

Organização Mundial do Comércio e Propriedade Intelectual Um “Direito Global” Substituindo Legitimidades

Carol Proner*

Resumo: O direito internacional econômico revela a correlação de força e poder político que atua a cada momento histórico. O período do pós-guerra revelou-se significativo para a idealização da “ordem mundial” cuja arquitetura complementa-se em todas as áreas, unindo comércio, finanças, paz e solidariedade, fazendo prevalecer os interesses de economias desenvolvidas em detrimento de economias dependentes. As regras de comércio em relação às patentes industriais encaixam como peças nesta engrenagem que produz desenvolvimento tecnológico de poucos e dependência econômica e social de 4/5 da humanidade.

Abstract: The Economical International Law reveals the correlation between force and political power that acts in every historical moment. The post-war period turned out to be significant for the idealization of the “world order”, whose architecture is supplemented in all áreas, joining commerce, finance, peace and solidarity, making the predominance of the interests of developed economies and damaging dependent ones. The commerce rules related to industrial patents fit like pieces in the gear that produces technological development of few and economical and social dependence of 4/5 of the humankind.

Palavras-chave: propriedade intelectual industrial, direito internacional, comércio internacional, direitos humanos, direito ao desenvolvimento.

Key-words: industrial intellectual property; international law; international commerce; human rights; right to development.

Introdução

A propriedade intelectual tornou-se importante fator de aquecimento das economias de países industrializados. O contexto político e econômico existente a partir da década de 80 favoreceu a implementação de regras impositivas, sem as tradicionais barganhas entre países industrializados e dependentes.

* Professora de Direito Internacional da Unibrasil, Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Doutoranda em Direitos Humanos e Desenvolvimento pela Universidad Pablo de Olavide, Espanha. Membro do Núcleo de Pesquisa em Direito Constitucional da Unibrasil (NUPECÓNST). carolproner@uol.com.br.

A forma de legitimidade assumida pela atual proteção da propriedade intelectual no plano internacional passa a ser a *legitimidade do consenso*; consenso que nas negociações de comércio da Rodada do Uruguai significaram, na maioria das vezes, *omissão* ou *silêncio* por parte de economias dependentes; um *consenso por consentimento*.

As exigências de liberalização de comércio passaram a ser incorporadas como *inevitáveis* e *necessárias*. Dificilmente em outro tempo histórico os direitos de propriedade e o contrato foram tão absolutos e inquestionáveis como agora e, como veremos adiante, nunca a propriedade atingiu tão amplamente a vida humana como nos tempos da biotecnologia. A simbologia adquirida pelo *equilíbrio concorrencial* e a *livre iniciativa* sustentam princípios de comércio e viciam o *a priori* normativo, dando origem a uma estrutura acometida em suas bases. Por "inevitável", o *escopo mínimo* traçado pelo TRIPS passou a ser rigorosamente respeitado, modificando o direito interno de países como o Brasil.

As conseqüências apontam para o aprofundamento do subdesenvolvimento e o aumento da dependência em todos os níveis, com especial incidência no âmbito tecnológico. O saber tecnológico passa a ser definitivo para garantir *status* de nação desenvolvida ou, na sua ausência, dependente, constituindo fator de geração de riqueza de poucos e pobreza de muitos, acompanhando o ritmo da nova divisão de trabalho mundial.

Para além da análise meramente normativa presente nos acordos de comércio internacional e na aplicação de tais acordos em âmbito interno, a temática da propriedade intelectual no contexto do aumento da dependência tecnológica reclama seja analisado o condutor teórico de base, prévio às formulações dos tratados. Sugere-se que seja enfrentada a análise do chamado "direito global" e sua manifestação impositiva - por intermédio do princípio da condicionalidade - nas cláusulas gerais de comércio internacional.

1 Um "Direito Global" Substituindo Legitimidades

A expressão "direito global" tem o sentido de se descrever o processo econômico-jurídico que vem sendo conduzido com mais intensidade a partir da década de 80, ainda que suas origens encontrem elementos em épocas anteriores.

Seguramente, outras expressões poderiam ser utilizadas para revelar o fenômeno detectado como "direito global". Por fazer parte do momento atual, seus efeitos são estudados exaustivamente sob as mais diversas perspectivas. Alguns utilizam a expressão *globalização econômica*, outros, *mundialização da economia*, *internacionalização da economia* para descrever processos de interconexão econômica entre países, empresas e organizações internacionais.

