princípio do tratamento nacional no mercado de serviços, além do princípio da transparência. No entanto, não há compromissos efetivos com prazos e modalidades para a liberalização do comércio de serviços. Sobre investimentos, consolidou-se o princípio do tratamento nacional no TRIMs. No TRIPs, sobre propriedade intelectual, reforçou-se o compromisso das partes contratantes em criar leis que protegessem marcas e patentes. O acordo sobre compras governamentais (GPA) propunha a participação "ampla e irrestrita" de

empresas estrangeiras em licitações, sendo o único acordo plurilateral e "*a la carte*" da Rodada Uruguai.

Em matéria de defesa comercial, estabeleceu-se o marco das salvaguardas contra uma súbita, crescente e inesperada entrada de produto estrangeiro, com caráter não punitivo e sim protetivo do produtor nacional, mediante a oferta de medidas compensatórias pela criação da reserva protecionista. Também se estabeleceu um marco para as medidas *antidumping* e anti-subsídios, sendo necessário demonstrar proporcionalidade aos danos sofridos.

Ao final da Rodada Uruguai, fechou-se o Acordo de Marrakesh, que criou a Organização Mundial do Comércio. Como aponta Sato:

"o colapso da União Soviética e a reunificação da Alemanha mostravam claramente um perfil completamente diferente do sistema internacional. De um lado, não havia mais nenhuma razão para que as negociações comerciais com a Europa ou com o Japão fossem tratadas como parte de uma possível estratégia de segurança internacional e, de outro, era preciso recuperar a competitividade da economia americana e essa percepção também deveria ser estendida em relação a outras regiões do mundo. Em outras palavras, subsídios, tarifas e, especialmente, os novos temas que estavam sendo introduzidos nas negociações comerciais deveriam ser objeto de redobrada atenção."¹¹⁹

Desta feita, havia um clima de otimismo internacional com o fim das animosidades entre EUA e Rússia, o que se deu com o fim da URSS no final do ano de 1991, no meio da Rodada Uruguai. A Rússia acaba por entrar na OMC apenas em agosto de 2012, mas a vitória da economia de mercado sobre as ditas teses autárquicas - a China já havia abandonado o planejamento estritamente quinquenal há quase duas décadas - deu o impulso encorajador final para um novo marco institucional. Além disso, havia a necessidade, pelas já apontadas falhas do sistema GATT, de aprimorar o sistema global de comércio. E foi com esse espírito que é fundada a Organização Mundial do Comércio.

É importante destacar que a OMC não é uma ruptura com o GATT, pelo contrário, é dele herdeira e se aproveita de todo o caráter jurídico-normativo; é um GATT47 com aprimoramentos. A tal ponto que o prédio sede da OMC é o mesmo do GATT, em Genebra.

Com a criação da OMC, é encerrada a Rodada Uruguai. A OMC é uma organização internacional de direito, com personalidade jurídica internacional, logo, tem natureza institucional - diferentemente do GATT, que tinha natureza contratual. O princípio norteador da OMC é o "*single undertaking*", o que contrasta com a característica "*a la carte*" do GATT; isto significa que há um empreendimento único, uma lógica de pacote fechado, no qual ou se

¹¹⁹ SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio. 2001. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/irel>>, p.29. Acesso em 21 de abril de 2018.

fecha um grande acordo ou nada é fechado, com acordos em regra multilaterais - os acordos plurilaterais são exceção.

Para o direito internacional, a principal vantagem deste modelo, especialmente considerando a emergência das cadeias globais de valor, é o passo adiante na uniformização das normas de comércio, visto que, com a unificação do marco regulatório, existe maior previsibilidade e redução drástica de custos para o produtor. Roger Cottrell, representando aqui a parte majoritária da doutrina, sustenta que "*productive integration requires not assimilation, but mutual acceptance and mutual learning about the other, in a framework of universal respect for human dignity and autonomy.*"¹²⁰ Em posicionamento crítico à uniformização normativa, Pierre Legrand¹²¹ sustenta, em doutrina minoritária relevante, que a redução dos custos de transação a partir da uniformização é uma "ficção barata", pois as mesmas regras interpretadas em duas culturas jurídicas diferentes vão significar algo diferente em cada uma, logo, a harmonização ou unificação das normas é uma ilusão; apesar da busca de um padrão normativo, não há como garantir uma harmonização no sentido jurídico. O tema das relações entre culturas e a uniformização do direito internacional é fascinante, mas uma maior abordagem do tema fugiria do escopo deste trabalho.

Talvez a mais relevante mudança que advém com a OMC é o reforço no mecanismo de solução de controvérsias. Há o rompimento com a lógica do consenso absoluto com a adesão a forma de consenso reverso; as decisões técnicas só não serão implementadas se todas as partes forem contra, inclusive as partes envolvidas. O resultado prático é que, até o momento, todos os laudos técnicos produzidos pelo procedimento do Entendimento sobre Solução de Controvérsias prevaleceram. Sato comenta que "A expressão empregada com frequência ao final da Rodada Uruguaí para se referir à OMC era '*the GATT with teeth*'."¹²²

A primeira fase para solucionar uma disputa são as consultas bilaterais, apenas entre as partes. Não havendo um acordo, convoca-se um painel, *ad hoc*, que analisa o contencioso - questões de fato e de direito. É uma decisão de primeira instância, da qual cabe recurso para o Órgão de Apelação, onde se analisa apenas questões de direito e se pode confirmar, alterar ou rejeitar completamente a decisão da primeira instância do painel. A terceira fase é tomada no órgão político, o Órgão de Solução de Controvérsias, que é composto por todos os membros

¹²⁰ COTTERRELL, Roger. Is it so bad to be different?. In ÖRÜCÜ, Esin; NELKEN, David, Comparative law: a handbook. Portland,OR.: Hart Publish., 2007.p.137

¹²¹ LEGRAND, Pierre. Antivonbar. In: Journal of Comparative Law, 13, 2006, p. 27

¹²² SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio. 2001. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/irel>>, p.30. Acesso em 21 de abril de 2018

da OMC, com alta representatividade. É uma fase formal, visto o modelo de consenso reverso; basta que um país aprove o procedimento da fase técnica para que a decisão seja vinculante às partes e tenha efeitos concretos.

O próprio sistema de solução de controvérsias é alvo de críticas, apesar dos aprimoramentos realizados em relação ao sistema anterior. Há falta de transparência no procedimento - o que prejudica inclusive a pesquisa acadêmica. Há algum esforço para dar maior publicidade aos atos e decisões, mas importantes documentos, especialmente os produzidos pelos árbitros, não são levados a público na sua integralidade. Outra crítica é o elevadíssimo custo para países em desenvolvimento, especialmente para os de menor desenvolvimento, com honorários advocatícios que ultrapassam seis mil dólares por hora, em processos que duram cinco anos em média.

Há também uma importante crítica na fase de implementação das decisões. Quando não há cumprimento voluntário pelas partes, como o oferecimento de compensações provisórias até que o ilícito comercial seja resolvido, a parte vitoriosa pode retaliar, inclusive de forma cruzada (em outras correntes de comércio; não precisa ser necessariamente no mesmo acordo que foi objeto do procedimento). A questão que incomoda a doutrina é relacionada ao poder de um país em desenvolvimento de aplicar retaliações quando obtém vitória diante de um país desenvolvido.

Ilustra-se com um exemplo fictício. Digamos que o Equador acione a União Europeia por um ilícito comercial, obtém êxito em todas as fases, mas a União Europeia recusa-se a seguir a decisão do Órgão de Solução de Controvérsias. Cabe ao Equador retaliar - e a retaliação deve ter impacto maior do que o cumprimento da medida, visto que a função da retaliação é forçar o membro condenado a cumprir o laudo. A questão é até que ponto o Equador pode retaliar a ponto de incomodar uma política da União Europeia que distorça o comércio, por conta do baixo fluxo de comércio e das assimetrias entre os dois. A tendência é que as retaliações equatorianas não cheguem a incomodar.

Este fato - e considerando que não há previsão no Entendimento de Solução de Controvérsias na aplicação de multas ou outros constrangimentos materiais gerais para uma parte que se recuse a cumprir o laudo internacional - é um obstáculo para fazer cumprir as regras e normas internacionais de comércio, privilegiando os países desenvolvidos. Uma penalidade institucional - e não a mera retaliação entre as partes, retaliação, aliás, que gera, ainda que legitimamente, uma distorção no comércio - seria bem-vinda para prestigiar e elevar o direito ao desenvolvimento.

A evolução dos trabalhos da OMC mostra um momento inicial de muito impulso, seguido de um crescente descrédito na solução multilateral para o comércio, com aumento nos últimos anos de acordos feitos bilateralmente ou plurilateralmente, à margem dos debates multilaterais e inclusivos da OMC. Cabe apontar rapidamente como se deu esta evolução e quais as perspectivas que se impõem neste momento.

Já em 1996, foi feita a primeira reunião Ministerial, em Cingapura, que analisou o estágio de implementação dos acordos feitos na Rodada Uruguai. Começando com o "pé esquerdo", o primeiro acordo feito sob a égide da OMC foi plurilateral como era o GATT e deveria ser exceção na OMC, sobre tecnologia da informação (ITA).

Como comentado no item 2.1 (questões trabalhistas no comércio internacional), surge nesta Ministerial o debate sobre cláusula social e cláusula ambiental. O mundo periférico amplamente rejeitou a inserção de tais cláusulas na OMC, argumentando que os países centrais poderiam praticar protecionismo com argumento socioambiental. Argumentou-se também que a OMC não é o foro adequado para discutir direito trabalhista ou meio ambiente. Estes argumentos políticos são discutíveis em termos de política internacional, mas pouco sustentáveis em termos de direito internacional, visto que existem quase 200 documentos da Organização Internacional do Trabalho regulando condições de dignidade laboral e um cada vez mais complexo e abrangente marco ambiental que prestigia o desenvolvimento sustentável e o princípio das responsabilidades diferenciadas. A entrada de tais temas na OMC seria benéfica para concretizar os direitos humanos substantivos que advém do marco internacional do direito ao desenvolvimento social sustentável ou da economia verde. Mas um argumento realista importante também foi feito pelos países em desenvolvimento: de que o bloqueio comercial pioraria a situação interna dos países que fossem eventualmente condenados por não cumprirem com os padrões mínimos laborais e ambientais. Ora, mas é justamente isso que deveria estar em questão: a prioridade na melhoria das condições de vida com respeito às normas trabalhistas e ambientais. Venceu a tese de obstrução, privilegiando um ponto de vista sobre comércio focado apenas em crescimento econômico, e não em desenvolvimento social.

Na segunda Ministerial, realizada em Genebra no ano seguinte, houve nova apresentação das cláusulas sociais e ambientais, que também restaram rejeitadas. Deslocou-se o tema para a terceira Ministerial, realizada em Seattle, em 1999. Os resultados foram praticamente nulos, seja em tema comercial "clássico", seja na abordagem das questões socioambientais. Os países em desenvolvimento se propõem a avaliar a questão

socioambiental pedindo como contrapartida a reabertura dos debates sobre agricultura, pela lídima sensação de que um comércio justo na agricultura poderia facilitar o desenvolvimento, o que colaboraria para melhorar as situações laborais e de manejo ambiental. De certa forma, as pressões de ONGs que se fizeram presentes em Seattle de forma inédita nas reuniões ministeriais - do lado de fora dos debates, com intensas manifestações - deixaram os países desenvolvidos na defensiva. Não houve acordo possível.

A quarta Ministerial foi realizada em Doha, no Catar. É relevante, pois nela decidiu-se lançar uma nova rodada de negociações, chamada Rodada do Desenvolvimento. Foi realizada poucos meses após os eventos do onze de setembro, o que despertou um sentimento de solidariedade entre os membros da OMC, não apenas em relação aos Estados Unidos, mas num clima de comoção que propiciou um elemento novo para os debates. Havia um clima de convergência. E otimismo, com a entrada da China, à época a sétima colocada no comércio internacional – acaba de se tornar a líder -, na OMC. Foi nesta Ministerial que se concluiu a declaração sobre propriedade intelectual e saúde pública, uma grande vitória dos países em desenvolvimento na busca de obter aprovação internacional para licenciamento compulsório de fármacos mediante o pagamento de royalties aos laboratórios proprietários de patentes.

Em Doha, estabeleceu-se também os macrotemas que seriam prioridade das negociações da Rodada do Desenvolvimento. Em agricultura, a questão do acesso a mercados, com redução de tarifas e cotas, especialmente por parte da União Europeia, Coreia do Sul e Japão, e o enfrentamento das distorções de comércio geradas pelos subsídios à agricultura, especialmente pelos Estados Unidos. Em produtos manufaturados, a busca de uma redução média de tarifas de importação - o Brasil, por exemplo, aplica 35% para automóveis e tem uma tarifa de importação média de 31%, o que é considerado alto. No mesmo sentido, haveria a busca de melhores condições para o comércio de serviços.

Grandes expectativas eram nutridas para a quinta Ministerial, realizada em Cancun, em 2003. Entretanto, o que houve foi um grande impasse, a partir da declaração dos negociadores europeus que não amenizariam a proteção nem cumpririam com metas de redução de seus subsídios ao setor agrícola, o que trancou, como em efeito dominó, todas as negociações. Surge nesse contexto o G20 comercial, liderado por Brasil e Índia, com foco especial na questão agrícola.

Em 2004, a partir de resolução do Conselho Geral da OMC, faz-se uma tentativa de colocar os debates de volta à ordem: trata-se de um memorando de medidas conciliatórias para retomar as negociações, entre elas o compromisso de eliminação dos subsídios em

agricultura, com ênfase na facilitação do comércio e revisitação de todos os temas da Ministerial de Cingapura. Foi uma tentativa justa, mas que não levou a qualquer avanço substancial na ministerial de Hong Kong, em 2005.

Em 2008, quase se chegou a um acordo. O Brasil aceitou corte médio de 56% para produtos não-agrícolas, a União Europeia aceita um teto anual de US\$12 bilhões para subsídios à agricultura. Havia um consenso sobre a aplicação de salvaguardas no setor agrícola no que ultrapassasse 40% de importação, mas a Índia exigiu que fosse apenas 10% para aplicação de salvaguardas. Certamente não foi a única razão de o acordo ter sido frustrado, mas tal reserva indiana gerou outras reivindicações em cadeia que inviabilizaram a negociação.

De uma forma geral, o quadro que se tem nas negociações da OMC desde então não se alterou substancialmente, havendo pequenos ajustes apenas¹²³. Colaborou para isso um fato jurídico e outro econômico. O jurídico foi a aprovação, pelo Congresso estadunidense, de uma nova *Farm Bill*, extremamente conservadora e inegavelmente protecionista, com previsão de despejo de bilhões de Dólares do governo daquele país para fomentar o setor agrícola¹²⁴. Como se não bastasse este fato problematizador para o atingimento de um acordo internacional justo no setor agrícola - sem o qual as demais negociações ficam travadas -, ainda houve naquele ano o início da grande crise econômica internacional, que até o momento de finalização deste trabalho ainda se impõe¹²⁵, com quedas substanciais nos valores dos

¹²³ Não se está aqui desprezando o avanço das negociações multilaterais, como as que culminaram no Acordo de Facilitação de Comércio, esquadrinhado em Bali-2013 e em vigor internacional desde 2017, focado em questões aduaneiras. O acordo revela uma nova forma de a OMC lidar com o “single undertaking”, mitigando-o ao particionar os acordos multilaterais, numa estratégia que Pascal Lamy chamou de “early harvest” da Rodada Doha, levada adiante pelo atual Presidente da OMC, Roberto Azevedo. Logo a seguir, comentários sobre Ministerial de Nairobi, em 2015, complementam o argumento aqui colocado.

¹²⁴ No momento exato de conclusão deste trabalho, uma nova *Farm Bill* tramita em caráter conclusivo no Congresso dos EUA. De forma sintética, ela renova e amplia os subsídios à agricultura do “Agricultural Act” de 2014, cujas consequências relatou-se no texto.

¹²⁵ Reconhece-se que tal afirmação possa ser polêmica, e a defesa de seu argumento poderia gerar uma dissertação inteira apenas para sua análise. No entanto, pode-se dizer que a crise do subprime (iniciada em 2007, agravada a nível mundial em 2008 e 2009) induziu a crise do Euro (em 2011) e à queda do preço das commodities (iniciada em 2012 e com contornos dramáticos em 2013). Em termos fiscais, como resposta a cada uma dessas crises, evidencia-se um elevado nível de endividamento dos Estados, em parte pela queda da arrecadação nos piores momentos de crise, em parte pela obtenção de dívida nova para quitar compromissos correntes, o que gera crise fiscal, mesmo com a recuperação do nível de emprego (como revela o caso dos Estados Unidos). O processo como um todo pode ser visto como uma socialização dos custos da crise financeira original, e a situação fiscal atual dos Estados, como uma “Espada de Dâmocles”, o que revela também o custo político da reforma. Sobre o assunto, ver KICKERT, Walter; RANDMA-LIIV, Tiina. The politics of cutback management in thirteen European countries: statistical evidence on causes and effects. **Public Management Review**, Vol. 19, Nº2, 2017. p. 175-193. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/43297875.pdf> Acesso em 17 de outubro de 2018.

produtos em geral - e das commodities primárias em particular a partir do final do ano de 2011 -, o que leva a um movimento de resistência a acordos de flexibilização de comércio, com o aumento do protecionismo pelos membros da OMC.

Em termos de tratados de comércio, o que se tem visto em geral nos anos recentes são tentativas distantes do foro multilateral para a realização de acordos comerciais. Data deste período de crise iniciativas como a Aliança do Pacífico, as negociações para os acordos Transpacífico e do novo e incomensuravelmente polêmico acordo sobre comércio de serviços, o TISA (Trade in Services Agreement), todos com características plurilaterais e negociados fora da abrangência da OMC.

Para demonstrar o grau de obstáculos que há hodiernamente para a concretização de um comércio conjugado com desenvolvimento, cabe comentar sobre o TISA. Trata-se de um acordo em fase de negociação com foco em serviços. Busca disciplinar o comércio de serviços de forma a torná-lo mais flexível - e esta é apenas a sua primeira contradição. O alvo é diminuir ou mesmo erradicar a regulação na área de serviços (tais como financeiros, educacionais, de telecomunicações, eletrônicos). Entre as propostas para formulação deste acordo, estão as que estabelecem a "cláusula trinquete". Trata-se de vedação de que um serviço público privatizado volte a ser estatal, ainda que não funcione em mãos privadas. Atualmente, vige no marco internacional a "fórmula de Hull", que estabelece que qualquer nacionalização deve atender a uma indenização imediata, adequada e efetiva, após verificada uma situação de ordem pública. O TISA caminha para vetar peremptoriamente este relevante aspecto da soberania estatal - e, porque não, da autodeterminação dos povos -, ao mesmo tempo em que coloca em risco a rigidez do artigo 2º, "3", do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais:

"Os países em desenvolvimento, levando devidamente em consideração os direitos humanos e a situação econômica nacional, poderão determinar em que garantirão os direitos econômicos reconhecidos no presente Pacto àqueles que não sejam seus nacionais."¹²⁶

Outra proposta que causa polêmica no TISA é a amplitude de alcance da "desregulação", pois abrangeria não apenas os serviços existentes, mas também outros ainda a serem descobertos ou inventados no futuro, caso ainda não tenham sido desenvolvidos. Chama a atenção que a proposta não prevê a criação de uma "lista positiva", ou seja, serviços que se aplicariam ao acordo, mas sim de uma "lista negativa", de serviços que inicialmente não se aplicam o acordo, mas, se retirados da lista, não poderão tornar a ser protegidos. Por

¹²⁶ Disponível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/pacto1.htm> Acesso em 21 de abril de 2018.

fim, outra proposta que consta no TISA é a revogação na área dos serviços das exceções reconhecidas na OMC para tratamento preferencial a partir de processos de integração regional, estabelecendo que o marco institucional de abertura que vale é o mais liberalizante estabelecido pelo país-membro em qualquer seara. Por exemplo, o Brasil, se vier a ser membro do TISA como negociado atualmente, terá que oferecer para todo e qualquer membro do TISA o mesmo grau de abertura que oferece a qualquer país-membro do Mercosul em matéria de serviços.

Tais aspectos ultra-liberalizantes estão sendo recebidos com muita desconfiança pela sociedade civil - o que se demonstra pela retirada recente dos representantes paraguaios e uruguaios das negociações -, visto que são negociados em segredo e só devem ser suas cláusulas divulgadas ao público cinco anos depois de ser assinado. Ou seja, falha também em questão tão essencial quanto a transparência.