Sugerem-se expressões como *neoliberalismo*,¹ *ultraliberalismo*,² *direito imperial*,³ *capitalismo desorganizado*⁴ significando uma nova fase liberal, mais acentuada em alguns aspectos, distinta em outros, que impera a partir dos anos 80. A opção pela expressão “direito global” teve como objetivo ressaltar o aspecto de *condicionalidade* presente nas reivindicações argumentativas de economias desenvolvidas. Os discursos em defesa de mais ampla liberalização tem utilizado como fundamento a necessária adequação das legislações dos diversos Estados ao “direito global”.

A última ronda de negociações, a Rodada do Uruguai, não apenas marca o nascimento da OMC e de seus amplos acordos, mas representa o fim da fase mais participativa que já existiu no tabuleiro internacional. As formulações econômicas e políticas que permeavam o período de negociações da Rodada Tóquio, a presença das idéias da *teoria da dependência* (momento conhecido como desenvolvimentista) e também dos movimentos neocoloniais serviram de apoio para que resistências políticas importantes fossem criadas, desvelando a realidade de subdesenvolvimento causadas pelas condições e pelas imposições econômicas globais.⁵

¹A expressão tem data fixa como doutrina política econômica que representa uma tentativa de adaptação dos princípios do liberalismo econômico às condições do capitalismo moderno. Estruturou-se em finais dos anos 1930 por meio das obras do norte-americano Walter Lippmann, dos franceses Maurice Allais, Jacques Rueff e L. Baudin e dos alemães Walter Eucken, W. Röpke, A. Rüstow. Os neoliberais acreditavam que a vida econômica seria regida por uma ordem natural formada a partir de livres decisões individuais e cuja mola mestra é o mecanismo de preços. A escola neoliberal fazia contraponto aos modelo Keynesiano no pós-guerra. A concepção originária sofreu modificações na década de 80, quando seus representantes passaram a defender a livre atuação das forças do mercado, o término do intervencionismo do Estado, a privatização das empresas estatais e de serviços públicos essenciais, a abertura da economia e sua integração com o mercado mundial.

² Conforme ressalva feita no capítulo primeiro, a expressão *ultraliberalismo* é preferível por trazer à tona o sentido acentuado da doutrina do *livre mercado*, sem as garantias previstas na teoria liberal clássica. As propostas *neoliberais*, enquanto projeto de reforma de economia e política de Estado, não reflete efetivamente um *novo* liberalismo à semelhança do antigo.

³ Fazendo referência específica à obra citada de HARDT e NEGRI. HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Império*. Rio de Janeiro: Record, 2001

⁴ Explica Boaventura de Sousa Santos que esta designação é ambígua e traiçoeira pois pode fazer crer que no período atual o capitalismo não é organizado, o que está longe de ser verdade. Mas explica que “a expressão *capitalismo desorganizado* significa, em primeiro lugar, que as formas de organização típicas do segundo período estão a ser gradualmente desmanteladas ou reconstituídas num nível de coerência muito mais baixo, e, em segundo lugar, que, precisamente por esse processo estar a decorrer, é muito mais visível a demolição das antigas formas organizativas do que o perfil ds novas formas que irão substituí-las.” SOUSA SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente*. op.cit., p. 153.

⁵ Bárbara Stalling, citada por Boaventura de Sousa Santos, chama o movimento desta nova economia política de “*modelo de desarrollo orientado hacia el mercado*”, identificando, como principais expressões, as seguintes: “*Las economías nacionales deben estar abiertas al comercio, y los precios domésticos deben estar conformes con los precios internacionales del mercado; las políticas fiscal y monetaria deben ser prudentemente dirigidas al mantenimiento del precio y a la estabilidad de la balanza de pagos; los derechos de propiedad privada deben ser claros y inviolables; las*

A resistência dos grupos de países periféricos sucumbiu diante da crise econômica mundial dos anos 70 e, com ela, desapareceu também de certo modo, a mobilização nacionalista que ganhara coro em países latino-americanos e africanos.^{6,7}

Para o tema da propriedade intelectual, importa notar a desmobilização ocorrida, em finais dos anos 70, com o esvaziamento dos fóruns de discussão do Plano de Ação para a formação da Nova Ordem Econômica Internacional (NOEI-1974) e, concomitantemente, o surgimento da pressão organizada por Estados desenvolvidos denunciando práticas de "pirataria" por parte dos países do Sul. Serão tempos de mudança interna e externa, preparando campo para aplicação de "outra nova ordem", completamente diferente da imaginada pela NOEI.