O que se busca demonstrar com a análise sobre o TISA é que nunca se esteve tão longe da busca pelo desenvolvimento humano a partir do comércio. Esta iniciativa visa tirar exceções importantes já consagradas no comércio internacional, como a cláusula de regionalismo aberto, e em processo que, por estar sendo negociado fora da OMC, não tem qualquer compromisso com a transparência, o que também é um princípio que acompanha o comércio internacional desde o GATT47.

Entretanto, e é o que acaba por dar uma dose de otimismo ao contexto comercial multilateral, em 2015, durante a décima Ministerial da OMC, em Nairóbi, houve a conclusão de um acordo no sentido para que os países desenvolvidos eliminem subsídios à exportação de produtos agrícolas. Determinou-se que os países em desenvolvimento também devem eliminar seus subsídios até 2018, apesar de algumas exceções serem previstas como não-acionáveis até 2023. É um importante passo, ainda que discreto, no direito ao desenvolvimento e na busca de justiça comercial, pois o subsídio para culturas voltadas para o mercado interno permaneceu como tema que comporta lacunas no acordo.

O desafio ainda se mantém pela manutenção geral da visão do comércio internacional como crescimento econômico por si só, e não como a busca de redução de assimetrias, desenvolvimento social, respeito aos limites ambientais e melhorias na condição de vida das populações, especialmente nos países em desenvolvimento. No entanto, ainda parece estar sobrepujando a noção, fundada em direitos humanos inalienáveis, de uma proposta de comércio internacional como apenas um meio na busca pelo desenvolvimento.

Desenvolvidos os antecedentes, o contexto atual e os desafios que se encontram no marco de negociações comerciais atuais e da Organização Mundial do Comércio para a adoção do direito ao desenvolvimento como fator indissociável do comércio internacional, devemos analisar com maior atenção as regras vigentes sobre subsídios, de forma a termos maior amplitude sobre o marco jurídico-normativo vigente que, a considerar a situação de impasse global no assunto, tende a ser o marco para os debates sobre comércio e desenvolvimento por tempo indeterminado.

3.2 Subsídios - Conceito, natureza jurídica, normativas pertinentes

O atual acordo geral sobre subsídios teve seus termos lavrados durante a Rodada Uruguai. Trata-se de uma regulação mais restritiva ao uso da ferramenta do que a do marco normativo anterior, que havia sido negociado sob os auspícios da Rodada Tóquio. Trata-se de peça fundamental na dinâmica atual da OMC, visto que o acordo geral é aplicável, em princípio e em tese, a todos os países da mesma forma, independentemente do seu grau de desenvolvimento. Como veremos, haverá excepcionalidades de casos extremos.

A teoria por trás do acordo sobre subsídios parte da premissa de que a restrição ao uso desta ferramenta auxilia o desfazimento de distorções ao livre comércio; a utilização de subsídios por membros da OMC é, portanto, tratado como excepcionalidade. Esta abordagem das exceções seria a janela para que políticas industriais levadas a efeito pelos países em desenvolvimento pudessem florescer, gerando desenvolvimento, emprego e crescimento econômico. Entretanto, esta concepção não foi suficientemente prestigiada no acordo sobre subsídios e medidas compensatórias. No que se refere a subsídios para a promoção de exportações, por exemplo, o que prevalece é a completa proibição, o que impede que países com mercados internos restritos ou com pouca dinamização econômica encontrem uma forma de fomentar suas indústrias nascentes.

Cabe uma breve digressão histórica. É de conhecimento comum que os países hoje desenvolvidos utilizaram-se das mais diversas e criativas formas de subsídios estatais para fomentar, especialmente no setor industrial, o crescimento e desenvolvimento. Uma intransigente visão negativa acerca de subsídios estatais praticados por países em desenvolvimento - especialmente no caso de subsídios que tenham por finalidade o

desenvolvimento tecnológico visando menor impacto ambiental -, de fato, conduzem ao congelamento do poder comercial internacional, em vez de ser uma ferramenta útil para melhoria da condição de vida de indivíduos em países que necessitam melhorias sociais e econômicas.

Ao considerar que a vedação ao uso de uma política de subsídios estatais visando plataformas de exportação é mais um obstáculo ao desenvolvimento, pode-se concluir que, na prática, o compromisso sobre subsídios tende mesmo ao congelamento do comércio internacional, ao menos na divisão internacional de produção. Afinal, os países em desenvolvimento possuem questões estruturais de difícil resolução, como restrições orçamentárias, déficit em balança de pagamentos e dependência de recursos externos - especialmente via títulos governamentais - que poderiam ser amenizadas ou até resolvidas caso houvesse uma permissão especial para países neste contexto praticassem subsídios - discretos - visando a exportação.

Os países desenvolvidos, entretanto, conseguem subsidiar setores de suas economias nas brechas do acordo sobre subsídios. E subsidiam em maior grau, pois não possuem restrições orçamentárias tão estritas quanto os países em desenvolvimento. Além disso, possuem maior aconselhamento técnico para gerar e instituir mecanismos de subsídios que escapam dos controles da OMC.

Os subsídios, conforme definidos no Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias que ora se analisa, são classificados em "proibidos", "recorríveis" e "irrecorríveis". Esta classificação serve como representação do que - e em quais circunstâncias - a utilização de subsídios é autorizada. Os subsídios irrecorríveis não existem mais, desde a perda de vigência de suas previsões.

O Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias¹²⁷ define o conceito e estabelece todo o marco normativo aplicável aos subsídios. Logo no artigo 1º, estabelecem-se seus elementos essenciais:

1. Para os fins deste Acordo, considerar-se-á a ocorrência de subsídio quando:
 - (a) (1) haja contribuição financeira por um governo ou órgão público no interior do território de um Membro (denominado a partir daqui "governo"), i.e.:

¹²⁷ Tomar-se-á a liberdade de fazer remissão em nota de rodapé apenas uma vez sobre o acordo, para não embrutecer o trabalho e cansar a leitura. Disponível em português no sítio do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio brasileiro: http://www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1196686041.doc Acesso em 14 de abril de 2018.

(i) quando a prática do governo implique transferência direta de fundos (por exemplo, doações, empréstimos e aportes de capital), potenciais transferências diretas de fundos ou obrigações (por exemplo garantias de empréstimos);

(ii) quando receitas públicas devidas são perdoadas ou deixam de ser recolhidas (por exemplo, incentivos fiscais tais como bonificações fiscais);

(iii) quando o governo forneça bens ou serviços além daqueles destinados a infra-estrutura geral ou quando adquira bens;

(iv) quando o Governo faça pagamentos a um sistema de fundos ou confie ou instrua órgão privado a realizar uma ou mais das funções descritas nos incisos (i) a (iii) acima, as quais seriam normalmente incumbência do Governo e cuja prática não difira de nenhum modo significativo da prática habitualmente seguida pelos governos;

ou

(a) (2) haja qualquer forma de receita ou sustentação de preços no sentido do Artigo XVI do GATT 1994;

e

(b) com isso se confira uma vantagem.

2. Um subsídio, tal como definido no parágrafo 1, apenas estará sujeito às disposições da PARTE II ou às disposições das PARTES III ou V se o mesmo for específico, de acordo com as disposições do Artigo 2.

No artigo 2º trata-se da especificidade, outro aspecto essencial aos subsídios. Conclui-se que há um subsídio quando: existe desembolso financeiro da parte do Estado - diretamente ou indiretamente -; há uma vantagem para o receptor do subsídio; exista uma empresa ou um setor específico que esteja recebendo esta vantagem. Uma simples desoneração fiscal aplicada para o conjunto da sociedade não é um subsídio, mas uma desoneração fiscal que atinja um setor específico tende a ser considerado um subsídio.

A seguir, o Acordo classifica o que sejam subsídios proibidos (artigo 3º), recorríveis (artigos 5º, 6º e 7º) e irrecorríveis (artigos 8º e 9º). Sobre os proibidos, em essência, são aqueles que estão vinculados a desempenho exportador ou que violem a regra do tratamento nacional, privilegiando o uso preferencial de matéria prima doméstica. O artigo 3º, logo em seu *caput*, mostra uma exceção: "Com exceção do disposto no Acordo sobre Agricultura". Fica patente que a intenção é diferenciar os produtos de agricultura os demais (serviços, investimentos, industrializados), o que favoreceu historicamente de forma muito contundente os países desenvolvidos. Os subsídios proibidos são automáticos, bastando haver a conduta de dar o subsídio; não é necessário comprovar dano ou distorção de comércio, basta a mera conduta de oferecê-los.

Os subsídios recorríveis estão em seguida, e tratam de hipóteses nas quais só há vedação no seu uso caso haja demonstração dos prejuízos causados. Os "efeitos danosos" do artigo 5º são "(a) dano à indústria nacional de outro Membro; (b) anulação ou prejuízo de

vantagens resultantes para outros Membros, direta ou indiretamente, do GATT 1994, em especial as vantagens de concessões consolidadas sob o Artigo II do GATT 1994 ou (c) grave dano aos interesses de outro Membro", grifou-se. Como se não bastasse o que se grifou, ainda há a seguinte previsão, para não haver margem de dúvida: "Este Artigo não se aplica aos subsídios mantidos para produtos agrícolas, conforme o disposto no Artigo 13 do Acordo sobre Agricultura." A hipótese "c" do artigo 5º é desdobrada no artigo 6º, que descreve os seus critérios.

Os subsídios irrecorríveis eram aqueles cuja utilização não poderia ser questionada, possuíam as principais exceções. Percebe-se grande cuidado do legislador internacional para não deixar escapar nenhuma oportunidade fora da descrição oferecida. Os subsídios eram irrecorríveis sempre que não preenchessem o requisito da especificidade, previsto no artigo 1º ou se, sendo específicos, fossem enquadrados em uma das seguintes espécies de subsídios: (a) assistência para atividades de pesquisa; (b) assistência a região economicamente desfavorecida; ou (c) assistência para promover adaptação de instalações a exigências ambientais. Cada uma das hipóteses prevê um rol de características específicas - tetos, em sua maioria - para poder haver tal classificação. Curiosamente, há uma exceção contra a exceção: no artigo 9º, há previsão para que os subsídios irrecorríveis fossem, de fato, recorríveis, caso um membro possa provar prejuízo para sua indústria nacional - o acordo fala de "sérios efeitos danosos". Ou seja, havia ainda assim espaço para questionamento diante do sistema de soluções de controvérsias. Como o artigo 31 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias venceu em cinco anos da entrada em vigor da OMC, atualmente suas disposições estão sem efeito. Todo subsídio, hodiernamente, é recorrível.

Países em desenvolvimento podem receber tratamento especial. É como determina o artigo 27 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, que tem como título "Tratamento Especial e Diferenciado aos Países em Desenvolvimento Membros". A crítica que desde já se faz é que se trata de um direito substantivo repleto de condicionalidades, prazos fatais genéricos - que não consideram as especificidades de cada economia - e procedimentos diante do Comitê. Além disso, para esta exceção aos países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento relativo, se impunham 13 condicionalidades e um prazo fixo, que variou de cinco a oito anos desde a entrada em vigor do Acordo de Marrakesh. Hoje, este prazo também está encerrado para políticas que privilegiem conteúdo nacional.

Sobrou ainda a "exceção da exceção", qual seja, a possibilidade de subsídio pelos países do item 2(a) do artigo 27:

ARTIGO 27 - Tratamento Especial e Diferenciado aos Países em Desenvolvimento Membros

2. A proibição do parágrafo 1 (a) do Artigo 3 não se aplicará:

(a) aos países em desenvolvimento Membros arrolados no Anexo VII;

O Anexo VII, por sua vez, faz remissão a "Os países de menor desenvolvimento relativo como tal (sic) designados pelas Nações Unidas e que sejam membros da OMC". A lista é atualizada de três em três anos. Atualmente são 48 países nesta condição segundo a ONU¹²⁸, sendo o Haiti o único nas Américas.

Além desta limitação, há outra: é admissível apenas na forma do item 1 (a) do artigo 3º, que é uma proibição geral na qual não incorrem as excepcionalidades do artigo 27. Leia-se:

ARTIGO 3 - PROIBIÇÃO

1- Com exceção do disposto no Acordo sobre Agricultura, serão proibidos os seguintes subsídios, conforme definidos no Artigo 1:

(a) subsídios vinculados de fato ou de direito ao desempenho exportador, quer individualmente, quer como parte de um conjunto de condições, inclusive aqueles indicados a título de exemplo no Anexo I;

Ou seja, na prática, os Estados que podem fazer assistência à exportação por meio de subsídios são os Estados que transitam entre a linha da pobreza e da miséria extrema, ou seja, Estados que não possuem capacidade de fomentar indústrias. As sociedades que teriam capacidade para promover suas exportações de forma a deixarem o grupo "em desenvolvimento" não podem assim proceder por conta do gargalo que se fechou progressivamente entre 2000 e 2003.

O Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias é verdadeiramente um congelamento do poder comercial global. Tal restrição às economias mais desenvolvidas, que não precisam da ajuda estatal para fomento, é pouco relevante. A restrição da liberdade de fazer política pública de desenvolvimento atinge justamente os países menos desenvolvidos, tendendo à manutenção de seu menor desenvolvimento.

A situação se agrava quando consideramos, numa perspectiva de marcos comparados, que o Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias excetua o setor agrícola, permitindo o uso de subsídios à exportação em muitos casos, o que beneficiou os países desenvolvidos. O setor agrícola possui marco próprio, com proibição de subsídios à exportação pelos países desenvolvidos acertada na Ministerial de Nairóbi, em 2015, com efeito desde janeiro de 2016

¹²⁸ A lista completa está disponível em http://www.un.org/en/development/desa/policy/cdp/ldc/ldc_list.pdf Acesso em 24 de abril de 2018.

aos países desenvolvidos e janeiro de 2018 nos países em desenvolvimento. O Acordo sobre Agricultura (AoA) estabelece quatro classes de apoio via subsídios à produção visando o mercado interno dos países, com uma escala de reprovabilidade. Não há tal possibilidade no que se refere a outros produtos, especialmente aos produtos industrializados.

Para tornar mais visual a discrepância dos marcos citados, oferece-se o quadro a seguir.

QUADRO 01 – Comparativo entre o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias e o Acordo em Agricultura.

	Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias	Acordo sobre Agricultura
Produtos cobertos	Produtos não-agrícolas	Produtos agrícolas (Anexo 1)
Definição de subsídio	Proibição de subsídios que distorçam comércio	Estabelecimento de um sistema de comércio para a agricultura que seja justo e orientado pelo mercado
Apoio à produção interna	Não trata	Há quatro modalidades possíveis de auxílio
Subsídios à Exportação	Proibido desde 2000 de forma ampla, exceção no artigo 27 (na prática, sem exceções)	Proibido desde 2016 para os países desenvolvidos, 2018 para os demais
Subsídios para substituição de importações	Proibido	Não trata do tema (na prática, permitido)
Contra-medidas (ou represálias)	Permitido (artigo 10, item 23); 4, “10”	Permitido desde a expiração do artigo 13 em 2003 (efetivo em 2004 - art 1, “f”)

Salvaguardas	Aplica-se o Acordo sobre Salvaguardas (1994)	Salvaguardas especiais (artigo 5)
--------------	--	-----------------------------------

Fonte: O autor, 2019.

Por fim neste particular, cabe apontar a não renovação das possibilidades de pesquisa e desenvolvimento com subsídio estatal (eram os subsídios irrecorríveis, agora proibidos). A adaptação de processos produtivos ao marco ambiental, ou mesmo além do marco ambiental, não pode ser mais uma política de Estado se envolver subsídios a empresas privadas que possam "distorcer" o comércio. Uma mera política de financiamento estatal para instalação de filtros em chaminés, se interpretado coerentemente o acordo sobre subsídios e medidas compensatórias, é ilícito comercial internacional. Percebe-se claramente que a tônica é no privilégio do comércio e não nas metas ambientais globais, ou na busca de formas de produção que sejam mais eficiente em custos e menos danosas ao meio ambiente.

Um ajuste urgente e imediato, que traria maior justiça ao sistema global de comércio, seria possibilitar aos países em desenvolvimento fomentar indústrias por meio de empréstimos com taxas de juros de financiamento médias do mercado global - atualmente o governo pode emprestar, mas deve ser em taxas de juros médias do mercado interno, caso contrário há subsídio proibido, como determina o Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias. Num país de taxas de juros estratosféricas como o Brasil, e considerando as baixas taxas de juros do mercado interno dos países desenvolvidos, abaixo até da média internacional, isso é especialmente pertinente.

3.3 Controversias sobre subsídios e o Inovar-auto

Nesta parte do trabalho, dedicar-se-á atenção a sete casos polêmicos sobre subsídios que envolveram o Brasil¹²⁹. De forma a propiciar um aspecto comparativo, será comentado o famoso Contencioso do Algodão (DS267), entre Brasil e Estados Unidos, que trata de subsídios à exportação de matéria agrícola; o não um, mas três casos entre Brasil e Canadá

¹²⁹ A escolha de três casos envolvendo o Brasil foi metodológica, sob a premissa de que, por envolver o mesmo Estado em desenvolvimento, seria mais fácil inferir que as decisões seguiram uma lógica neutra.

envolvendo o mesmo tema - subsídios no setor aeronáutico¹³⁰ -, os casos DS46, DS70 e DS222, que serão vistos em resumo; os últimos casos serão os quais envolveram a legalidade do Inovar-Auto (DS472 e DS497), o qual merecerá problematizações relacionadas ao caso DS139 (Canadá-Autos).

O Caso DS 267 – Contencioso do algodão¹³¹

O Brasil é um dos países mais ativos em participação no sistema de soluções de controvérsias da OMC. Desde 1º de janeiro de 1995, o Brasil figura como terceiro interessado em mais de 100 consultas realizadas na OMC, sendo parte como autor em 29 procedimentos e como demandado em 16¹³².

Em 2002, diante de práticas de comércio que entendia desleais levadas a efeito pelos Estados Unidos, o Brasil solicita consultas para esclarecimentos a respeito dos subsídios da legislação americana aos produtores de algodão, que contavam com uma política estatal de fomento a partir de transferência direta de fundos pelo governo dos EUA desde 1934.

Fracassadas as negociações diplomáticas, o Brasil decide por solicitar a abertura de um Painel em 2003. As alegações brasileiras, em rápida síntese, são de que o governo dos EUA agiu de forma inconsistente diante dos artigos 3.1”a” e “b”, 3.2, 5,”c”, 6.3”b”, “c” e “d” do Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, assim como dos artigos 3.3, 7.1 8, 9.1 e 10.1 do Acordo sobre a Agricultura e o artigo III, “4”, do GATT, ressaltando especialmente a desconformidade da política de subsídios dos EUA às exportações, que estariam causando um prejuízo consolidado ao produtor brasileiro.

Em 2004, foi encerrado o Painel, com ampla procedência da reclamação brasileira. Condenou-se a prática de subsídios dos EUA, que recorreram ao Órgão de Apelação. Entretanto, o Órgão de Apelação reverteu apenas parte da conclusão do Painel, mantendo, em sua substância, o pesado revés para a política de agricultura subsidiada estadunidense.

Em 2006, diante da inércia dos EUA de atenderem as recomendações do Órgão de Soluções de Controvérsias, o Brasil propõe novo Painel, que concluiu também neste sentido, mesmo tendo-se em vista as discretas alterações feitas pelo Órgão de Apelação. Diante do resultado, o Brasil propõe solução de arbitragem para que se determinassem quais medidas

¹³⁰ Curiosamente, a relação entre setor aeronáutico e subsídios tem gerado bastantes laudos. Estados Unidos e União Europeia costumam abrir contenciosos entre si relacionados à disputa comercial Boeing-Airbus, já somando quatro contenciosos entre esses membros.

¹³¹ WTO. Dispute settlement: dispute DS267 United States - Subsidies on Upland Cotton. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm Acesso em 24 abr. 2017.

¹³² Informações disponíveis em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_maps_e.htm Acesso em 24 de agosto de 2018.

compensatórias deveriam ser aplicadas pelo Brasil em face do resultado. O Comitê Arbitral exarou sua decisão em 2009, autorizando o Brasil a impor retaliações, o que levou o país a propor que essas fossem também cruzadas – em outros setores e produtos comercializados. Diante da autorização da OMC para que o Brasil assim procedesse, em 2010, concluiu-se um memorando de entendimento entre as partes, no qual ficou determinado o pagamento, em forma de indenização, pelo governo dos Estados Unidos aos produtores brasileiros, na casa dos US\$ 150 milhões anuais até que uma nova lei deste país fosse aprovada e seus efeitos analisados pelo Brasil, no sentido de assegurar que a decisão da OMC restaria cumprida.

Em 2013, entretanto, os Estados Unidos interrompem o pagamento alegando questões orçamentárias internas, descumprindo o entendimento entre as partes. Com nova articulação brasileira no sentido de propor retaliações perante a OMC, os Estados Unidos acabam por aprovar uma nova lei sobre subsídios, ainda distorcivos do comércio internacional, o que acaba forçando o Departamento de Estado a negociar novo memorando de indenizações ao produtor brasileiro. Em finais do ano de 2014, as partes assinam novo acordo, dando fim à disputa, com o pagamento pelo governo dos EUA de US\$ 300 milhões aos produtores brasileiros de algodão. Além disso, o governo dos EUA se comprometeu a efetuar ajustes no programa de crédito e garantia à exportação do algodão, conforme acordado bilateralmente.

Casos Brasil x Canadá - DS46¹³³, DS70¹³⁴ e DS222¹³⁵

Os três casos possuem características comuns em matéria de subsídios, e, por envolverem o mesmo setor aeronáutico, onde as empresas Embraer e Bombardier (respectivamente, brasileira e canadense) disputavam acirradamente o mesmo mercado¹³⁶, merecem uma análise em conjunto.

O Brasil, em 1991, lançou o programa PROEX (Programa de Financiamento às Exportações) que possuía uma característica peculiar para as regras do sistema multilateral de comércio estabelecido posteriormente em 1995: a partir da equalização de juros - uma forma de pagamento ao financiador da diferença entre os encargos acertados com o exportador ou

¹³³ WTO. Dispute settlement: dispute DS46 Brazil - Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm Acesso em 24 de agosto de 2018

¹³⁴ WTO. Dispute settlement: dispute DS70 Canada - Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds70_e.htm Acesso em 24 de agosto de 2018

¹³⁵ WTO. Dispute settlement: dispute DS222 Canada - Export Credits and Loan Guarantees for Regional Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds222_e.htm Acesso em 24 de agosto de 2018

¹³⁶ Como foi noticiado vastamente na imprensa, a Airbus adquiriu o controle acionário da Bombardier, o mesmo se passando entre a Boeing e a Embraer.

importador e os custos de captação dos recursos pelo financiador -, o governo buscava auxiliar, de forma não-seletiva - não foi uma iniciativa restrita ao setor aeronáutico - as empresas brasileiras que buscassem recursos no exterior para financiar projetos visando plataforma de exportação.

Os dois primeiros casos citados foram a Painei em 1998 e 1999 (neste, o Canadá respondeu por alegações similares às que acusava o governo brasileiro, como se verá logo a seguir), época que ainda não havia jurisprudência consolidada¹³⁷ na OMC sobre o Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias. Ambas as demandas versavam sobre a adequação de medidas de incentivo à exportação de aeronaves, que ambos os países fizeram.

Na DS46, o Canadá sustentou que havia inconsistência da política exportadora brasileira em relação aos artigos 3º "27", item 4 e 27, item 5 do Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, além do artigo XVI do GATT. O argumento baseou-se na extrapolação: o Brasil teria incentivado *demais* a Embraer, ultrapassando os limites do Acordo. O Brasil se defendeu alegando que os incentivos foram dados com base no item "k" da lista ilustrativa de subsídios à exportação. Assim, os pagamentos do PROEX seriam legitimados, e apenas não o seriam se fossem usados para assegurar vantagem competitiva no crédito à exportação. Apontou que o PROEX era uma forma de amenizar as taxas de juros internacionais especialmente altas contra as empresas de países em desenvolvimento. A medida seria necessária para corrigir uma distorção do mercado financeiro que colocava as empresas de países desenvolvidos em condições mais competitivas. O Painei e o Órgão de Apelação da OMC concordaram com as teses canadenses, no sentido de que o crédito oferecido pelo Brasil criava um ambiente de vantagem, pois seria alimentado por juros mais baixos do que o disponível no mercado interno brasileiro.

Como já se sustentou anteriormente, esta é uma das falhas do Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias. Ao deslocar a referência de taxa de juros de financiamento de uma perspectiva global para a perspectiva interna, esta disposição do referido Acordo gera uma vantagem competitiva distorcida para os países desenvolvidos, que possuem sistema financeiro mais estável e riscos teoricamente menores para o prestador de empréstimos - ao menos pelo ponto de vista dos bancos de países desenvolvidos.

O Brasil, então, lançou o PROEX-II, visando descrever melhor o procedimento e deixando claro que a equalização dos juros teria estritamente como referência as taxas

¹³⁷ Cabe esclarecer que a opção pelo uso da expressão "jurisprudência" é uma simplificação, visto que, por se tratar de decisões de caráter arbitral e não propriamente judicial, não se pode falar, com fidelidade ao instituto, de "jurisprudência". Foi uma preferência do autor a utilizar a expressão "precedente", ao que se espera o perdão da opinião doutrinária jurídica mais purista.

internacionalmente praticadas. Ainda assim, não foi aceito como conforme as regras internacionais de comércio, pois, como concluiu o Órgão de Solução de Controvérsias (OSC), era necessário ter como parâmetro as taxas de juros da OCDE. Nesse sentido, o Brasil lançou o PROEX-III, seguindo estritamente a recomendação da OMC. O Canadá novamente questionou o programa, mas o OSC deu vitória ao Brasil, concluindo que não havia mais violação ao Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias.

O Brasil contra-atacou o Canadá propondo o DS70. Entendeu o governo brasileiro que os subsídios concedidos pelo Canadá à concorrente da Embraer eram ilegais. O caso foi de comprovação muito complexa¹³⁸ - o que ilustra o argumento anteriormente apontado sobre a maior facilidade de países desenvolvidos propiciarem subsídios as suas indústrias de forma maquiada. O Canadá foi condenado pelo Painel a retirar o subsídio, optando por não recorrer ao Órgão de Apelação. Como o Canadá, no desfecho do caso DS46, optou por não retaliar o Brasil apesar de autorizado para tal pelo OSC, o Brasil também decidiu por não retaliar o Canadá após esta vitória.

Em 2001, o Brasil identificou mais uma possível forma de subsídio ilegal feito pelo governo canadense para beneficiar, via financiamento facilitado, a Bombardier, e entrou com o processo DS222. Desta vez o Brasil teve êxito em parte mínima do pedido, sendo reconhecido pelo OSC que, em apenas uma transação específica, o governo canadense havia praticado taxa inferior à de mercado. O Canadá cumpriu a decisão.

Em recente desdobramento desta complicada relação entre brasileiros e canadenses envolvendo a indústria aeronáutica, o Brasil, em fevereiro de 2017, solicitou a abertura de Painel¹³⁹ para tratar de programas de financiamento, subsídio à pesquisa e inovação, isenção de impostos e mesmo aportes diretos do Estado canadense na empresa Bombardier, na inédita soma de US\$4 bilhões. Malgradas as negociações preliminares, a expectativa dos painelistas é o desfecho desta primeira fase no segundo semestre de 2019¹⁴⁰.

Caso Inovar-Auto - DS472 e DS497

¹³⁸ Conforme aponta GOMES, Milton Carvalho. O Brasil no Sistema de Solução de Controvérsias Comerciais da OMC: o comportamento da estrutura administrativa e sua otimização para o uso estratégico do mecanismo. 150 f. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Internacionais). Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2012. p.85

¹³⁹ Trata-se do DS 522. WTO. Dispute settlement: dispute DS522 Canada — Commercial Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds522_e.htm Acesso em 11 de outubro de 2018.

¹⁴⁰ WTO. Dispute settlement: dispute DS522 Canada — Commercial Aircraft. Comunicação do Painel de 18 de junho de 2018. Disponível em: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=248498,248505,248489,246161,244564,244278,242000,241170,239786,239743&CurrentCatalogueIdIndex=3&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True Acesso em 11 de outubro de 2018.

O estudo dos casos envolvendo o Inovar-Auto pode ser considerado como síntese do presente trabalho. Em nenhum outro exemplo de contencioso que o Brasil tenha se envolvido recentemente fica tão evidenciado o quão problemático é a normativa da OMC em contraste com os princípios fundamentais dos direitos humanos ligados ao desenvolvimento. O caso tramita de forma transversal por todos os tópicos levantados anteriormente.

Em essência, o Inovar-auto é uma política brasileira que possuía prazo definido - dezembro de 2017 - de fomento de inovação tecnológica no setor automotivo. O fomento ocorre por uma cadeia de desonerações tributárias, especialmente sobre o imposto sobre produtos industrializados (IPI), e era regulado pela lei federal 12.715/2012¹⁴¹ ¹⁴². O objetivo, segundo o artigo 40, §5º da lei, era o de estimular a realização pelas empresas do setor automobilístico de atividades fabris, de infraestrutura de engenharia, de investimento em pesquisa, desenvolvimento e inovação, de dispêndio em engenharia, tecnologia industrial básica e de capacitação de fornecedores. Em suma, a medida pretende apoiar o desenvolvimento de novas tecnologias ambientalmente responsáveis que aprimorem a qualidade dos automóveis e suas autopeças.

O artigo 40, §2º e §4º da lei descreve quais empresas podem se habilitar no Inovar-auto (grifou-se):

Art. 40. Fica criado o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO com objetivo de apoiar o desenvolvimento tecnológico, a inovação, a segurança, a proteção ao meio ambiente, a eficiência energética e a qualidade dos automóveis, caminhões, ônibus e autopeças.

[...]

§ 2º Poderão habilitar-se ao INOVAR-AUTO:

I - as empresas que produzam, no País, os produtos classificados nas posições 87.01 a 87.06 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 7.660, de 23 de dezembro de 2011;

II - as empresas que comercializem, no País, os produtos referidos no inciso I; **ou**

III - as empresas que tenham projeto aprovado para instalação, no País, de fábrica ou, no caso das empresas já instaladas, de novas plantas ou projetos industriais para produção de novos modelos desses produtos.

[...]

§ 4º Somente poderá habilitar-se ao regime a empresa que:

¹⁴¹ Lei Federal nº 12.715/2012. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112715.htm Acesso em 15 de maio de 2018.

¹⁴² Pede-se desculpas pela necessidade de descrever o fenômeno jurídico em maior detalhe; a intenção do autor, entretanto, será de evitar ao máximo entediamento do leitor com recursos à lei, entretanto uma abordagem de dogmática jurídica breve terá que ser feita.

- I - estiver regular em relação aos tributos federais; e
- II - assumir o compromisso de atingir níveis mínimos de eficiência energética, conforme regulamento.

Em relação às posições 87.01 a 87.06 do regulamento do IPI¹⁴³, simplificadamente, tratam-se de tratores, automóveis de passeio, automóveis de corrida, de transporte de mercadorias e de usos especiais - como ambulâncias, caminhão de coleta de lixo e veículos de segurança. Chama a atenção, no inciso II do §4º, a alusão a "eficiência energética".

Desta feita, o artigo 41-A da lei expressamente usa o termo "desenvolvimento sustentável":

Artigo 41-A: Com vistas à promoção do desenvolvimento sustentável da indústria, os fornecedores de insumos estratégicos e de ferramentaria para as empresas habilitadas ao Inovar-Auto e seus fornecedores diretos ficam obrigados a informar aos adquirentes, nas operações de venda, os valores e as demais características dos produtos fornecidos, nos termos, limites e condições definidos pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

Não fosse suficiente, o legislador ainda teve a cautela redobrada de especificar, no §1º deste mesmo artigo, sua percepção acerca do objetivo de "desenvolvimento sustentável" a ser atingido:

§ 1º O desenvolvimento sustentável da indústria previsto no caput refere-se ao aumento do padrão tecnológico dos veículos, especialmente quanto à segurança veicular e a emissões veiculares.

Deduz-se da leitura que o governo brasileiro entendeu por criar uma política de inovação tecnológica estimulada pela redução do IPI, com o objetivo final de reduzir o consumo de combustíveis e, assim, proteger o meio ambiente - desenvolvimento sustentável, economia verde. Como se trata de uma isenção tributária para aprimoramento de infraestrutura que conduza à melhoria da qualidade do produto, um efeito indireto que era esperado economicamente era a criação de empregos em toda a cadeia - desenvolvimento econômico. Este efeito, entretanto, provavelmente não foi alcançado visto o aguçamento da crise internacional e seus efeitos na economia brasileira, especialmente a partir do ano seguinte à promulgação da lei.

De toda sorte, é necessário chamar a atenção para o inciso II do artigo 40, §2º. Ao condicionar alternativamente a adesão ao sistema de facilitação tributária às empresas que

¹⁴³ O regulamento então vigente encontra-se revogado por recente decreto da Presidência da República. Entretanto, não há substanciais alterações nesta parte específica das posições abrangidas pela lei 12.715/2012. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/Decreto/Anexo/And7660.doc Acesso em 20 de maio de 2018.

meramente "comercializam" os automóveis descritos no inciso anterior, fica nítido que a intenção era abrigar também os produtos importados, e não apenas o fomento da indústria essencialmente nacional. O *twist*, entretanto, que deflagrou os processos movidos por União Europeia e Japão, está no já citado artigo 40, §5º: é necessário que investimentos sejam feitos no país - ou, no mínimo, a adesão, enquanto importador, ao programa de etiquetagem veicular, mantido pelo INMETRO, que busca aferir a eficiência energética de motores -, e não meramente o comércio. Assim, a importação de veículos feita por uma empresa com atividades em território nacional estaria submetida ao fato gerador do IPI; se a empresa não tivesse atividades afora a importação e se recusasse a participar do programa de etiquetagem do INMETRO, não faria jus à desoneração tributária.

O problema, alegam União Europeia e Japão, é que o Brasil aumentou a alíquota do IPI em 30%, antes de oferecer benefícios do mesmo montante para quem se enquadrasse. E isso deveria ser considerado como medida protecionista. Alegaram, também, que o Inovar-auto feria o princípio do tratamento nacional - em especial nas disposições do artigo III, "1", "2", "4" e "5" do GATT94. Como pedido subsidiário, alegaram violação do acordo TRIMs, de investimentos relacionados ao comércio, em seu artigo 2, que versa também sobre tratamento nacional. Como argumento final, sustentaram que o Brasil estaria violando o artigo 3, especialmente o item "b", do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, pois o país estaria privilegiando o uso de produção doméstica pelo meio de subsídios disfarçados de desoneração tributária.

A questão não se encerrou aí. Dentro dos mesmos processos, União Europeia e Japão passaram a questionar outros programas brasileiros de fomento, como o Reintegra¹⁴⁴ - que busca desonerar exportações de produtos industrializados, com devolução de 0,1% a 3% do valor de impostos deduzidos do produto exportado. Ao afetar o Reintegra, as normativas da OMC, que não reconhecem a prevalência do direito ao desenvolvimento, prejudicam outro projeto de fomento à indústria: afetou-se não apenas a indústria automobilística, mas também as indústrias eletroeletrônica, de celulose, siderúrgica, de mineração e sucroalcooleira. Para fazer jus à desoneração tributária do Reintegra, o produto precisa ter composição ao menos 65% nacional ou de origem de outros países do Mercosul. O sistema do Reintegra admite outros valores além dos produzidos em âmbito doméstico para atingimento do valor agregado de 65%, dentro da exceção autorizada pelo próprio GATT94 em seu artigo XXIV - a cláusula

¹⁴⁴ Lei Federal nº 13.043/2014, artigos 21 e seguintes. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13043.htm#art21 Acesso em 15 de maio de 2018.

de regionalismo aberto. Assim, qualquer fabricante alcançaria os requisitos da lei, sem forçosamente utilizar conteúdo brasileiro, como veda a normativa da OMC.

Caso muito semelhante foi o Canadá-autos (DS139)¹⁴⁵. Quando submetido ao exame do conteúdo mínimo, o OSC decidiu favoravelmente ao programa canadense, em maio de 2000. Entendeu-se no laudo que, pela normativa canadense, não havia vinculação necessária à produção doméstica – pois a lei canadense excetuava o NAFTA, ou seja, situação jurídica bastante semelhante à do Reintegra, ao acolher produção de origem dos demais países do Mercosul. O caso revela, mais uma vez, a distinta capacidade dos países desenvolvidos de encontrar brechas para fazer suas políticas de fomento industrial.

Apesar de não ter havido condenação ao Canadá pela exigência de conteúdo mínimo de origem, o Brasil foi condenado, de maneira extensa, pelo mesmo fato¹⁴⁶. Da decisão do painel cabe recurso, prerrogativa que o Brasil levou a efeito em 28 de setembro de 2017, apesar da lamentável pressão da imprensa não especializada¹⁴⁷ para não o fazer. Conforme abordaremos mais adiante, o Órgão de Solução de Controvérsias da OMC encontra-se muito assoberbado nos últimos tempos, motivo pelo qual não há previsão para conclusão dos trabalhos no Órgão de Apelação¹⁴⁸.

Antes da condenação, Ana Cristina Paulo Pereira, em interessante artigo no qual aborda com astúcia casos como o Indonésia-autos (que teve decisão pautada pelo Acordo TRIMs de investimento em comércio) e o Índia-autos, comentou sobre a política automotiva brasileira:

"Ainda que se possa questionar um ou outro dispositivo do novo regime automotivo brasileiro à luz do Acordo TRIMs, pode-se dizer que a extensão aos produtos importados do benefício do crédito presumido do IPI ou de sua redução foi resultado das pressões de alguns membros da OMC, os quais veem a política automotiva

¹⁴⁵ WTO. Dispute settlement: dispute DS139 Canada - Autos. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds139_e.htm Acesso em 20 de agosto de 2018.

¹⁴⁶ Os relatórios dos painéis no DS 472 e 497 estão disponíveis em: https://www.wto.org/english/news_e/news17_e/472_497r_e.htm. Acesso em 20 de agosto de 2018

¹⁴⁷ Este tipo de desserviço é relativamente comum na imprensa não especializada em assuntos de Direito e Economia. Por todos, <http://blogs.oglobo.globo.com/miriam-leitao/post/omc-tem-razao.html> Acesso em 20 de agosto de 2018.

¹⁴⁸ Nesse sentido, ver o andamento “10” na DS 472 (“8”, na DS 497 que segue apensadas), de 27 de novembro de 2017, disponível em: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=243737,239270,239261,239228,238459,238460,135446,131213,128543,121909&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True Acesso em 11 de outubro de 2018.

brasileira como protecionista, ao criar vantagens competitivas aos produtos locais."¹⁴⁹

E prossegue a jurista:

"Em realidade, o complexo sistema da OMC não leva em consideração o papel que medidas governamentais de restrição ao comércio podem exercer para combater práticas privadas que teriam por escopo afastar a concorrência [...] a OMC está fundada na teoria de que o livre comércio promove o bem estar geral, eis que facilita a lei da vantagem econômica comparativa. Dessa feita, os governos devem limitar ao máximo sua atuação de maneira a não intervir no fluxo de comércio para que os agentes econômicos possam ser eficientes e obter lucros. Essa lógica capitalista seria válida se realmente vivêssemos em um mundo de concorrência perfeita. Em realidade, o que se observa é o controle do mercado internacional pelas grandes empresas que, com seu poder econômico, podem alterar as condições de concorrência em seu favor e se deslocarem com facilidade em busca de maiores vantagens e lucros, sem nenhuma preocupação social."¹⁵⁰

No artigo, em sede de conclusões finais, a Professora encerra apontando que "Ao nosso ver, o governo brasileiro deve estar sempre preparado para defender na OMC não só sua política automotiva, mas qualquer política que realmente promova o desenvolvimento socioeconômico do País, ainda que tenha que enfrentar a insatisfação dos demais membros da OMC"¹⁵¹. O argumento tem valor intrínseco e substância evidente.

De fato, o Brasil foi condenado não por ser mal representado na OMC, nem por não haver precedentes que o isentariam da condenação, muito menos há de se falar em uma conspiração contra o país. O Brasil foi condenado, em larga medida, porque, neste momento, o direito ao desenvolvimento não é reconhecido como prevalente diante das normas da OMC, pelo menos assim infere-se da decisão do Painel.

¹⁴⁹ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. As implicações do Acordo TRIMS/OMC nas políticas públicas de desenvolvimento industrial: o setor automotivo brasileiro. In RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá (org.) Direito Internacional dos Investimentos. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. Parte IV, Item 29, p.741

¹⁵⁰ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. As implicações do Acordo TRIMS/OMC nas políticas públicas de desenvolvimento industrial: o setor automotivo brasileiro. In RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá (org.) Direito Internacional dos Investimentos. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. Parte IV, Item 29, p.743-744

¹⁵¹ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. As implicações do Acordo TRIMS/OMC nas políticas públicas de desenvolvimento industrial: o setor automotivo brasileiro. In RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá (org.) Direito Internacional dos Investimentos. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. Parte IV, Item 29, p.746

3.4 O recente *aggiornamento*¹⁵² sistêmico: impactos no Órgão de Solução de Controvérsias

Como visto no item 3.1, um dos principais problemas da estrutura do GATT47 era a concretude das decisões havidas por arbitragem no caso de descumprimento dos acordos pelos Estados. Era exigido o consenso de todos os países partes do GATT47 para a efetividade das decisões técnicas, inclusive a aquiescência do Estado que foi condenado pelos painéis técnicos. Na prática, isso levou ao fato de que nenhuma decisão técnica foi implementada na vigência do acordo.