Os fenômenos são bastante conhecidos. No plano interno dos países periféricos foram aplicados programas de reestruturação e planos de ajuste econômico. A partir da década de 80, FMI e Banco Mundial unem seus programas e planos de ação para aplicar "receitas" de gestão estatal, que incluem programas de *ajuste estrutural*, privatização, desregulamentação, corte de gastos públicos, dentre outras medidas comentadas por Boaventura de Sousa Santos:

La liberalización del comercio, la privatización de las industrias y de los servicios, la liberalización agrícola, el desmantelamiento de agencias reguladoras y mecanismos de licencias, la desregulación del mercado laboral e la 'flexibilización' de la relación salarial, la reducción y comercialización de los servicios sociales (...), la menor preocupación por los asuntos ambientales, las reformas educativas dirigidas a entrenamientos laborales más que a la construcción de ciudadanía, las políticas familiares que agravan aún más la condición de las mujeres y los niños - todos éstos son rasgos intencionales/no intencionales del 'Consenso de Washington' y requieren a menudo cambios jurídicos masivos.⁸

Conforme explica Samir Amin, o Banco Mundial destina um terço de seus recursos aos denominados programas de ajuste setorial, o necessário complemento às estratégias instituídas pelo FMI e ditadas pelo G7 e pela administração

empresas productivas de propiedad del Estado deben ser privatizadas; la toma de decisiones privada, guiada por precios no distorsionados, debe dictar los patrones nacionales de especialización, distribución de recursos y remuneración de factores de producción, con regulación o política sectorial gubernamental mínima mas; el presupuesto gubernamental residual debe ser dirigido a una política educativa y social con propósitos definidores" SOUSA SANTOS. *La globalización del derecho*. Colombia: ILSA, 1998, p. 40.

⁶ Ver MONCAYO, Héctor-León. "Globalización y dependencia" en *La condicionalidad en las relaciones internacionales: ¿sirve para la protección de los derechos humanos?* Colombia: ILSA, 1996, p.21.

⁷ Boaventura de Sousa Santos identifica esse fenômeno da perda de centralidade do Estado ao mesmo tempo que faz notar a intensificação das inter-relações além das fronteiras tradicionais e a emergência da organização de uma classe capitalista transnacional. SOUSA SANTOS. *La globalización o del derecho*, op.cit., p. 41.

⁸ SOUSA SANTOS. *La globalización del derecho*, op.cit., p. 82.

estadunidense: “*La ideología del desarrollo murió con el fin del proyecto de Bandung. Ahora es el momento de ‘recomprar’ das periferias mediante los programas de ajuste estructural. (...) la historia del BM está estrechamente unida a la expansión del proyecto desarrollista del Tercer Mundo.*”⁹

No plano internacional, o passo decisivo aconteceu com a instituição da OMC e seus tratados acoplados como resultado da Rodada do Uruguai, concluída em 1994. Dentre as 26.000 páginas de acordo, muitos aspectos foram tratados de forma geral e incompleta; muitos temas foram postergados.¹¹ Mas, ao mesmo tempo, outros tantos temas de comércio receberam tratamento definitivo. Além disso, pela primeira vez institui-se no plano supranacional um Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) com capacidade de impor decisões aos Estados. Os acordos de comércio do “pacote OMC” implicam sujeição ao OSC quando de suas violações e este painel utiliza, para dizer o direito, as estritas regras consentidas nos diversos acordos.

O acontecimento chamado Organização Mundial do Comércio instalou-se no plano internacional inaugurando um período completamente distinto dos momentos anteriores. No caso da propriedade intelectual, se até o fim da Rodada do Uruguai os grupos internacionais de pressão (Comissões Trilaterais de EUA, Japão e União Européia) ainda eram ativistas em busca de maior proteção aos seus interesses, uma vez que estes foram assimilados pelo estatuto do TRIPS, consumava-se um feliz final para os portadores do livre-comércio e praticantes do protecionismo.

A partir de então, as regras seriam multilaterais, universais, civilizadas, obrigatórias, imperativas, inapeláveis, irreversíveis e, acima de tudo, democráticas, já que concluídas por *consenso*. A legitimidade do *consenso* não se traduz apenas no sentimento democrático adquirido pelos preceitos concluídos nos acordos da OMC, mas também no estabelecimento de um espaço multilateral supranacional como nunca antes existira na história.