Um dos temas discutidos na Rodada Uruguai foi como aprimorar o sistema de solução de controvérsias, pois de nada adiantaria fixar um regime multilateral de comércio pelo *single undertaking* se as decisões que pretendiam obrigar os Estados a cumprir tais regras não atingiriam o objetivo do acordo. Era necessário inverter o consenso, para praticar o consenso negativo, ou seja, que todas as decisões seriam vinculantes a não ser que todos os Estados – incluindo o Estado que iniciou a controvérsia – decidissem pela não implementação, tornando a fase política de implementação das decisões técnicas apenas uma formalidade. Nesse contexto, aprovou-se um novo sistema de solução de controvérsias, agora Entendimento de Soluções de Controvérsias (ESC), cujas normas estão descritas no anexo 2 do Acordo de Marrakesh¹⁵³.

Não há novidades no modelo geral, que continua sendo o de arbitragem. Malsucedidas as negociações em fase diplomática (chamada de “consultas” no artigo 4 do ESC), pode haver uma fase de bons ofícios, conciliação ou mediação, a ser solicitada pelas partes ou, nos termos do artigo 5, “6”, exercido de ofício pelo Diretor-Geral da OMC. Não sendo possível composição, a parte reclamante pode pedir pela formação de um “Grupo Especial” – também conhecido como “Painel”. A composição dos painéis será a partir de uma lista de pessoas com qualificação em matéria comercial (artigo 8, “1”), mantida pelo secretariado (8, “4”),

¹⁵² ‘O termo em italiano significa “atualização”, sendo uma expressão neutra e muito utilizada pelos teóricos das Relações Internacionais. No contexto, a adaptação das premissas do OSC às mudanças políticas contemporâneas.

¹⁵³ Os efeitos do acordo de Marrakesh entraram em vigor internacional em 1º de janeiro de 1995. No Brasil, internalizado pelo Decreto 1355/1994. BRASIL. Decreto 1355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1355.htm Acesso em 12 dez 2018. Também disponível em versão de mais agradável leitura no sítio do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio brasileiro, em http://www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1196686225.doc. Acesso em 12 dez 2018.

formados por três ou cinco membros (8, “5”). No que mais interessa para esta seção do trabalho, o artigo 8, “7”, faculta ao Diretor-Geral a composição da mesa:

7. Se não houver acordo quanto aos integrantes do grupo especial dentro de 20 dias após seu estabelecimento, o Diretor-Geral, a pedido de qualquer das partes, em consulta com o Presidente do OSC e o Presidente do Conselho ou Comitê pertinente, determinará a composição do grupo especial, e nomeará os integrantes mais apropriados segundo as normas e procedimentos especiais ou adicionais do acordo abrangido ou dos acordos abrangidos de que trate a controvérsia, após consulta com as partes em controvérsia.

A função dos Painéis é, de acordo com o artigo 11 do ESC, levar adiante uma “avaliação objetiva dos fatos, da aplicabilidade e concordância com os acordos abrangidos pertinentes, e formular conclusões que auxiliem o OSC a fazer recomendações ou emitir decisões previstas nos acordos abrangidos”. Logo, a avaliação pelo Painel envolve fatos, provas e direito.

Das conclusões do Painel cabe recurso ao Órgão de Apelação, limitado a questões de direito (artigo 17, “6”). Composto por sete pessoas, constitui-se em cada caso com a formação de um colegiado de três membros (artigo 17, “1” do ESC). No entanto, nos termos do artigo 2, “4” do ESC, “Nos casos em que as normas e procedimentos do presente Entendimento estabeleçam que o OSC deve tomar uma decisão tal procedimento será por consenso”. E em esclarecimento sobre a formação do consenso, o ESC estabelece uma exceção à regra geral da OMC, do consenso reverso: “Considerar-se-á que o OSC decidiu por consenso matéria submetida a sua consideração quando nenhum Membro presente à reunião do OSC na qual a decisão foi adotada a ela se opuser formalmente.” Logo, deduz-se que as reuniões sobre temas administrativos do OSC terão a presença – ou, no caso de ausência, será ouvida a opinião – dos Estados-membros da organização internacional.

Observa-se, de imediato, uma diferença fundamental na formação dos Painéis e do Órgão de Apelação. Enquanto os Painéis são formados por pessoas qualificadas inscritas em lista mantida pelo Secretariado (8, “4”), o Órgão de Apelação é formado por pessoas qualificadas eleitas pelo OSC, cujas decisões dependem da velha fórmula de consenso do GATT47.

Em 20 de janeiro de 2017, após eleição no Colégio Eleitoral - apesar de derrotado no voto popular -, o novo Presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, assumiu as funções de chefe do executivo com uma agenda de forte nacionalismo político, protecionismo comercial e certo isolacionismo econômico. Sua primeira medida em matéria comercial foi retirar os

Estados Unidos da Parceria Transpacífico, ainda na primeira semana de administração, alegando que o acordo - na verdade uma parceria que pretendia isolar o poder comercial chinês na região - era ruim para os interesses nacionais dos EUA. Em termos ambientais, a nova administração sinalizou que não daria andamento à ratificação do Acordo de Paris, cuja adesão daquele país se deu por meio de um decreto executivo na administração anterior. A saída do país do Conselho de Direitos Humanos da ONU reforçou o compromisso do novo governo com medidas isolacionistas.

Na OMC, o desígnio protecionista do atual governo dos Estados Unidos se deu na forma do uso da prerrogativa de bloquear indicações para a composição da lista de sete árbitros do Órgão de Apelação. Desde junho de 2017, todas as indicações e renovações de mandato tem sido sistematicamente obstruídas pela diplomacia estadunidense. Resultado disso é que, sem as devidas eleições ou reeleições, o Órgão de Apelação está cada vez com menos membros com competência para decidir sobre os casos levados aos seus cuidados. Em agosto último, os Estados Unidos bloquearam a recondução do representante africano no órgão, Shree Baboo den Bossche, o que faz a lista atual válida estar confinada a apenas três membros, o mínimo para o funcionamento do órgão.

Os impactos para o sistema de solução de controvérsias da OMC são evidentes. A seguir com os bloqueios de indicação, o Órgão de Apelação deixará de ter o mínimo de membros para funcionar em dezembro de 2019, quando o mandato de mais dois árbitros expira. A consequência disso é o total imobilismo do OSC para poder decidir de forma vinculante as controvérsias comerciais internacionais. Na imprensa e nas redes sociais do Presidente Trump, não são raras as declarações de que a OMC trata os Estados Unidos de forma injusta nos procedimentos de solução de controvérsias – embora não haja evidência empírica para sustentar o argumento.

Caso a situação não se altere até lá, o OSC perderá capacidade de decidir em última instância sobre os casos levados à sua competência, o que fará com que as decisões dos Painéis, que não são vinculantes sem que sejam apreciadas pelo Órgão de Apelação, sejam, na prática, inservíveis. Os casos já levados para análise do Órgão de Apelação e não decididos até a expiração do mandato dos seus membros restantes ficarão suspensos aguardando recomposição. E toda a normativa da OMC passa a ter, na prática, efetividade suspensa por prazo indeterminado, pela falta de “dentes” da organização internacional de fazer valer as normas internacionais sob sua competência.

A OMC, em breve, poderá perder suas capacidades de punir países que praticam subsídios ou colocam barreiras protecionistas. O bloqueio dos EUA às indicações não é mero acaso, num contexto de guerra comercial declarada pelos Estados Unidos à China, e de renegociação de outros tratados que ameaçou abandonar caso não fossem revistos, como foi o caso do NAFTA. O que está em jogo, na perspectiva da administração Trump, é a hegemonia comercial dos EUA. Recentemente, a China ultrapassou os EUA em participação no comércio internacional, e mesmo a segunda posição dos Estados Unidos está ameaçada pelo crescimento da Índia.

O posicionamento dos Estados Unidos preocupa especialmente pela sua possível repercussão, em termos de política internacional, considerando que vivemos tempos eleitorais difíceis para o multilateralismo – quando não o acusam de ser reprodutor de uma teoria da conspiração que não se legitimará por citação aqui. Governos de retórica nacionalista chauvinista tem sido formados na esteira da crise de 2007, como na Polônia, na Hungria, na Itália e, mais recentemente, no Brasil. Essa retórica nacionalista já induziu a infortúnios como o Brexit, cujos termos finais ainda não estavam delineados quando do encerramento do presente trabalho. Essa repercussão de teses que se autoproclamam “soberanistas” – embora seja dado que os Estados apenas se vinculam às organizações internacionais que voluntariamente decidem por aderir, e o próprio Brexit demonstra que os Estados podem optar por se desvincular delas quando assim for decidido soberanamente – podem levar a outros países-membros da OMC a seguir o posicionamento defensivo e lesivo à ordem internacional dos EUA e passar a bloquear o funcionamento do Órgão de Apelação no futuro.

De fato, a falta de credibilidade por parte do governo dos Estados Unidos no sistema de solução de controvérsias da OMC, como visto, gera a interrupção da efetividade do Órgão, retirando do sistema internacional de comércio elementos políticos de legitimidade que demonstrou no passado recente. Ao impedir a composição do Órgão de Apelação, a administração Trump age por via transversa para fazer interromper a legitimidade do sistema como um todo.

Como se viu até o momento, os desafios para o aprimoramento do sistema multilateral de comércio, que já envolviam questões materiais como o desencontro na matéria sobre subsídios, que prejudica países exportadores de produtos agrícolas, que perpasse o déficit de respeito aos princípios do direito ao desenvolvimento, especialmente em matéria ambiental e trabalhista, e que chega ao limite do excesso, punindo nações em desenvolvimento por oferecerem incentivos fiscais mesmo em casos como o Inovar-auto, se tornam ainda mais

complexos com a iminente paralisia do sistema de solução de controvérsias da OMC. Longe de ser algo desejável, o que se defende é o aprimoramento, e não o esfacelamento desta organização internacional.

Diante desses gargalos, a próxima seção do trabalho trata de possíveis soluções para o impasse, deixando desde já claro que soluções de política internacional – como as que podem resolver o impasse no Órgão de Apelação - cabem aos estudiosos das Relações Internacionais.

4. EM BUSCA DE OXIGÊNIO

A presente seção concentra-se em soluções jurídicas, e terá caráter propositivo¹⁵⁴. Serão analisadas possibilidades de desenvolvimento sem ferir a normatividade atual do sistema internacional de comércio. Passar-se-á em revista duas soluções internas ao sistema multilateral de comércio, o regionalismo aberto e a cláusula de habilitação, que se propõe ter marcos objetivos. Chamando a iniciativa privada para o seu papel de agente (ver 2.3.2), aborda-se também a governança global em matéria de certificação de atendimento a direitos ambientais e laborais (fenômeno conhecido como “comércio justo”) e comentários serão feitos sobre indicações geográficas. Voltando ao direito internacional público, apontamentos sobre os recentes esforços de harmonização em matéria tributária serão feitos.

Admite-se que são propostas de reformas conservadoras, que não atacam o centro do problema do comércio internacional, mas ao menos são proposições possíveis no contexto de recrudescimento do nacionalismo e do protecionismo que começamos a perceber no contexto internacional. Não se pode assistir aos fatos sem tomar iniciativas que, no mínimo, minorem as consequências do impasse. Assim, opta-se por ter a realidade normativa como dado, sem propostas de ruptura com o arcabouço atual. É mister encontrar outras vias para o desenvolvimento, e é nesse particular que se pretende fazer uma contribuição com o presente trabalho.

O regime multilateral de comércio como se encontra não tem dado respostas às ânsias de desenvolvimento dos países ditos “emergentes”. Outra evidência disso pode ser encontrada em um relatório especial, de dezembro de 2016, feito pelo *think tank* Global Financial Integrity, em associação com o Centro de Pesquisa Aplicada da Norwegian School of Economics, com a Universidade Jawaharlal Nehru, com o Instituto de Estudos Socioeconômicos (INESC) e em conjunto com outros especialistas de todo o mundo, foi tornado público. O relatório¹⁵⁵, entre outras conclusões, trouxe um percuciente estudo a respeito do fluxo de capital internacional, de cuja análise concluiu-se que, desde 1980 e até

¹⁵⁴ Uma rara nota pessoal cabe aqui. O autor confessa que não gosta de finais infelizes. Encerrar a dissertação prevendo a iminência do fim do sistema multilateral de comércio seria muito pesado. Opta-se, assim, por um capítulo para deixar o/a leitor(a) com uma visão propositiva para o futuro – e há motivos para tal, independentemente do que o futuro reserve para a OMC, conforme se tentará demonstrar nas próximas páginas. Não se conjuga, portanto, da lógica do fatalismo.

¹⁵⁵ GLOBAL FINANCIAL INTEGRITY et al. **Financial Flows and Tax Havens: Combining to Limit the Lives of Billions of People**. Washington DC. Dez. 2016. Disponível em inglês em https://eiti.org/sites/default/files/documents/financial_flows-final.pdf Acesso em 10 dez. 2018.

2012, não menos do que 16,2 trilhões de Dólares, em transferências líquidas de recursos, foram retirados dos países em desenvolvimento e remetidos aos países desenvolvidos¹⁵⁶. Apenas no ano de 2012, os países em desenvolvimento receberam cerca de 1,3 trilhão de Dólares em ajuda, investimentos e rendas do exterior, entretanto, US\$3,3 trilhão foram remetidos destes países para países desenvolvidos¹⁵⁷, gerando quase 2 trilhões de Dólares de transferência líquida, o que, em se considerando a luta dos países menos abastados para alcançarem maior desenvolvimento, pode-se simplificar com uma palavra: retrocesso.

Não foi uma conclusão inédita, sendo um fenômeno sabido e acompanhado há anos. Em 2010, a Organização das Nações Unidas, em momento de crise internacional que ainda durava dois anos, também revelou um relatório acompanhando a questão em termos de transferência de recursos de ajuda, investimento e correntes de comércio, com conclusões no mesmo sentido¹⁵⁸, inclusive anteriores à crise de 2007/2008.

No que concerne ao direito ao desenvolvimento, pelos estudos apresentados, percebe-se que há uma enorme distância entre tratados, acordos, a retórica da política internacional e os fatos econômicos concretos. Os dados demonstram que a cada ano que passa, aumenta a transferência de recursos de países em desenvolvimento para países desenvolvidos, o que evidencia que o direito ao desenvolvimento encontra-se pouco prestigiado, senão subvertido, na prática internacional.

Dito isso, cabe analisarmos possíveis soluções para os países em desenvolvimento, a começar pelas propostas de direito internacional público dentro do sistema multilateral de comércio vigente, que se sugere serem revisitadas como meio para atingir maior desenvolvimento econômico, a começar pelo regionalismo aberto.

4.1 O Regionalismo Aberto

¹⁵⁶ GLOBAL FINANCIAL INTEGRITY et al. **Financial Flows and Tax Havens: Combining to Limit the Lives of Billions of People**. Washington DC. Dez. 2016. Disponível em inglês em https://eiti.org/sites/default/files/documents/financial_flows-final.pdf p. 16, item “40”.

¹⁵⁷ GLOBAL FINANCIAL INTEGRITY et al. **Financial Flows and Tax Havens: Combining to Limit the Lives of Billions of People**. Washington DC. Dez. 2016. Disponível em inglês em https://eiti.org/sites/default/files/documents/financial_flows-final.pdf p. 15, “tabela 6”.

¹⁵⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Capítulo III - Financial flows to developing countries. **World Economic Situation and Prospects 2010**. Nova York. Jan 2010. p. 73-104 Disponível em inglês em http://www.un.org/en/development/desa/policy/wesp/wesp_archive/2010wesp.pdf Acesso em 10 dez. 2018.

Como já tratado neste trabalho (ver 3.1), há três exceções ao *Princípio da Nação Mais Favorecida* no comércio de bens¹⁵⁹: os *Waivers*, que consistem em suspensões temporárias de obrigações e compromissos, desde que temporariamente e de forma justificada, após aprovação de ¾ dos membros da OMC, o artigo XXIV do GATT (regionalismo aberto) e a Cláusula de Habilitação, que permite aos Estados oferecerem vantagens a países em desenvolvimento, entretanto, sem critérios objetivos para a sua concessão. Cabe analisar com maior atenção o regionalismo aberto e a cláusula de habilitação, por serem ferramentas interessantes, se bem utilizadas, para uso por países em desenvolvimento.

Como lembra Geraldo Ataliba em artigo sobre bitributação internacional¹⁶⁰, o primeiro exemplo histórico moderno de sucesso de um pacto econômico e político para integração aprioristicamente aduaneira é o *Deutscher Zollverein*, instituído em 1834, inicialmente com dezoito Estados. Aquela aliança aduaneira imperfeita do passado tinha como meta a liberdade alfandegária entre os estados alemães, sob a liderança da Prússia. Levou à expansão do comércio dentro da zona da “União do Uso Geral da Alemanha”, estimulou a industrialização e aproximou, ao final, trinta e oito Estados, não apenas para assuntos alfandegários, mas também de defesa e integração. O resultado dessa pioneira iniciativa plurilateral não poderia ser de maior sucesso para a burocracia prussiana: a fundação, em 18 de janeiro de 1871, do Império Alemão¹⁶¹.

Certamente, o legislador internacional, ao propor o artigo XXIV do GATT, não pretendia que outras experiências do tipo fossem replicadas em 1947. Naquele contexto de economias destruídas pela guerra contra o nazifascismo, a integração regional foi uma alternativa – cujos precedentes já podiam ser encontrados na década anterior, nos anos seguintes à crise de 1929¹⁶². A ideia da fase imediatamente anterior, dentro de uma realidade sistêmica de protecionismo comercial, era reforçar as economias participantes garantindo um fluxo de comércio intrazona que gerasse benefícios específicos aos seus membros.

Quando se toma o termo “integração regional”, há de se ter em vista que não se restringe apenas a iniciativas econômicas, mas também pode se entender como objetivo a

¹⁵⁹ Lembra-se, novamente, que há, também, no contexto de comércio de serviços, a exceção para processos de “integração econômica”, no artigo V do GATS.

¹⁶⁰ ATALIBA, Geraldo. Bitributação. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade de São Paulo, v. 60, jan. 1965.p. 201 (195-205). Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v60i0p195-205>

¹⁶¹ Sobre o período de consolidação da Alemanha, ver KISSINGER, Henry. Two revolutionaries: Napoleon III and Bismarck. **Diplomacy**. Simon & Schuster Paperbacks: New York. 1994. p. 105-136.

¹⁶² VASCONCELOS, Raphael Carvalho de. “Regionalismo”. Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión. Año 1, nº 1, 2013. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.16890/rstpr.a1.n1.213> p. 216

busca de soluções uniformes em setores sociais, políticos ou mesmo militares¹⁶³. Instituições como a OTAN (Organização do Tratado do Atlântico Norte) e o TIAR (Tratado Interamericano de Assistência Recíproca) são iniciativas de integração militar e, como o próprio exemplo demonstra, não possuem rigorosamente os mesmos objetivos, embora sejam alianças militares.

Em seara econômica, o mesmo se aplica. Não há um “modelo” a ser alcançado. Processos de integração econômica podem satisfazer-se com o estabelecimento de uma zona de livre comércio (como era o NAFTA, agora, renomeado para USMCA, Acordo Estados Unidos-México-Canadá), ou pretender realizar uma união aduaneira (estado atual do Mercosul), ou ainda formar um mercado comum (objetivo do Tratado de Assunção) ou, de forma mais ousada, firmar uma união econômica.

Na nossa região, a CEPAL propunha, na década de 1950, a integração regional com finalidade industrial. Considerando o menor dinamismo dos países da região e a limitação dos mercados internos, a proposta era no sentido da formação de uma área de livre comércio na qual, de forma coordenada, esforços governamentais incentivariam indústrias nascentes para substituir a importação de produtos manufaturados, gerando economia de escala a partir da vantagem comparativa de cada país. Em 1960, a fundação da ALALC seguia nesse sentido. Entretanto, com a instabilidade política daquela década e com as questões macroeconômicas da década seguinte, o regionalismo “desenvolvimentista” não encontrou terreno fértil na América Latina.

As vantagens da aproximação comercial entre países, tendo como finalidade a redução de barreiras tarifárias e a ampliação de mercados, voltaram a ser justificativas atrativas com a profunda crise econômica da região nos anos 1980. O relançamento da ALALC – agora, ALADI¹⁶⁴ – pode ser considerado um marco nessa mudança de ênfase. Se antes a formação de organizações regionais privilegiava uma forma de desenvolvimento baseada em indústrias, a “nova onda” do regionalismo agora visava objetivos mais alinhados com a obtenção de meios técnicos-científicos-informacionais:

No novo processo de integração, o Estado passa a desempenhar papel diferente daquele que se ocupou no antigo regionalismo, quando era responsável pela implementação das políticas para o desenvolvimento da América Latina. Nesta fase atual, segundo o relatório da CEPAL, ele passa a exercer a função de gerar

¹⁶³ VASCONCELOS, Raphael Carvalho de. “Regionalismo”. Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión. Año 1, nº 1, 2013. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.16890/rstpr.a1.n1.213> p. 218

¹⁶⁴ A ALADI é citada aqui como iniciativa de aproximação de marcos comerciais, embora, de fato, não seja uma iniciativa de acordo com o artigo XXIV, mas sim com a “cláusula de habilitação”.

estruturas flexíveis de coordenação empresarial, a fim de facilitar a intermediação da transferência de tecnologia, a criação de redes de informação e abertura de canais ou foros de intercâmbio.¹⁶⁵

Com uma lógica distinta do protecionismo industrial do momento anterior, a nova forma de fazer regionalismo envolve a liberalização comercial, com queda de barreiras alfandegárias e integração econômica no sentido de convergência de mercados baseada na cooperação, por um lado e em um primeiro momento, e da abertura, a partir de negociações comerciais, a outros parceiros. Ou seja, a partir da integração regional econômica, a formação de “blocos” facilitaria a harmonização entre um pequeno grupo de países, de forma a facilitar, em um segundo momento, a negociação com outros “blocos” o que, paulatinamente, levaria a uma maior liberalização do comércio mundial.

As vantagens não se circunscrevem às econômicas diretas – maior concorrência, maior fluxo de investimentos e criação de economias de escala, com melhor utilização de fatores de produção – mas também às mais intangíveis, quase políticas em sua essência, que envolvem uma melhor posição para negociações internacionais. A organização de países em “blocos” (como a Aliança do Pacífico) ou em organizações internacionais viabiliza, assim, maior poder de troca, havendo, claro, concertação governamental entre as partes do mesmo “bloco” ou entre os membros da mesma organização internacional.

Desta feita, ainda que os idealizadores do artigo XXIV do GATT não tenham tido como objetivo a evidente tendência à harmonização jurídica em termos além dos econômicos – dificilmente alguém poderia prever a formação de uma organização internacional tão complexa quanto é a União Europeia em 1947, iniciativa que se propunha inicialmente apenas como cooperação econômica em recursos naturais estratégicos -, a previsão no sistema multilateral de comércio de que agrupamentos econômicos tendo por fim a otimização econômica dos seus membros seria algo legal dentro das normativas de comércio e, inclusive, como exceção à cláusula da nação mais favorecida, é uma via de estímulo ao desenvolvimento.

A solução da integração regional, portanto, apresenta-se como uma brecha legalizada nas normas multilaterais de comércio para países em desenvolvimento buscarem maior cooperação e crescimento econômico, além de se constituir, mesmo na hipótese de paralisia da OMC, numa convidativa alternativa para negociação reforçada de seus membros diante do

¹⁶⁵ OLIVEIRA, Alessandra Cavalcante de. Do velho ao novo regionalismo: evolução das políticas conjuntas para o desenvolvimento planejado da América Latina. CEPAL – Coleção Documentos de projeto. CEPAL: Santiago. Disponível em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/36664/1/S2014150_pt.pdf p. 15. Acesso em 20 de dezembro de 2018.

sistema internacional, o que faz desta iniciativa uma opção permanente e independente do regime multilateral de comércio para a busca de oxigênio diante do impasse atual.

4.2 A Cláusula de Habilitação

A Cláusula de Habilitação autoriza aos Estados a oferecerem vantagens comerciais a países em desenvolvimento. O documento que incorpora sua previsão no sistema multilateral de comércio compõe as conclusões da Rodada Tóquio, em 1979¹⁶⁶. Trata-se da possibilidade de oferecer exceções à cláusula da nação mais favorecida e é restrita ao comércio de bens – o GATS, que normatiza o comércio de serviços, é criação posterior, entrando em vigor em 1995, logo, o tema não era objeto do GATT.

De acordo com a nota legal sobre arranjos de comércio regional sob a Cláusula de Habilitação WT/COMTD/W/114¹⁶⁷, o Mercosul é recepcionado pelo sistema multilateral como abrigado nesta hipótese¹⁶⁸. Isso não impede a organização internacional de estabelecer marcos em matéria de serviços¹⁶⁹, tema que não é alcançado pela restrição ao comércio de bens da cláusula de habilitação.

Trata-se de concessão unilateral – os países dispostos a oferecer vantagens comerciais podem agir por iniciativa própria nesse sentido, prescindindo de negociações com o sistema multilateral para concedê-las – e sem contrapartida - não se exige algo em troca da oferta. Sua revalidação sem prazos para perda de eficácia pela Rodada Uruguai é um indício de sucesso da cláusula na obtenção dos seus objetivos no teste do tempo.

Sua extensão e limites foram testados no sistema de solução de controvérsias da OMC no caso CE - Condições para a concessão de preferências tarifárias aos países em

¹⁶⁶ Disponível em: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/enabling1979_e.htm

¹⁶⁷ Disponível no sítio da OMC em: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=1660,26868&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True, Acesso em 12 dez 2018, ver item “47”.

¹⁶⁸ Não há decisão final sobre o status do Mercosul até a data de finalização deste trabalho, embora haja a iniciativa de analisar a coerência da organização internacional sob o artigo XXIV do GATT, como demonstra a nota anterior. O Mercosul está inscrito na hipótese 2, “c”, “arranjos regionais ou globais”.

¹⁶⁹ Um exemplo é a proteção da organização internacional de indicações geográficas em serviços. A respeito, ver artigo 19 e seguintes de MERCOSUL. Decisão 8/95, do Conselho do Mercado Comum. Disponível em: http://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=2ooBwPZqYBYDyHTjMx+HmQ%3d%3d&em=lc4aLYHVB0dF+kNrtEvsmZ96BovjLlz0mcrZruYPcn8%3d

desenvolvimento¹⁷⁰, movido pela Índia, descontente pelo oferecimento de vantagens comerciais a países em desenvolvimento fundado no combate à produção de drogas ilegais. A Índia alegou que havia abuso do instrumento, pois causava, em realidade, um desvio de comércio, prejudicando as exportações indianas, a partir de uma concessão feita de forma seletiva, desconsiderando aspectos comerciais e privilegiando um aspecto político – o combate à produção de drogas ilícitas.

As conclusões do painel foram no sentido de que a Índia comprovou que o oferecimento de vantagens comerciais pela CE estava em desacordo com a cláusula da nação mais favorecida, e que a CE não se desfez do ônus de provar que tal concessão se deu em bases não discriminatórias, confirmando na integralidade a procedência da reclamação indiana. A CE, diante disso, apelou ao Órgão de Apelação, que confirmou que a seleção feita por país afetado pela tragédia do comércio transnacional de drogas entorpecentes não poderia ser feita, por descumprimento da cláusula da nação mais favorecida, que não admite o tratamento discriminatório na concessão de vantagens comerciais entre os membros da OMC. A decisão reverteu parte mínima das conclusões do painel, interpretando a cláusula de habilitação como cabível a todos os membros que estejam nas mesmas necessidades de desenvolvimento, financeiras ou comerciais.

Fica patente, pela decisão do caso concreto, que a cláusula de habilitação deve ser interpretada de acordo com a cláusula da nação mais favorecida, e que não constitui em exceção suficientemente autônoma do sistema multilateral. Ou seja, que a seleção de países para concessão de vantagens não pode ser feita, mas sim uma seleção de dificuldades comerciais comuns, que podem abranger mais países do que originalmente pensado. O problema que se origina desta interpretação é a falta de possibilidades da sociedade internacional de incentivar a solução de problemas sociais específicos a partir do uso de ferramentas de comércio, o que se lamenta, pois elimina a dupla vantagem de auxiliar nações em crise ao mesmo tempo em que as envolve nas vantagens de um comércio com tarifas mais baixas, o que tem valor de experiência e pode levar a novas aberturas comerciais. Tal oportunidade acaba se perdendo.

Uma alternativa a este problema seria o estabelecimento de critérios objetivos para a cláusula de habilitação, não tão rigorosos a ponto de jamais serem, na prática, viáveis (ver exceções para a prática de subsídios para países em desenvolvimento, seção 3.2 deste

¹⁷⁰ WTO. Dispute settlement: dispute DS246 European Communities - Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds246_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

trabalho), mas que permitissem o emprego de políticas públicas - como no caso levado ao sistema de solução de controvérsias da OMC, visando à superação de atividades do crime organizado transnacional, ou outras políticas que colaborassem para a superação de situações igualmente trágicas.

4.3 O Papel da Governança Transnacional

“Governança” é o produto de ações diretas que tem como objetivo final estabelecer políticas para um grupo, seja em termos de políticas públicas, como na relação entre cidadãos e governo estatal, sejam tais políticas privadas, como na relação entre agentes econômicos que buscam regras comuns para os mais diferentes fins ou de autorregulação, buscando evitar intervenção estatal em dado mercado, seja de entrelaçamento comercial, na persecução de evitar competição predatória entre os agentes de uma organização específica e mesmo, como busca de estabelecer e disciplinar um nicho de mercado.

Em essência, a governança global é o gerenciamento de estruturas mais ou menos complexas, sejam essas estruturas compostas por estados em esfera supranacional (como as organizações internacionais de direito público, cite-se a União Europeia), sejam compostas por particulares e Estados. Já a governança transnacional, como apontam Horatia Muir Watt e Diego Arroyo,

“Others, now designated under the label ‘Transnational Private Regulation’, are regimes which may not come equipped with autonomous courts, but which may involve standard-setting in highly specialized areas (protection of forests or food safety or indeed financial rating)”¹⁷¹

Desta feita, pode-se apontar que a governança transnacional difere da perspectiva da governança global. Enquanto a segunda trata de maneira genérica assuntos que envolvem Estados, organizações internacionais e relações típicas de direito interno quando em repercussão internacional, a regulação privada transnacional é a iniciativa de particulares de organizarem relações privadas independentemente de fronteiras. É, na palavra dos autores, uma “*law-beyond-the-state*”, lei além dos Estados. Ralf Michaels, apesar de posição marcada

¹⁷¹ ARROYO, Diego; MUIR WATT, Horatia. Global Governance and Private International Law: Bridging or Widening the Gap? **New Debates in Transnational Private Law**. Horatia Muir Watt / Diego P. Fernández Arroyo. IGLP Workshop. Harvard Law School. Jun 2011. p.1.

pelo ceticismo, aponta que se trata de um processo ainda marcado pelo dinamismo: “*toward a new paradigm of governance beyond the state*”¹⁷².

O celebrado autor comenta sobre o “fascínio” que a lei além do Estado causa na comunidade jurídica, mas trata a questão com muita precaução. Para ele, “*non-state governance is, if anything, more, not less, mythical: an ideologically laden concept, a romantic Idea.*”¹⁷³ Como exemplo de insatisfação com o conceito, traz à baila as religiões nos Estados Unidos. Segundo o autor, as religiões são conhecidas pela sua habilidade de autogoverno sem interferência do Estado¹⁷⁴, mas aponta que a proteção estatal acaba por ocorrer na defesa da liberdade de crença, o que revela sua falta de autonomia. Segundo o autor,

“Global Islam may look like a powerful non-state network, but in reality it is so intimately linked with existing states that claiming it as non-state governance would be bold. Religious groups in the United States enjoy a large degree of autonomy from the state and consequent freedom to self-regulate, but the basis for this autonomy, at least from the perspective of the state, is the First Amendment, and the boundaries of the autonomy are a matter of adjudication in secular courts.”¹⁷⁵

Para o autor, para que efetivamente se alcance a ideia da governança transnacional entre entes privados e sem qualquer tipo de intermediação dos Estados, é necessário, como primeiro passo, “*deny the state its point at the top of the hierarchy*”¹⁷⁶. Prossegue o autor¹⁷⁷:

“If it is correct that we are observing a move in the world from a political segmentary differentiation along state borders toward a functional differentiation along different societal groups, then this suggests that the methodologically central position of the state is wavering, too.”

A preocupação com a consecução da melhor regulação possível deriva das raízes desregulatórias da governança transnacional, que possui um elemento de certo ressentimento

¹⁷² MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 34. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017.

¹⁷³ MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 33. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017.

¹⁷⁴ MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010.. p. 32. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017.

¹⁷⁵ MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 38-39. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017.

¹⁷⁶ MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 44. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017

¹⁷⁷ MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 44. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283. Acesso em 1º dez 2017

com a intervenção estatal, um certo desconforto “anti-direito público”. A ideia de autorregulamentação como substitutivo da regulação estatal, e sem os demorados procedimentos do processo legislativo tradicional, divide os formuladores de políticas. “*Some proponents take a pragmatic approach (‘whatever works’) to the ‘best norm’ whilst others see better regulation programmes as a chance to put welfare economics into practice*”.¹⁷⁸

No entanto, para a efetividade do marco regulatório privado, não se pode prescindir de elementos de autoridade, que façam com que a normatividade gerada entre particulares gerem efeitos práticos. Como Hall e Biersteker apontam, “*a growing number of actors – actor other than the state – appear to have taken on authoritative roles and functions in the international system*”¹⁷⁹. Esta autoridade parece indiscutível quando legitimada pela força dos Estados nas suas relações internacionais, assim como pelos entes privados que tem no uso da força física seu diferencial – como no crime organizado internacional. Mas, como prosseguem os autores, não é apenas nessa seara que se distingue o poder de autoridade do ente privado:

“The apparent authority exercised by global market forces, by private market institutions engaged in the setting of international Standards, by human rights and environmental non-governmental organizations (...) claim to be, perform as, and are recognized as legitimate by some larger public (that often includes states themselves) as authors of policies, of practices, of rules, and of norms. The set agendas, they establish boundaries or limits for action, they certify, they offer salvation, they guarantee contracts, and they provide order and security. In short, they do many of the things traditionally, and exclusively, associated with the state.”¹⁸⁰

Mas qual o alcance da legitimidade do poder de autoridade privado destas organizações envolvendo agentes transnacionais? Como vimos, o Estado não pode ser considerado como o único ou, em alguns casos extremos, mesmo a principal entidade com exercício de autoridade, ainda que se considere apenas o terreno doméstico. Observa-se aqui o mesmo fenômeno, só que com consequências diametralmente opostas, do que se passou com a governança global do desenvolvimento a partir da década de 1970: com a perda de poder do Estado como agente interventor na economia, é crescente a aquisição de poder na economia

¹⁷⁸ BOMHOFF, Jacco; MEUWESE, Anne. The meta-regulation of transnational private regulation. **Journal of Law and Society special issue: The challenge of transnational private regulation: conceptual and Constitutional Debates**. Vol.38, Issue 1. Cardiff University Law School. Março 2011. p. 146.

¹⁷⁹ HALL, Rodney Bruce; BIERSTEKER, Thomas J. The emergence of private authority in the international system. **The emergence of private authority in global governance**. Cambridge University Press, Cambridge. 2002.. p. 4.

¹⁸⁰ HALL, Rodney Bruce; BIERSTEKER, Thomas J. The emergence of private authority in the international system. **The emergence of private authority in global governance**. Cambridge University Press, Cambridge. 2002.p. 4.

política internacional pelos entes privados e, à medida que este poder não é desafiado – ou é cada vez menos desafiado – pelo então poder instituído do Estado, a autoridade emanada da governança transnacional é implicitamente legitimada. Como descrevem Hall e Bierstaker,

“The mobility of capital and the competition among states as potential recipients of global capital have created a situation in which markets increasingly have the authority to reward or punish according to their judgement of how any government manages its Money supply, its fiscal debit, its foreign debts, or, through deregulation of cozy banking cartels, improves the efficiency of its local credit markets”¹⁸¹

Considerando este contexto, a questão de se o Estado delegou autoridade, capacitou a autoridade ou apenas permitiu a autoridade de entes privados acaba por perder relevância. O fato é que, independentemente do propósito, a intensificação da formação de redes de entes privados, especialmente com a evolução do meio técnico-científico-informacional das últimas décadas, propiciou o surgimento e o florescimento da iniciativa privada em termos de autorregulação. O Estado e sua estrutura rígida não conseguiu – e não consegue – regulamentar as novas tecnologias, as novas criações nem os novos mecanismos que os particulares transformam em bens e serviços oferecidos ao público. Esta dinamização da economia exigiria uma autoridade igualmente empreendedora e célere do ente público, em tempos de fronteiras cada vez mais porosas com, por um lado, a efetiva fluência da internet e, por outro, a criação de cadeias globais de valor¹⁸².

4.3.1 O caso do “Comércio Justo”

Veja-se, por exemplo, o caso do Comércio Justo. A rede de comércio justo proporciona aos produtores melhores condições de troca a partir da manutenção de uma certificação. Em termos internacionais, duas instituições se destacam nesse tipo de

¹⁸¹ HALL, Rodney Bruce; BIERSTEKER, Thomas J. The emergence of private authority in the international system. **The emergence of private authority in global governance**. Cambridge University Press, Cambridge. 2002. p. 6.

¹⁸² Sobre o interessantíssimo tema, que transborda o escopo desta dissertação, sugere-se a leitura de interessante análise comparativa entre o processo de inserção de Brasil e Canadá neste aspecto do comércio internacional contemporâneo. OLIVEIRA, Susan Elizabeth Martins Cesar de. Cadeias globais de valor e os novos padrões de comércio internacional: estratégias de inserção de Brasil e Canadá – Brasília: FUNAG, 2015. Disponível em: http://funag.gov.br/loja/download/1124-Cadeias_globais_de_valor_e_os_novos_padroes_internacionais.pdf Acesso em 05 dez 2017.

certificação: a World Fair Trade Organization (WFTO, anteriormente conhecida como International Federation for Alternative - IFAT) e a Fairtrade Labelling Organizations International (FLO, ligada à Fairtrade International). Fundamentalmente, a diferença entre os dois certificados é o que o recebe. No caso da WFTO, são as organizações de produtores que são certificadas, garantindo uma certificação genuinamente de origem; no da FLO, são os produtos finais que são certificados, chegando ao mercado na embalagem. Ou seja, o foco da primeira é garantir ao importador na origem que as normas da WFTO estão sendo colocadas em prática em relação às condições de trabalho, salários, trabalho infantil e meio ambiente pelo produtor, enquanto o objetivo da segunda é garantir o mesmo focando no consumidor final.

Em relação aos princípios fundamentais que orientam o comércio justo, a WFTO estabelece que são 10: 1) a criação de oportunidades para produtores economicamente desfavorecidos; 2) transparência e responsabilidade na troca de informação e na tomada de decisões; 3) práticas comerciais justas, estáveis, duradouras, em respeito pelo bem-estar social, ambiental e econômico dos pequenos produtores; 4) pagamento de um preço justo pelo trabalho dos produtores, sem desigualdades entre gêneros; 5) renúncia total ao trabalho infantil ou forçado; 6) compromisso de não discriminação, igualdade de gêneros e liberdade de associação; 7) boas condições de trabalho, saudáveis e seguras; 8) incentivo à capacitação dos produtores e desenvolvimento das suas competências; 9) promoção dos princípios do Comércio Justo aos consumidores; e 10) respeito pelo ambiente¹⁸³.

Interessante observar, sobre os princípios “5” (trabalho infantil) e “7” (condições de trabalho), que a organização busca referência, respectivamente, na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças e nas deliberações e convenções da Organização Internacional do Trabalho, mesmo que o país no qual a produção esteja sendo feita não seja signatário desses tratados. É um exemplo nítido do que Bomhoff e Meuwese destacam: “*Recognition in this sense, therefore, is a reflexive practice with intertwined extra and intra-regime dimensions*”¹⁸⁴. Ou seja, a certificação da WFTO acaba por conferir “dentes” para a aplicação de regras de direito internacional público clássico, cujo maior efeito no caso de

¹⁸³ Para uma análise mais detida sobre os princípios e suas repercussões, recomenda-se a leitura de STELZER, Joana; TODESCAT, Marilda; GONÇALVES, Everton das Neves. O Projeto Ilha Rendada e o Comércio Justo: princípios normativos, práticas e desafios. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p. 19-54.

¹⁸⁴ BOMHOFF, Jacco; MEUWESE, Anne. The meta-regulation of transnational private regulation. **Journal of Law and Society special issue: The challenge of transnational private regulation: conceptual and Constitutional Debates**. Vol.38, Issue 1. Cardiff University Law School. Março 2011. p. 139.

desconformidade, em escala interestatal, é apenas o embaraço. É um aspecto muito importante da certificação de comércio justo no intento de estabelecer um *standard* fundamental de ética e direitos humanos em concreto aplicáveis ao comércio.

E essa perseguição no estabelecimento de uma relação diferenciada com a cadeia de produção parece estar conquistando corações e mentes, repercutindo no mercado. De acordo com o último relatório consolidado da FLO, o montante de mercado dos produtos sob sua certificação atingiu a cifra de 7,88 bilhões de Euros, com um crescimento global em 2016 de 34%¹⁸⁵. Em 2004, as cifras foram bem mais modestas: 800 milhões de Euros¹⁸⁶. A participação do comércio justo diante de todas as correntes de comércio tem crescido, apesar de parecer pequeno – pois no total contabiliza-se o comércio inter-empresas, inclusive de bens não certificáveis pela WFTO ou pela FLO. Segundo a Organização Mundial do Comércio, o crescimento total do comércio global em 2017 ficou em 1/10 do que cresceu o comércio justo no período, com teto projetado de 3,6%¹⁸⁷.

É inegável admitir que existe um pensamento político por detrás das iniciativas de comércio justo. O consumo de bens e serviços atrelados a certos preceitos éticos acaba por ser uma das raras exceções da Teoria do Consumidor na formulação da escola clássica das ciências econômicas, com distinto caráter utilitarista, que associa a maximização do bem-estar do demandante com o pagamento do menor preço possível pelo produto/serviço, pois, com maior excedente, o consumidor pode optar por consumir uma unidade adicional de outro produto/serviço (ou optar por investir, especular ou poupar com o excedente). Com o comércio justo ocorre o contrário: os consumidores se dispõem a pagar mais por um produto/serviço pela sensação de que o manejo ético na cadeia produtiva agrega valor ao que consome. O bem certificado, portanto, ganha qualidade na percepção do consumidor. Como aponta Ana Larronda Asti:

“Mesmo apontando o alto nível de injustiça no mercado internacional, os atores de CJ não se posicionam contrariamente à sociedade baseada nas relações de mercado. É um modelo comercial alternativo que visa a modificar a cultura do consumo, as estruturas e práticas dos mercados, para provocar uma distribuição de ganhos mais equilibrada, gerando um mercado

¹⁸⁵ O relatório de 2016 pode ser encontrado no sítio da Fairtrade International. <https://annualreport16-17.fairtrade.net/en/>, subtópico “Building Fairtrade Markets”. Acesso em 06 dez 2017.

¹⁸⁶ A evolução pode ser vista no site especializado Statista. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/271354/revenue-of-fair-trade-products-worldwide-since-2004/>. Acesso em 06 dez 2017.

¹⁸⁷ O sítio da OMC é a fonte primária: https://www.wto.org/english/news_e/pres17_e/pr800_e.htm. Acesso em 06 dez 2017.

no qual exista espaço para todos, especialmente para aqueles que estão em maior desvantagem no processo comercial de suas cadeias produtivas: os pequenos produtores. Assim, o CJ é entendido como uma ferramenta desenvolvida para modificar a lógica capitalista atual dos mercados capaz de influenciar a dinâmica de consumo da sociedade, e não uma proposta contrária aos mercados em si”¹⁸⁸

Para garantir a subsistência com dignidade do produtor, a WFTO e a FLO estabelecem uma política de preço mínimo, o que protege os produtores de oscilações que depreciassem o preço abaixo de uma linha considerada de viabilidade para os objetivos do comércio justo. Produtos agrícolas são exemplos clássicos de concorrência perfeita – nos quais muitos produtores atuam no mercado e nenhum controla o preço, o produto é homogêneo, os produtores tomam o preço do mercado (é o mercado que o define) e não há barreiras à entrada ou saída de produtores¹⁸⁹. Ou seja, se o preço sobe, entram mais produtores de determinado bem, o que leva à queda do preço do produto, o que causa a saída de produtores, o que causa elevação do preço, e assim continuamente. O que o comércio justo faz com os produtores, em termos econômicos, é tentar transformar a concorrência para um modelo de concorrência monopolística¹⁹⁰, criando um produto ligeiramente diferente, heterogêneo. Com este diferencial, é possível para o produtor estabelecer um preço determinado. É costumeiramente o caso de um tênis de marca: ele é um tênis como qualquer outro tênis, mas a marca o distingue, permitindo ao fabricante estabelecer o preço de venda, acima do que seria o preço de concorrência perfeita.

É preciso considerar que o momento atual do comércio justo é um momento de transição, “*deixando de ser exclusivamente movimento social, com foco em ações políticas, no qual o produto é apenas um meio para a sensibilização do consumidor e dos atores governamentais, e passando a ser um nicho de mercado com forte potencial comercial.*”¹⁹¹ A entrada de grandes empresas transnacionais do varejo no mercado como compradoras de

¹⁸⁸ ASTI, Ana Larronda. Uma reflexão sobre as dinâmicas do comércio justo: dilemas do crescimento. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p. 309.

¹⁸⁹ PINDYCK, Robert. Microeconomia. Capítulo 8: Maximização de lucros e oferta competitiva. 7ªed. Saraiva, São Paulo, 2010.

¹⁹⁰ MANKIW, Gregory. Introdução à economia. Capítulo 17: concorrência monopolística. 2ª ed. Elsevier, Rio de Janeiro, 2001.

¹⁹¹ ASTI, Ana Larronda. Uma reflexão sobre as dinâmicas do comércio justo: dilemas do crescimento. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p. 324.

produtos certificados de comércio justo reafirmam o que as teorias econômicas já induziam: trata-se de um nicho de mercado, com diferenciais qualitativos. Prossegue a autora:

“Uma das maiores críticas é o fato dessas práticas serem muitas vezes desempenhadas pelas próprias transnacionais que agora vêm comercializando produtos de CJ, fazendo com que, sob os olhos dos atores do movimento mais críticos, o CJ seja visto como um subterfúgio que visa a melhorar a imagem dessas empresas, criando-se assim a prática do *fairwashing*. Por outro lado, a vertente que apoia o desenvolvimento do CJ no grande varejo defende que só será possível provocar mudanças concretas no comércio internacional a partir do momento em que as grandes empresas vierem a se envolver com o tema e a praticá-lo nas suas ações comerciais cotidianas. Assim, o CJ teria chance de deixar de representar menos de 1% do mercado internacional para um percentual de participação mais significativo, podendo influenciar com efetividade a qualidade de vida de milhares de grupos de produção.”¹⁹²

Como se percebe, ainda são muitos os desafios para a consolidação do comércio justo. No entanto, é inegável que esta saída criada pelo mercado no vácuo do Estado tem gerado desenvolvimento econômico e garantido dignidade aos produtores, reduzindo a desigualdade econômica e aprimorando suas condições de agência. O acesso de produtos que privilegiem relações mais equitativas, com menos intermediários e com maiores excedentes, é algo benéfico tanto para o produtor, quanto para o consumidor, quanto para a cidadania.

4.3.2 A possível contribuição das Indicações Geográficas

Não há um consenso sobre a caracterização das indicações geográficas. Uma definição juridicamente vinculante em nível global pode ser encontrada no artigo 22,1, do acordo TRIPS¹⁹³, concluído sob os auspícios da Rodada Uruguai, em 1994, que conceitua as indicações geográficas como “indicações que identifiquem um produto como originário do território de um Membro, ou região ou localidade deste território, quando determinada

¹⁹² ASTI, Ana Larronda. Uma reflexão sobre as dinâmicas do comércio justo: dilemas do crescimento. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p. 325.

¹⁹³ No Brasil, promulgado pelo Decreto 1.355/1994. Ver BRASIL. Decreto 1.355/1994, de 31 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. Disponível em: <http://www.inpi.gov.br/legislacao-1/27-trips-portugues1.pdf>. Acesso 2 abr 2018.

qualidade, reputação ou outra característica do produto seja essencialmente atribuída à sua origem geográfica”¹⁹⁴.

Não se trata, entretanto, do primeiro acordo internacional em matéria de propriedade intelectual relacionada às indicações geográficas. O acordo TRIPS foi possível a partir das negociações permanentes tidas na Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI, ou WIPO, em inglês), uma agência das Nações Unidas fundada em 1967 com sede em Genebra. A OMPI é depositária de tratados relacionados à propriedade intelectual, inclusive o pioneiro, a Convenção de Paris para a Proteção de Propriedade Industrial (CUP), de 1883, que abrigava o que é contemporaneamente chamado de indicações geográficas sob o termo “indicações de origem”. Em 1891, o Acordo de Madrid relativo à Repressão às Falsas Indicações de Procedência sobre Mercadorias teve como objetivo reforçar a proteção negociada em Paris.

A relevante novidade do Acordo de Lisboa para a Proteção das Denominações de Origem e seu Registro Internacional – assinado como revisão da CUP -, foi a previsão de proteção específica das indicações geográficas, não mais apenas afeto à concorrência desleal. Nenhum país do Mercosul é signatário do Acordo de Lisboa – nem a União Europeia como organização internacional -, entretanto, vários dos princípios ali estabelecidos foram adotados pela produção legislativa de ambas as organizações internacionais. O artigo 2º do Acordo de Lisboa define denominação de origem como “a denominação geográfica de um país, região ou localidade que serve para designar um produto dele originário cuja qualidade ou caracteres são devidos exclusiva ou essencialmente no meio geográfico, incluindo os factores naturais e os factores humanos”¹⁹⁵, como se percebe, definição próxima à do Acordo TRIPS¹⁹⁶.

Tem-se, portanto, que uma indicação geográfica identifica um bem como originário de um território delimitado, ou de uma região, onde uma qualidade distinta, reputação ou outra

¹⁹⁴ A Seção 3 do TRIPS trata exclusivamente das indicações geográficas, sendo composta de três artigos: no primeiro (22), conceituação e proteção geral; no segundo (23), proteção especial para vinhos e destilados e; no terceiro (24), exceções às regras de proteção.

¹⁹⁵ Em Portugal, promulgado pelo Decreto-Lei 46.852, de 02 de fevereiro de 1966. Acordo de Lisboa relativo à protecção das denominações de origem e ao seu registo internacional e o seu Regulamento de Execução. Disponível em: <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dl46852.pdf> Acesso 10 abr 2018.

¹⁹⁶ Para aprofundamento da análise sobre o Acordo TRIPS, especialmente sobre a proteção envolvendo vinhos e destilados, que não comporta os limites deste trabalho, sugere-se RANGNEKAR, Dwigen. “Geographical indications - a review of proposals at the TRIPS council: extending article 23 to products other than wines and spirits”. UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development. ICTSD, UNCTAD: Genebra. Junho de 2003. Disponível em: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ictsd2003ipd4_en.pdf Acesso em 10 abr 2018. Destaque-se o item “3.3”, sobre de p. 25-29, sobre o escopo da proteção das indicações geográficas.

característica do bem é essencialmente atribuída a sua origem geográfica e (ou) aos fatores humanos ou naturais havidos ali.

O conceito, além do seu valor de patrimônio regional, pode ser usado como forma de distinção de produtos homogêneos, de forma a torná-los únicos – de forma muito similar ao que ocorre no caso dos bens certificados no “comércio justo”. Consideremos, por exemplo, um tomate. Para o público geral, todos os tomates são iguais. Agregar a um tomate uma distinção percebida pelo consumidor médio como de qualidade é uma forma de transformá-lo de um tomate comum – uma *commodity*, onde o produtor não controla o preço do produto e tem menor capacidade de lucro, pois é tomador de preço do mercado – em um tomate com qualidades únicas – tornando o seu produtor um formador de preços, enquanto o seu produto passa a competir apenas entre os que possuem a mesma distinção.

É neste particular que se entrelaça as relações entre indicação geográfica e direito ao desenvolvimento. Uma indicação geográfica de sucesso consegue habilitar o seu produtor a elevar o preço pedido pelo produto diferenciado, o que o capacita a aumentar a sua produção, contratar funcionários e gerar um ciclo econômico virtuoso localmente. No entanto, segundo o Centro de Comércio Internacional (ITC; trata-se de uma agência conjunta da OMC com a ONU fundada em 1964), cerca de 90% das indicações geográficas reconhecidas são originárias de 30 países pertencentes à Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)¹⁹⁷, logo, países com maior grau de desenvolvimento. Parte da resposta a essa aparente contradição está nos custos de manutenção de uma indicação geográfica.

Para garantir a efetividade de uma indicação geográfica, é necessário que haja articulação entre os produtores para delimitar um território, o estabelecimento de uma certificação de origem, uma estrutura que garanta o respeito à certificação, custos com marketing para divulgar a importância da distinção e da qualidade do produto certificado, investimento na produção - para manter a qualidade do produto em questão -, e mesmo custos administrativos e burocráticos. Por outro lado, os benefícios superam a questão do lucro da venda do produto em si, despertando também interesse turístico, valorização imobiliária da região com alta distinção, geração de empregos e, num aspecto psicológico, a elevação da autoestima das pessoas envolvidas na cadeia de produção do produto consagrado.

¹⁹⁷ GIOVANNUCCI, Daniele; JOSLING, Tim, KERR, William, O'CONNOR, Bernard; YEUNG, May T. Guide to Geographical Indications: Linking Products and Their Origins. International Trade Centre (ITC): Geneva. 2009. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1736713 Acesso: 28 mar 2018.

As indicações geográficas são um bom exemplo de ações de governança local com efeitos globais. Os produtos que recebem uma indicação geográfica participam do mercado global e, ao mesmo tempo, apoiam a cultura e a economia local.

4.4 O fim do começo para as crises fiscais: o acordo MLI

Winston Churchill, em novembro de 1942, após a primeira vitória inglesa contundente em quase um ano contra as forças da Alemanha hitlerista, em célebre discurso comemorativo, exclamou: “No this is not the end. It is not even the beginning of the end. But it is, perhaps, the end of the beginning.”¹⁹⁸. O mesmo, talvez, possa ser dito sobre a relação entre a crise fiscal que abateu o mundo no rastro de destruição da crise mundial de 2008 e a assinatura do acordo MLI (Convenção Multilateral para Prevenir a Erosão de Base Tributável e a Transferência de Lucros). O fim do começo.

A crise fiscal que abateu o mundo – em alguns casos, a partir da crise de 2008, em outros, como na Zona do Euro¹⁹⁹, com especial brutalidade a partir de 2011 e em algumas economias emergentes a partir de 2013 - é diretamente relacionada ao esforço dos governos dos países desenvolvidos para minorar os efeitos da queda abrupta de confiança do sistema financeiro internacional, o que gerou um duplo efeito: o primeiro, na economia real, que foi o aumento do desemprego, o que afetou a arrecadação fiscal. O segundo, financeiro. O governo dos Estados Unidos, por exemplo, lançou um pacote de medidas de ajuda governamental de US\$700 bilhões, além de um empréstimo para o grupo AIG de US\$85 bilhões e estatizou bancos do mercado de hipotecas, no contexto da crise de 2008. O efeito cascata de tal operação no resultado fiscal fez o país saltar em sua dívida pública, de 67% do PIB em 2008

¹⁹⁸ A íntegra do discurso pode ser encontrada no site The Churchill Society, disponível em <http://www.churchill-society-london.org.uk/EndoBegn.html>. Caso haja interesse em ouvir a célebre frase, encontra-se disponível no Youtube, em: <https://www.youtube.com/watch?v=pdRH5wzCQQw>. Acessos em 15 dez 2018.

¹⁹⁹ Sobre a crise na zona do Euro, OLIVEIRA, Giuliano C.; WOLF, Paulo José W.; PALLUDETTO, Alex W.A.. Os limites da recuperação econômica da zona do Euro (2008-2016). In: **Brazilian Keynesian Review**, 2(1), p.125-131, 1º semestre/2016. Disponível em <<http://www.akb.org.br/revista/index.php/BKR/article/view/54/55>>

para 82% do PIB em 2009, 100% do PIB em 2012, encontrando alguma oscilação entre 100% e 105% nos últimos anos²⁰⁰.

Na Europa, não foi muito diferente. O Reino Unido²⁰¹ saltou de 45% em 2007 para 116,9% em 2016, a Zona do Euro²⁰² pulou de 68,7% para 91,8% em 2014 – agora, anos de austeridade fiscal depois, 86,8%, ainda muito distante do patamar anterior à crise.

A crise fiscal não é assunto apenas de países desenvolvidos. Até o Brasil²⁰³, que entrou em crise no contexto da queda dos preços das commodities, em 2013, passou a ser alvo de críticas por um “elevadíssimo” déficit público em proporção do PIB, passando de 51,5% em 2013 (era 56% em 2008) para 77% em novembro de 2018, último dado consolidado do Banco Central do Brasil. Nem a tão celebrada economia chilena²⁰⁴ passou incólume, com um aumento da dívida pública em proporção do PIB de apenas 5,8% e, 2008 para 23,6% em 2017, um aumento similar ao brasileiro, no entanto, cinco vezes maior em relação ao número original.

É necessário apontar que a crise fiscal afeta países desenvolvidos e em desenvolvimento de forma assimétrica. Enquanto países como França e Japão convivem há muito tempo com dívida pública em relação ao PIB em patamares mais altos – França possuía 78% de dívida pública em relação ao PIB em 2008, fechando 2017 com 97%, enquanto o Japão tinha 210,2% em 2008, fechando 2017 com 253% -, países em desenvolvimento como o Brasil sofrem pressão “urgente” para reduzir seus gastos fiscais alegadamente como forma de atrair investimentos. No entanto, é inegável que a preocupação com a saúde fiscal dos Estados – inclusive os de economia desenvolvida - assumiu protagonismo no debate econômico na última década.

Com a crise internacional, passou-se a observar com cada vez maior intensidade o uso de ferramentas baseadas em acordos bilaterais para evitar a tributação sendo utilizadas como

²⁰⁰ O dado é do Banco Mundial, e pode ser visto em <https://data.worldbank.org/indicador/GC.DOD.TOTL.GD.ZS?locations=US> Acesso 15 dez 2018.

²⁰¹ Ver https://data.worldbank.org/indicador/GC.DOD.TOTL.GD.ZS?end=2016&locations=EU-GB&start=2007&year_high_desc=false Acesso 15 dez 2018.

²⁰² O dado é da Eurostat, instituto de estatísticas da União Europeia, ver “Euro Area”. Disponível em: https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&init=1&language=en&pcode=sdg_17_40&plugin=1

²⁰³ Os dados são do Banco Central do Brasil, disponíveis em: <https://www3.bcb.gov.br/sgspub/consultarvalores/consultarValoresSeries.do?method=consultarGraficoPorId&hdOidSeriesSelecionadas=13762>

²⁰⁴ Dados disponibilizados pelo sítio Trading Economics em: <https://pt.tradingeconomics.com/chile/government-debt-to-gdp>

ferramenta de abuso e desvio fiscal. Tornou-se cada vez mais frequente a descoberta, a partir de cruzamento de informações entre países, de empresas utilizando planejamento tributário lícito com a única finalidade de fugir de hipóteses de tributação. Tais acordos bilaterais passaram, ainda no final da década passada, a ser alvo de críticas por especialistas²⁰⁵. A crescente crítica, associada à percepção pelos Estados de que havia excesso na utilização de tais ferramentas para escapar de hipóteses de tributação, passaram a induzir um crescente debate internacional que culminou na assinatura do MLI²⁰⁶.

Em 2013, na Cúpula do G20 realizada em São Petersburgo – curiosamente, a Rússia não foi em nada afetada em termos fiscais no período -, iniciaram-se os debates entre países com a intenção de estipular regras e padrões mínimos para sugerir o aprimoramento de tais tratados bilaterais, de forma a evitar situações de guerra fiscal entre países, uma tentativa de evitar situações extremas de perda de arrecadação. A forma escolhida pelo G20 foi a negociação de um tratado internacional que vinculasse os países interessados a cumprir com tais padrões, uma solução mais elegante e rápida do que a renegociação de cada acordo bilateral por cada um dos países que estabeleceram acordos para evitar a bitributação. Estimase, hoje, que cerca de três mil tratados bilaterais tratam do tema²⁰⁷. O Brasil possui acordos com 34 países²⁰⁸ – além do multilateral, realizado sob os auspícios do Mercosul²⁰⁹, vinculado à tarifa externa comum da organização internacional.

A União Europeia, no ano de 2014, decidiu por enfrentar o problema da erosão da base fiscal de frente e de uma vez por todas. No plano de trabalho para 2015, a Comissão Europeia posicionou como prioridade o que chamou de desenvolvimento de uma “abordagem

²⁰⁵ Por todos, RYKERS, Darren. “A Critical Analysis of how Double Tax Agreements can facilitate Fiscal Avoidance and Evasion; The Taxpayer and the Lotus”. 17 de novembro de 2009. Disponível em: <http://rykersandassociates.com/images/uploads/Fiscal_Avoidance_and_Evasion.pdf>.

²⁰⁶ A íntegra do tratado MLI pode ser consultada em: <http://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-BEPS.pdf>

²⁰⁷ OLIVEIRA, Phelippe Toledo Pires. “As convenções internacionais para evitar a dupla tributação”. Disponível em: <www.agu.gov.br/page/download/index/id/1096545>

²⁰⁸ A lista completa está disponível para consultas em <http://idg.receita.fazenda.gov.br/aceso-rapido/legislacao/acordos-internacionais/acordos-para-evitar-a-dupla-tributacao/acordos-para-evitar-a-dupla-tributacao>

²⁰⁹ Trata-se da Decisão CMC 27 de 2010, que estabeleceu o Código Aduaneiro do Mercosul, com a finalidade de eliminar a bitributação de tarifas externas dentro da organização internacional.

mais justa da fiscalidade”²¹⁰. Com efeito, em março do ano seguinte, um pacote de medidas foi proposto pela Comissão no sentido de ampliar a transparência fiscal e evitar a evasão fiscal. O foco foi mais associado às empresas do que aos casos envolvendo pessoas naturais²¹¹, a partir da percepção da Comissão de que, no direito interno europeu, os acordos bilaterais, em sua maioria, não possuíam uma regra geral anti-evasão eficaz para os desafios atuais.

Nesse sentido, a Comissão Europeia avocou para si uma maior responsabilidade no controle sobre as situações de benefícios fiscais oferecidos pelos Estados-membros da União. Ainda em 2014, a Comissão alertara a Irlanda²¹² sobre a necessidade de revisão de alguns procedimentos alfandegários que estariam beneficiando sobremaneira algumas empresas a partir do uso de acordos de bitributação. Após três anos de negociações infrutíferas, a Comissão decidiu por encerrá-las e levou a disputa sobre a interpretação para o Tribunal de Justiça da União Europeia²¹³, em processo que se encontra pendente de julgamento.

Entrementes, após a cúpula do G20 em São Petersburgo, a OCDE intensificou os trabalhos com vistas a aprimorar os tratados bilaterais para evitar a bitributação. Em 2015, lançou-se um pacote de discussões a respeito da erosão fiscal e a transferência de lucros²¹⁴, sob a premissa de prevenção da concessão de benefícios (fiscais) em tratados (bilaterais) em circunstâncias inapropriadas. Introduziu-se o conceito de PPT (“*Principal Purpose Test*”), para testar a finalidade da operação de deslocamento de fundos, buscando concluir se a operação foi legítima ou realizada com a única intenção de driblar os fiscos locais. Outro conceito, o LOB (“*Limitation-on-benefits*”), foi proposto para reduzir, em bases objetivas, o benefício fiscal obtido pela operação financeira transnacional. Ambos os conceitos foram

²¹⁰ UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. Um novo começo: plano de trabalho da Comissão Europeia para gerar emprego, crescimento e investimento. Disponível em: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-2703_pt.htm

²¹¹ UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. Combater a elisão fiscal das empresas: A Comissão apresenta pacote sobre a transparência fiscal. Disponível em http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4610_pt.htm

²¹² UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. Combater a elisão fiscal das empresas: A Comissão apresenta pacote sobre a transparência fiscal. Disponível em: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014XC1017\(08\)&from=PT](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014XC1017(08)&from=PT)

²¹³ JORNAL Oficial da União Europeia. Auxílio Estatal – Irlanda Auxílio estatal SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) – Alegado auxílio à Apple. Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198577&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=851955>

²¹⁴ OCDE. BEPS Action 6 on Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances – Peer Review Documents. OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project. OECD: Paris. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/treaties/beps-action-6-preventing-the-granting-of-treaty-benefits-in-inappropriate-circumstance-peer-review-documents.pdf>

gerados com a preocupação crescente da distorção da competição entre países, especialmente em relação aos investimentos estrangeiros.

O debate sobre a criação de ferramentas para evitar o deslocamento artificial de lucros que visassem apenas evitar tributação não ficou restrito aos membros da OCDE, nem aos do G20. Com o aumento do interesse de diversos países de todos os continentes em negociar um acordo internacional que colocasse limites à elisão fiscal vista como abusiva, mais de 100 países fizeram parte de uma iniciativa *ad hoc* – o Projeto BEPS (Base Erosion and Profit Shifting, ou erosão da base fiscal e deslocamento artificial de lucros) - para desenvolver um tratado que colocasse limites nas ferramentas de planejamento tributário, apesar de seu caráter legal. Até o momento, 86 jurisdições assinaram o MLI²¹⁵.

O “Projeto BEPS” é uma série de quinze medidas e ações propostas inicialmente a partir da instalação do grupo de trabalho *ad hoc* para combater a erosão da base fiscal e a transferência abusiva de lucros. Suas conclusões são o estado da arte sobre a reflexão dos novos desafios da tributação internacional, notadamente os advindos dos esquemas lícitos de planejamento tributário agressivo praticados por empresas transnacionais e grupos econômicos que se aproveitam de lacunas normativas, assimetrias legislativas entre países e facilidades de um sistema financeiro internacional complexamente interligado para transferir lucros a países com tributação baixa, o que não se limita apenas aos paraísos fiscais – como o exemplo acima referido da Irlanda demonstra.

Duas ações do Projeto BEPS se destacam, além do próprio MLI (que é a 15ª ação). A ação 5 trata de medidas a serem tomadas para evitar a “guerra fiscal”, com propostas que buscam evitar o excesso de benefícios fiscais – visto tal excesso como danoso pelo grupo de trabalho – levando-se em consideração princípios de transparência e substância. A ideia é estabelecer *standards* mínimos, divididos em duas frentes: a primeira é relacionada a regimes preferenciais, verificada por relatórios anuais, para identificar se há alguma característica legislativa que facilite a erosão da base tributária e o deslocamento de lucros. A segunda parte é um compromisso com a transparência, com a troca constante de informação sobre normas específicas, levando-se em conta que a falta de troca de informações pode suscitar dúvidas sobre o comprometimento dos Estados em evitar a erosão da base fiscal de terceiros países. Segundo o grupo de trabalho²¹⁶, o Brasil não possui qualquer pendência atualmente em

²¹⁵ Lista atualizada pode ser consultada em <http://www.oecd.org/tax/treaties/beps-mli-signatories-and-parties.pdf> Acesso em 21 dez 2018.

²¹⁶ Para facilitar a visualização, tendo em vista que a OCDE disponibilizou uma interface com informações, disponibiliza-se o sítio dos gráficos. <http://compareyourcountry.org/tax-cooperation?cr=ocd&lg=en>. Caso haja

relação à primeira parte da ação 5, e nenhuma recomendação foi feita ao país sobre a segunda parte, situação diferente da França, onde há, segundo o grupo de trabalho, pendências na solução da primeira parte da ação.

A ação 12 é uma série de sugestões para aprimoramento legislativo em relação a regras obrigatórias de divulgação (*disclosure*) dos mecanismos de planejamento tributário agressivo utilizados pelos contribuintes. O relatório de 2015²¹⁷ é um guia de boas práticas estatais, e as recomendações não são uma tentativa de opor um padrão mínimo de legislação sobre o tema, deixando cada soberania livre para adotar ou não regimes de obrigação de divulgação.

Das 15 ações do Projeto BEPS, 14 independem de ratificação, internalização ou mesmo de colaboração direta dos países, pois tais ações são grupos de trabalho que compilam dados e fazem sugestões. O Brasil, por exemplo, é um colaborador interessado, mesmo não assinando o MLI. E com a vigência internacional do instrumento desde 1º de julho de 2018, mesmo não sendo signatário, isso não impediu o país de estabelecer com a Argentina um protocolo adicional no acordo sobre bitributação de 1980, em julho de 2017²¹⁸, que incorpora alguns princípios do MLI, como o teste de finalidade (“PPT”). Entretanto, no protocolo adicional do acordo sobre bitributação realizado com a Suíça, em maio de 2018, não se utiliza o teste de finalidade, o que demonstra certa hesitação do governo brasileiro de utilizar o instrumento. A Suíça assinou o tratado multilateral no primeiro momento possível, em junho de 2017.

Nada obstante, o Brasil, em 2016, ratificou a Convenção Multilateral sobre Assistência Mútua Administrativa em Matéria Tributária²¹⁹, o que demonstra disposição pragmática de desenvolver cooperação internacional em matéria tributária com a OCDE.

interesse em consultar a fonte primária, ver OCDE. Harmful Tax Practices - 2017 Progress Report on Preferential Regimes Inclusive Framework on BEPS: Action 5, OECD: Paris. Disponível em inglês em: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/harmful-tax-practices-2017-progress-report-on-preferential-regimes_9789264283954-en

²¹⁷ OCDE. Mandatory Disclosure Rules, Action 12 - 2015 Final Report. OECD: Paris. Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/mandatory-disclosure-rules-action-12-2015-final-report_9789264241442-en

²¹⁸ Kluwer International Tax Blog. “Brazil’s absence from the Multilateral BEPS Convention and the new amending protocol signed between Brazil and Argentina”. 05 de setembro de 2017. Disponível em: <http://kluwertaxblog.com/2017/09/05/brazils-absence-multilateral-beps-convention-new-amending-protocol-signed-brazil-argentina/>. Acesso em 16 jun 2018.

²¹⁹ Por meio do Decreto 8842/2016. BRASIL. Decreto nº 8.842, de 26 de agosto de 2016 Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/aceso-rapido/legislacao/acordos-internacionais/acordos-para-intercambio-de->

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A provocação inicial para a realização do presente trabalho foi a inquietude gerada com as decisões exaradas em painéis do sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio nos casos envolvendo o Inovar-auto - casos DS472 e DS497 -, nos quais o Brasil foi condenado por ter alegadamente levado a efeito um programa de subsídios à indústria automobilística nacional. A partir daí, propôs-se uma análise teórica entre o direito ao desenvolvimento e o marco normativo que fundamenta as decisões do sistema de soluções de controvérsias da OMC. Durante todo o trabalho, foram feitas análises de questões que trazem inquietudes quando se contrapõe o direito ao desenvolvimento e as normativas multilaterais de comércio.

Como se pode observar, a partir do estudo dos fundamentos do Direito ao Desenvolvimento e do arcabouço legal que fixa a margem de atuação da OMC, a impressão que resta é que o direito ao desenvolvimento – especialmente em questões ambientais e laborais - não é atendido pela atual normativa da OMC, ou que, pelo menos, há falhas consideráveis na necessária harmonização entre os princípios, especialmente em se considerando as limitações, muito restritas, ao fomento da indústria nascente.

Como se demonstrou, as assimetrias internas dos membros da OMC, que possuem níveis de desenvolvimento econômico heterogêneo, fazem com que as normas do sistema multilateral de comércio atinjam de forma igualmente distinta as economias dos estados-membros. A falta de um processo de harmonização econômica (prévio) para disputar mercados em condições semelhantes – ou, talvez melhor dito, a unificação das leis internacionais de comércio opostas voluntariamente aos estados-membros enquanto os membros se encontravam (e ainda se encontram) em situação econômica desigual – induz ao entendimento de que o desenvolvimento das nações de economia menos competitiva é prejudicado pelo atual marco normativo.

Consequência disso, a partir das leituras realizadas, é que as limitações impostas pelo modelo atual, que enfatiza a obtenção de vantagens comparativas ainda que não solucionem os problemas implícitos das diferenças dos valores (produtos primários e produtos industrializados; serviços com baixo teor tecnológico e serviços com maior tecnologia agregada) e de escala (logística e infraestrutura), além da exposição de economias inteiras a externalidades (como no caso de mudanças climáticas locais, regionais ou mesmo globais que

podem advir do uso indiscriminado de *dumping* ambiental), tendem a consolidar posições no comércio internacional, servindo como obstáculo na persecução do desenvolvimento. Nesse sentido, traçou-se críticas às normativas da OMC, pois, em contraste com a produção jurídica realizada sob os auspícios da ONU, percebe-se que não há efetividade em reduzir desigualdades e ampliar a riqueza entre as nações – pelo contrário, as atuais normas de direito internacional público em matéria de comércio tendem a congelar o poder comercial global.

Durante a dissertação, buscou-se comprovar a existência destas questões econômicas como dado imprescindível de análise a respeito da efetividade das normas globais de comércio. No entanto, diante das percebidas dificuldades, abordou-se algumas alternativas jurídicas para o desenvolvimento econômico dentro dos marcos normativos atuais. O incentivo a soluções de integração econômica regional, com aproximação de estados para unificar esforços no sentido de enfrentar os desafios do comércio internacional, é considerada uma boa forma de enfrentar o desafio das assimetrias das economias em desenvolvimento.

Ainda como solução dentro do direito internacional público, o estabelecimento de marcos mais objetivos – e mais razoáveis – para fins de fruição da cláusula de habilitação pode dar mais segurança ao investidor internacional e um caminho a percorrer para as nações com mercados menos consistentes para alcançar maior desenvolvimento. Comentou-se também a respeito da harmonização em matéria tributária, como forma de reduzir os impactos da guerra fiscal entre países – cuja Convenção Multilateral para Prevenir a Erosão de Base Tributável e a Transferência de Lucros é uma novidade recente e bem-vinda.

Mas as responsabilidades não podem recair apenas ao sistema internacional público – até porque, alguns dos problemas detectados originam-se exatamente do direito internacional econômico vigente pelas vias dos tratados. Por isso também se apresentou o fomento de selos de atendimento a direitos ambientais e laborais (o comércio justo) e, num segundo momento, breves comentários sobre indicações geográficas, trazendo-se considerações sobre soluções propostas no direito internacional privado.

Buscou-se contribuir para o debate acerca da pertinência da observância do Direito ao Desenvolvimento enquanto meio (desenvolvimento econômico), e não necessariamente como um fim em si mesmo (crescimento econômico), para o atendimento das aspirações dos povos das diferentes nações, a partir de uma análise das atuais práticas comerciais, inclusive a partir das decisões tomadas no sistema de solução de controvérsias da OMC, em temas sensíveis como busca do fomento técnico-científico-informacional de países em processo de desenvolvimento.

O momento exige coragem e determinação. Vivemos uma crise econômica que não dá trégua há dez anos, com “surto” de boas fases passageiras que logo aquiescem, retornando a crise. Agora, além da economia mundial não estar pujante como já esteve, ainda se vê desejos protecionistas ganharem a agenda do eleitorado tanto nas democracias, como dos detentores do poder nas autocracias. O direito ao desenvolvimento, entretanto, não pode esperar. O estado de crise atual pode e se sugere que deve ser revertido com uma proposição de mudança progressista, sustentável, responsável socialmente e que preste contas com o meio ambiente.

É necessário agir com ousadia. Revisitar as instituições, resgatar as ideias que são boas e relançá-las. Vivemos um tempo de amplo debate sobre reforma do sistema multilateral de comércio, não há outro mais propício para lançar propostas e, claro, chamar a sociedade civil para engajar-se, com participação ativa nas propostas das necessárias transformações.

Defende-se, intransigentemente, que precisamos de novas alternativas – e o direito ao desenvolvimento é a escolhida pelo autor – ao modelo mundial atual. É indispensável refletir sobre os erros do passado para que eles não se tornem a repetir. A imprensa, cotidianamente, demonstra, muito além do que se pode argumentar aqui, o aumento da miséria, da fome, do desemprego, das dívidas, do desalento com o futuro. Tais circunstâncias colidem diretamente com a posição de agência, pois tendem a nos tornar amargos, céticos, ensimesmados. Apáticos. O ser humano precisa ser resgatado do ceticismo e da posição aborrecida nas quais nos colocamos nos últimos anos, livrarmo-nos do sentimento de que nada “anda para a frente”. É necessário que nós, enquanto sociedade, forneçamos mais dignidade, mais igual respeito e consideração. Para nós mesmos.

Durante a dissertação, pretendeu-se deixar claro que não existe um “inimigo”. O sistema internacional evoluiu de acordo com as realidades que foram se impondo; não há uma grande conspiração. Apenas é patente que o que foi feito não foi efetivo nos objetivos que se propunham. Boas ideias ficaram pelo caminho: haver uma abordagem mais generosa com os países em desenvolvimento no que se refere ao fomento de uma indústria nascente, o que ajudaria a gerar dinamismo econômico nestes países; avançar em marcos de proteção internacional do trabalho, sustentando práticas que melhorem a remuneração do fator trabalho em todo o mundo, no intento de evitar-se o *dumping* social; a pertinência do amálgama entre o marco ambiental internacional e as regras internacionais de comércio, de forma a estimular o desenvolvimento pela via da economia verde e do desenvolvimento sustentável.

Nesse tema, é absolutamente insustentável para o bem-estar da humanidade o convívio imediato ou iminente, de forma permanente como se tem visto, com a instabilidade financeira

global. Tal instabilidade tem origem na falta de regras claras, tangíveis e que sejam aplicadas de forma igual. No comércio, observamos tratamento assimétrico sobre matéria agrícola, sendo permitida margem de protecionismo de forma legalizada na OMC, o que torna os países desenvolvidos em privilegiados. É necessário – e sustentou-se esse ponto vividamente no terceiro capítulo desta dissertação – a revisão do Acordo sobre Agricultura, para ou torná-lo inflexível como o Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias ou, como se defende, flexibilizar o segundo, permitindo (em qualquer das duas alternativas) que países em desenvolvimento possam, de fato, usar suas vantagens competitivas.

Tudo considerado, o que se conclui é que há violação a direito humano fundamental nas decisões da OMC que condenam países por promoverem programas de incentivo industrial, por não considerarem a prevalência do direito ao desenvolvimento e por legitimarem normativas que, na prática, favorecem alguns países desenvolvidos – e o caso Inovar-auto, nesse contexto, é um dramático exemplo de quão distante está o direito ao desenvolvimento do centro das atenções multilaterais.

O comércio mundial precisa ser destravado. E se, no passado, as travas eram as tarifas, atualmente a própria normativa da OMC colabora com o travamento. O sistema global de comércio muito teria a ganhar com a colaboração internacional - um dos princípios orientadores de todos os documentos sobre comércio multilateral - que precisa sair dos preâmbulos dos acordos de comércio para serem integralizados como direitos substantivos na parte dispositiva dos tratados.

Aprimorar normativamente o sistema de proteção aos direitos humanos sociais e ambientais na OMC não apenas influenciará na concretização do direito ao desenvolvimento, como é elemento de severa importância para a manutenção da paz e segurança internacionais.

A energia desperdiçada com clamores nacionalistas e protecionistas vistos hodiernamente poderia – e deveria – ser reinvestida em soluções globais, de parceria e cooperação. Esse espírito foi se perdendo nos debates da OMC após a Rodada Uruguai, como demonstrado neste trabalho. Foi com esse espírito que havia esperança de entrelaçamento internacional, uma confiança na interdependência, na superação de desafios comuns. Chama esta que foi se extinguindo e hoje é um brilho quase invisível na sociedade internacional. Feito o arcabouço normativo, faltou trazer o humano às normas da OMC.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Marcelo de Paiva. A ordem do progresso: cem anos de política econômica republicana, 1889-1989. Marcelo de Paiva Abreu (org.). Rio de Janeiro: Campus, 1992
- ACHARYA, Amitav. Norm Subsidiarity and Regional Orders: Sovereignty, Regionalism, and Rule-Making in the Third World. **International Studies Quarterly**, 55(1): Oxford, 2011, p.95–123
- ADELEKE, Ademola. “Ties without strings? The Colombo Plan and the geopolitics of international aid”. Tese (Doutorado em História) - Universidade de Toronto, Canadá. Toronto. 1996. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1807/12165> Acesso em 12 maio 2018
- AGNU, Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-Desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html> Acesso em 18 abr. 2018.
- AHAMAT, Haniff; RAHMAN, Nasarudin. Restricting biofuel imports in the name of the environment: how does the application of WTO rules affect developing countries? **JE Asia & Int'l L.** 7 (2014): p.51-78
- ALMEIDA, Paulo Roberto de. A diplomacia do liberalismo econômico. Sessenta anos de política externa brasileira (1930-1990). Vol 1, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 237-294.
- ARROYO, Diego; MUIR WATT, Horatia. Global Governance and Private International Law: Bridging or Widening the Gap? **New Debates in Transnational Private Law**. Horatia Muir Watt / Diego P. Fernández Arroyo. IGLP Workshop. Harvard Law School. Jun 2011.
- ASTI, Ana Larronda. Uma reflexão sobre as dinâmicas do comércio justo: dilemas do crescimento. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p. 301-331.
- ATALIBA, Geraldo. Bitributação. Revista da Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, v. 60, jan. 1965.p. 201 (195-205). Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v60i0p195-205> Acesso em 10 out 2018
- AZEVEDO, Roberto Carvalho. Reflexões sobre o contencioso do algodão entre o Brasil e os Estados Unidos. **Revista Política Externa**, vol 19, nº2. São Paulo: Editora Paz e terra, 2010.
- BANCO MUNDIAL. “Global economic prospects – the turning of the tide?”. World Bank flafhsip report – June 2018. Washington, DC: World Bank. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29801/9781464812576.pdf> Acesso em 10 jul 2018.
- BARBOSA, Alexandre de Freitas. O anti-heroi desenvolvimentista. Novos estud. - CEBRAP, São Paulo , n. 94, Nov. 2012 .Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-33002012000300015> p. 217-229. Acesso em 15 nov 2017.

BARROSO, Luis Roberto. “A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação”. **O Novo direito constitucional brasileiro – contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. Belo Horizonte : Fórum, 2012. p. 285-328

BASEDOW, Jürgen. El derecho privado estatal y la economía - el derecho comercial como una amalgama de legislación pública y privada In: ¿Cómo se codifica hoy el derecho comercial internacional? Assunção, CEDEP; La Ley; Thomson Reuters, 2010.

BATISTA JÚNIOR, Paulo Nogueira. O Consenso de Washington: a Visão Neoliberal dos Problemas Latino-Americanos. **Paulo Nogueira Batista: pensando o Brasil : ensaios e palestras**. Paulo Nogueira Batista Jr, organizador. - Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009, p. 115-162

BEITZ, Charles. Liberalismo internacional e justiça distributiva. **Lua Nova: cultura e política**. n. 47, mar, 1999.p. 27-58

BOMHOFF, Jacco; MEUWESE, Anne. The meta-regulation of transnational private regulation. **Journal of Law and Society special issue: The challenge of transnational private regulation: conceptual and Constitutional Debates**. Vol.38, Issue 1. Cardiff University Law School. Março 2011. p. 138–162

BP ENERGY. BP Statistical Review of World Energy. Jun.2017. p.20. Disponível em <https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2018-full-report.pdf> Acesso em 18 abr 2018

BRASIL. Lei 13.043. 13 nov 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13043.htm Acesso em 25 jun 2018

_____. Lei 12.715. 17 set 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112715.htm Acesso em 25 jun 2018

_____. Decreto 1355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguaia de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1355.htm Acesso em 02 abr 2018.

_____. Decreto nº 8.842, de 26 de agosto de 2016 Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/aceso-rapido/legislacao/acordos-internacionais/acordos-para-intercambio-de-informacoes-relativas-a-tributos/convencao-multilateral-sobre-assistencia-mutua-administrativa-em-materia-tributaria/decreto-no-8-842-de-29-de-agosto-de-2016> Acesso em 16 set 2018

CARNEIRO, Dionísio Dias; MODIANO, Eduatdo. “Ajuste externo e desequilíbrio interno: 1980-1984”. A ordem do progresso: cem anos de política econômica republicana, 1889/1989 / Marcelo de Paiva Abreu (org.). Rio de Janeiro:Campus. 1992. p.323-346.

CAFAGGI, Fabrizio. The new foundations of transnational private regulation. **Journal of Law and Society**, n. 38. Cardiff Law School. 2011. p.20-49. Disponível em: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/15284/RSCAS_2010_53.pdf?sequence=1 Acesso em 12 fev 2018.

CERVO, Amado Luiz, BUENO, Clodoaldo. História da política exterior do Brasil. 3ª Ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

COMISSÃO Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Nosso futuro comum. 2ª ed. Rio de Janeiro: FGV, 1991

CONSELHO Econômico e Social das Nações Unidas. List of Least Developed Countries (as of March 2018). Comitê para Política de Desenvolvimento. Março 2018. Disponível em: https://www.un.org/development/desa/dpad/wp-content/uploads/sites/45/publication/ldc_list.pdf Acesso em 14 maio 2018.

COTRIM, Ivan. Superprodução: velhas e novas crises. Revista de Economia Mackenzie. Volume 8, n. 3. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rem/article/view/3794> p. 138-175 Acesso em 17 ago 2017.

COTTERRELL, Roger. Is it so bad to be different?. In ÖRÜCÜ, Esin; NELKEN, David, **Comparative law: a handbook**. Portland, OR.: Hart Publish., 2007. p.133-154.

FAIRTRADE INTERNATIONAL. Annual Report 2016-2017 [2017]. Disponível em: <https://annualreport16-17.fairtrade.net/en/> Acesso em 16 out 2017

FELDENS, Guilherme. O direito dos povos: um ideal de justiça para ser aspirado por todas as sociedades. Griot – Revista de Filosofia, Amargosa, Bahia – Brasil, v.2, n.2, dezembro/2010.

FURTADO, Celso. Formação econômica do Brasil: edição comemorativa - 50 anos. Org. Rosa Freire d'Aguiar Furtado — São Paulo, Companhia das Letras, 2009.

FURTADO, Celso. “A invenção do subdesenvolvimento”. **Revista de Economia Política**. vol 15, nº2 (58), abril-junho 1995. Centro de Economia Política: São Paulo. Disponível em: <http://www.rep.org.br/issue.asp?vol=15&mes=2> Acesso em 15 maio 2018.

GILENS, Martin; PAGE, Benjamin. Testing theories of american politics: elites, interest groups, and average citizens. **Perspectives on Politics Journal**, Vol. 12 nº3. American Political Science Association. Sep. 2014. p. 564-581. Disponível em: <https://doi.org/10.1017/S1537592714001595> Acesso em 16 jul 2018

GIOVANNUCCI, Daniele; JOSLING, Tim, KERR, William, O'CONNOR, Bernard; YEUNG, May T. Guide to Geographical Indications: Linking Products and Their Origins. International Trade Centre (ITC): Geneva. 2009. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1736713 Acesso em 28 mar 2018.

GLOBAL FINANCIAL INTEGRITY et al. **Financial Flows and Tax Havens: Combining to Limit the Lives of Billions of People**. Washington DC. Dez. 2016. Disponível em inglês

em https://eiti.org/sites/default/files/documents/financial_flows-final.pdf Acesso em 16 jul 2018

GOMES, Milton Carvalho. O Brasil no Sistema de Solução de Controvérsias Comerciais da OMC: o comportamento da estrutura administrativa e sua otimização para o uso estratégico do mecanismo. 150 f. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Internacionais). Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2012.

HALL, Rodney Bruce; BIERSTEKER, Thomas J. The emergence of private authority in the international system. The emergence of private authority in global governance. Cambridge University Press, Cambridge. 2002.

HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignitas as a mere reappraisal of an ancient legal concept. **European University Institute Working Paper** 18/2008. Nov. 2008. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1303427 Acesso em 16 jun 2018

HERMANN, Jennifer. “Reformas, endividamento externo e o ‘milagre’ econômico”. Economia brasileira contemporânea (1945-2004) / Fabio Giambiagi et al. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, 3ª reimpressão. p.69-92

HOBBSBAWN, Eric. A Era das revoluções: Europa 1789–1848. Paz e Terra, 35ª Ed. 2015.

HOLMES, Pablo. O constitucionalismo entre a fragmentação e a privatização: problemas evolutivos do direito e da política na era da governança global. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 57, nº 4, 2014, p. 1137 a 1168. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/00115258201435> Acesso em 11 dez 2017.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Comissão Mundial sobre a Dimensão Social da Globalização - Por uma globalização justa: criar oportunidades para todos. Genebra, OIT, 2004. Disponível em espanhol em: <http://www.ilo.org/public/spanish/wcsdg/docs/report.pdf> Acesso em 19 de abril de 2018.

KEYNES, John Maynard A teoria geral do emprego, do juro e da moeda. São Paulo: Atlas, 2007.

KHOR, Martin. Challenges of the Green Economy Concept and Policies in the Context of Sustainable Development, Poverty and Equity. **The Transition to a Green Economy: Benefits, Challenges and Risks from a Sustainable Development Perspective**. UN-DESA, UNEP, UNCTAD, Nova Iorque, 2011. p. 69-97.

KICKERT, Walter; RANDMA-LIIV, Tiina. The politics of cutback management in thirteen European countries: statistical evidence on causes and effects. **Public Management Review**, Vol. 19, Nº2, 2017. p. 175-193. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/43297875.pdf> Acesso em 17 de outubro de 2018.

KISSINGER, Henry. Two revolutionaries: Napoleon III and Bismarck. Diplomacy. Simon & Schuster Paperbacks: New York. 1994. p. 105-136

Kluwer International Tax Blog. “Brazil’s absence from the Multilateral BEPS Convention and the new amending protocol signed between Brazil and Argentina”. 05 de setembro de 2017. Disponível em: <http://kluwertaxblog.com/2017/09/05/brazils-absence-multilateral-beps-convention-new-amending-protocol-signed-brazil-argentina/> Acesso em 16 jun 2018.

LEGRAND, Pierre. Antivonbar. In: Journal of Comparative Law, 13, 2006. Disponível em: <http://www.thejcl.com/pdfs/legrand.pdf> p. 13-40 Acesso em 18 out 2017.

MANKIW, Gregory. Introdução à economia. 2ª ed. Elsevier, Rio de Janeiro, 2001.

MARZANO, Karina. Desenvolvimento e Comércio: a Viabilidade de uma Cláusula Social na OMC. V **Anuário brasileiro de direito internacional**, vol. 1, nº1. Belo Horizonte: CEDIN, 2010. p. 118-154

MERCOSUL. Decisão 8/95, do Conselho do Mercado Comum. Disponível em: http://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=2ooBwPZqYBYDyHTjMx+HmQ%3d%3d&em=lc4aLYHVB0dF+kNrtEvsmZ96BovjLlz0mcrZruYPcn8%3d Acesso em 06 set 2018.

_____. Decisão CMC 27 de 2010. Disponível em: http://www.mercosur.int/innovaportal/file/2364/1/DEC_027-2010_PT_CAM.pdf Acesso 07 jul 2018.

MICHAELS, Ralf. The Mirage of Non-State Governance. **2010 Utah Law Review**, nº1, 2010. p. 31-45. Disponível (em inglês) em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/2283 Acesso em 19 jan 2018.

NASSER, Rabih Ali. A OMC e os países em desenvolvimento. São Paulo: Aduaneiras, 2003.

NERY, Tiago. A economia do desenvolvimento na América Latina: o pensamento da Cepal nos anos 1950 e 1990. 128 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Instituto de Relações Internacionais, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2004

OCDE. BEPS Action 6 on Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances – Peer Review Documents. OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project. OECD: Paris. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/treaties/beps-action-6-preventing-the-granting-of-treaty-benefits-in-inappropriate-circumstance-peer-review-documents.pdf> Acesso em 1º set 2018.

OCDE Convenção Multilateral para Prevenir a Erosão de Base Tributável e a Transferência de Lucros. Disponível em: <http://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-BEPS.pdf> Acesso em 1º set 2018.

OCDE. Harmful Tax Practices - 2017 Progress Report on Preferential Regimes Inclusive Framework on BEPS: Action 5, OECD: Paris. Disponível em inglês em: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/harmful-tax-practices-2017-progress-report-on-preferential-regimes_9789264283954-en Acesso em 1º set 2018.

OCDE. Mandatory Disclosure Rules, Action 12 - 2015 Final Report. OECD: Paris.
Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/mandatory-disclosure-rules-action-12-2015-final-report_9789264241442-en Acesso em 1º set 2018.

ONU. Declaração Final e Plano de Ação. Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos. Viena.1993. Disponível em inglês em:
<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/vienna.aspx> Acesso em 10 ago 2017.

OLIVEIRA, Alessandra Cavalcante de. Do velho ao novo regionalismo: evolução das políticas conjuntas para o desenvolvimento planejado da América Latina. CEPAL – Coleção Documentos de projeto. CEPAL: Santiago. Disponível em:
https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/36664/1/S2014150_pt.pdf Acesso em 05 set 2017

OLIVEIRA, Giuliano C.; WOLF, Paulo José W.; PALLUDETTO, Alex W.A.. Os limites da recuperação econômica da zona do Euro (2008-2016). In: **Brazilian Keynesian Review**, 2(1), p.125-131, 1º semestre/2016.
Disponível em: <http://www.akb.org.br/revista/index.php/BKR/article/view/54/55> Acesso em 02 fev 2018.

OLIVEIRA, Susan Elizabeth Martins Cesar de. Cadeias globais de valor e os novos padrões de comércio internacional : estratégias de inserção de Brasil e Canadá – Brasília:FUNAG, 2015. Disponível em: http://funag.gov.br/loja/download/1124-Cadeias_globais_de_valor_e_os_novos_padroes_internacionais.pdf Acesso em 05 out 2017

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Capítulo III - Financial flows to developing countries. **World Economic Situation and Prospects 2010**. Nova York. Jan 2010. p. 73-104
Disponível em inglês em:
http://www.un.org/en/development/desa/policy/wesp/wesp_archive/2010wesp.pdf Acesso em 22 set 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **World Economic Situation and Prospects 2018**. Nova York. Jan 2018. p. 73-104 Disponível em inglês em
https://www.un.org/development/desa/dpad/wp-content/uploads/sites/45/publication/WESP2018_Full_Web-1.pdf Acesso em 22 set 2018.

PEREIRA, Ana Cristina Paulo. As implicações do Acordo TRIMS/OMC nas políticas públicas de desenvolvimento industrial: o setor automotivo brasileiro. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá (org.) **Direito Internacional dos Investimentos**. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. Parte IV, Item 29, pp. 719-746.

PINDYCK, Robert. Microeconomia. 7ªed. Saraiva, São Paulo, 2010.

PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coords.). Direito ao desenvolvimento. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento: desafios contemporâneos. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**. São Bernardo do Campo: Fórum, 2010, p.64 -81. Disponível em:

<https://revistas.direitosbc.br/index.php/fdsbc/article/viewFile/160/111> Acesso em 15 mar 2018.

PORTUGAL. Decreto-Lei 46.852, de 02 de fevereiro de 1966. Acordo de Lisboa relativo à protecção das denominações de origem e ao seu registo internacional e o seu Regulamento de Execução. Disponível em:

<http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dl46852.pdf>
Acesso 10 abr 2018.

RANGNEKAR, Dwigen. “Geographical indications - a review of proposals at the TRIPS council: extending article 23 to products other than wines and spirits”. UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development. ICTSD, UNCTAD: Genebra. Junho de 2003. Disponível em: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ictsd2003ipd4_en.pdf Acesso em 10 abr 2018.

RAWLS, John. O direito dos povos. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

RAWLS, John. Uma teoria da justiça. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RIBEIRO, Wagner Costa. A Ordem Ambiental Internacional. 2ª ed. São Paulo: Contexto, 2001

RODRIGUES, Mônica; GASPAS, Renata. A Atuação da OMC frente aos desafios de concretização dos direitos humanos, em especial no tocante aos direitos trabalhistas: uma perspectiva desde os países em desenvolvimento (BRICS). **Direito internacional em expansão: volume 9**. org. Wagner Menezes. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016. p.22-40

RYKERS, Darren. “A Critical Analysis of how Double Tax Agreements can facilitate Fiscal Avoidance and Evasion; The Taxpayer and the Lotus”. 17 de novembro de 2009. Disponível em: http://rykersandassociates.com/images/uploads/Fiscal_Avoidance_and_Evasion.pdf
.Acesso em 18 out 2018.

SATO, Eiiti. Mudanças estruturais no sistema internacional – a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC, maio. 2001. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/irel>
Acesso em 21 de abril de 2018.

SEN, Amartya. Desenvolvimento como Liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SEN, Amartya. Human Rights and capabilities. **Journal of human development**, vol. 6, nº2. Londres: Routledge, 2005.

SILVA, Francisco Carlos Teixeira da. Os Facismos. O século XX. O Tempo das Crises - Coleção História. Volume 2. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000. p. 109-164

SOARES, Guido F. S. A Compatibilidade da ALADI e do Mercosul com o GATT. **Boletim de Integração Latino Americano**, Brasília. v. 2, p. 4, c. 1, 1995. p. 80-92

SOMBRA SARAIVA, José Flávio. “Dois gigantes e um condomínio: da guerra fria à coexistência pacífica”. História das relações internacionais contemporâneas> da sociedade internacional do Século XIX À era da globalização. São Paulo: Saraiva, 2ª Ed. 2008.

STELZER, Joana; TODESCAT, Marilda; GONÇALVES, Everton das Neves. O Projeto Ilha Rendada e o Comércio Justo: princípios normativos, práticas e desafios. **Comércio justo e solidário no Brasil e na América Latina** / Joana Stelzer, Rosemary Gomes (org). Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração-UFSC, 2016. p.19-54

THE TRUE Cost. Direção: Andrew Morgan. Produção: Michael Ross. Elenco: Vandana Shiva, Stella McCartney e outros. Roteiro: Andrew Morgan. [S.l]: Life is my Movie Entertainment; Untold Productions, 2015. Netflix (92 min.) Disponível em: <https://www.netflix.com/watch/80045667> Acesso 12 dez 2017.

THORSTENSEN, Vera *et alli*. Acordos preferenciais de comércio: da multiplicação de novas regras aos mega-acordos comerciais. **Revista Política Externa**, vol.23, nº1 (jul/ago/set 2014). São Paulo: HMG, 2014, pp. 151-180.

THORSTENSEN, Vera. A OMC – Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre comércio, meio ambiente e padrões sociais. **Revista Brasileira de Política Internacional**, vol.41 nº 2. Brasília, Jul/Dez 1998.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão no processo C-671/15. 17 de novembro de 2017. Grande Seção. Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=196626&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=698294> . Acesso 18 out 2018.

_____. Comissão Europeia. Um novo começo: plano de trabalho da Comissão Europeia para gerar emprego, crescimento e investimento. Disponível em: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-2703_pt.htm Acesso 18 out 2018.

_____. Comissão Europeia. Combater a elisão fiscal das empresas: A Comissão apresenta pacote sobre a transparência fiscal. Disponível em http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4610_pt.htm Acesso 18 out 2018.

_____. Jornal Oficial da União Europeia. Auxílio Estatal – Irlanda Auxílio estatal SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) – Alegado auxílio à Apple. Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198577&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=851955> Acesso 18 out 2018.

U.S SUPREME COURT. Citizens United v. Federal Electoral Commission. Data da decisão: 21 jan 2010. Syllabus. Disponível em: <https://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-205.pdf> Acesso 22 nov 2017.

VASCONCELOS, Raphael Carvalho de. Regionalismo. **Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão**, Assunção, Ano 1, nº 1, 2013. p. 213-228. Disponível em: <http://www.revistastpr.com/index.php/rstpr/article/download/40/14> Acesso em 12 abr 2017.

VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Daniel Sarmiento, Daniela Ikawa e Flávia Piovesan (org). Lumen Juris, 2008. p. 191-216.

VILLELA, Arthur Blois; BRUCH, Kelly Lissandra. “Ensaio sobre as teorias de comércio internacional”. VIEIRA, Adriana Carvalho Pinto; ZILLI, Júlio Cesar; BRUCH, Kelly Lissandra (Org.). Propriedade intelectual, desenvolvimento e inovação: ambiente institucional e organizações. Criciúma: EDIUNESC, 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18616/pidi09.p.186-203> . Acesso: 12 jun 2018.

WTO. Dispute settlement: dispute DS46 Brazil - Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS58 United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds58_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS70 Canada - Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds70_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS139 Canada - Autos. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds139_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS222 Canada - Export Credits and Loan Guarantees for Regional Aircraft. Disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds222_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS246 European Communities - Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds246_e.htm Acesso em 13 dez. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS267 United States - Subsidies on Upland Cotton. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm Acesso em 24 ago. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS472 Brazil — Certain Measures Concerning Taxation and Charges. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds472_e.htm Acesso em 14 jun. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS497 Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds497_e.htm Acesso em 14 jun. 2018.

_____. Dispute settlement: dispute DS522 Canada — Commercial Aircraft. Disponível em < https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds522_e.htm Acesso em 11 de outubro de 2018.

_____. Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio. Disponível (em inglês) em https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf Acesos em 19 de abril de 2018.

_____. Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias. 15 abr 1994. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1196686041.doc Acesso em 12 out 2018

_____. Secretariado da Organização Mundial do Comércio. Nota legal WT/COMTD/W/114, sobre acordos regionais de comércio sob a cláusula de habilitação. Disponível em: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=1660,26868&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True , Acesso em 12 out 2018