A nova legitimidade passa a ser reconhecida como a *legitimidade do “direito global”*, válida por si mesma, auto-evidente, que supostamente exclui a necessidade e, mesmo, a pertinência da busca por outras fundamentações. Nesse sentido é válida a definição de Boaventura de Sousa Santos, que identifica a *lex mercatória* como sendo apolítica, capaz de dispensar referências a elementos extracontratuais, vez que os contratos transnacionais são puramente contratuais para sustentar-se como

⁹ La Conferencia de Bandung dio testimonio de la toma de conciencia de los Estados de Asia y de África promocionados a la independencia total, más allá de sus diversidades que pese a todo son numerosas, frente a una nueva tarea a cumplir en el destino humano, particularmente en lo concerniente a la abolición del régimen colonial. Ver TRUYOL Y SERRA, Antonio. *La sociedad internacional*. Madrid: Alianza, 1998, p. 92.

¹⁰ AMIN, Samir. *El capitalismo en la era de la globalización*. Barcelona: Paidós, 2001, p. 40.

¹¹ Foi o caso da maioria dos *novos temas*, como agricultura, serviços, investimentos e compras governamentais.

ordenamento normativo legítimo: “*la lex mercatória ha sido considerada a menudo como la expresión de la ‘cultura jurídica global’, una especie de ‘tercera cultura’, independiente de las diversas culturas jurídicas nacionales y situada por encima de ellas en su área de regulación específica.*”¹²

Tendo em vista os muitos argumentos utilizados na defesa de mais ampla e eficaz proteção dos direitos de propriedade intelectual industrial – em especial no caso das patentes de invenção – e, principalmente, diante da conclusão de que nenhum dos *argumentos* seria, por si só, válidos para justificar uma maior proteção da propriedade intelectual,¹³ cabe perguntar: Com que fundamentos sobrevive e é respeitada a proteção dos direitos intelectuais no plano internacional? Que forma de legitimidade assume a atual proteção da propriedade intelectual no plano internacional? Por que o *escopo mínimo* traçado pelo TRIPs passou a ser rigorosamente respeitado, modificando o direito interno de países periféricos?

Estas perguntas encontram respostas complexas e que variam de acordo com o viés de análise. A seguir serão analisados alguns elementos seguindo o enfoque do direito internacional econômico e a operacionalidade das chamadas *cláusulas gerais de comércio internacional*. A constituição da suposta imperatividade do “direito global”, neste sentido, encontra suas bases nas *condicionalidades econômicas* e no *princípio da igualdade entre nações*.

2 Condicionalidades Econômicas

A expressão *condicionalidade* tem sido alvo de estudo no campo da economia internacional nos últimos tempos. Não em sua acepção positiva, mas antes em sua interpretação negativa, sugerindo encargo, obrigatoriedade e subordinação. O “direito global” norteia-se pela *condicionalidade* como algo implícito no contexto multilateral.

Com a formação das Nações Unidas e com o surgimento das organizações internacionais, a paisagem internacional passou a refletir efetivamente um mundo multilateral. Como visto, os Estados desejavam criar, no pós guerra, um ambiente estável e previsível, permitindo atribuir harmonia às relações comerciais supra-nacionais. O elemento constitutivo dessas novas organizações encontra legitimidade de existência

¹² SOUSA SANTOS. *La globalización del derecho*, op.cit., pp. 107, 110.

¹³ Em outro trabalho já se enfrentou alguns dos principais argumentos utilizados como elementos de justificação do aumento de proteção dos direitos de propriedade intelectual industrial, tais como: argumento da proteção como justa recompensa; argumento da proteção como estimulante à atividade criativa e indutora de processo tecnológico; argumento da proteção como estímulo ao investimento em pesquisa e em desenvolvimento (P&D); argumento da proteção como fator de expansão do conhecimento público; argumento da proteção como estímulo ao desenvolvimento econômico; argumento da proteção como instrumento de combate à pirataria.

na manifestação de vontade soberana dos sócios, por intermédio da assinatura dos tratados. As organizações internacionais são definidas como *associações voluntárias de Estados*, conforme descreve Seitenfus: “*trata-se de uma sociedade de Estados, constituída através de um Tratado, com a finalidade de buscar interesses comuns através de uma permanente cooperação entre seus membros*”.¹⁴

O ambiente internacional multilateral prometia segurança e legitimidade aos Membros, mas, não obstante o requisito fundamental da *livre associação às organizações internacionais*, sua constituição não significaria o fim da correlação de forças e de interesse no “campo de batalha” internacional.

A posição da cada Estado-Membro não estava apenas reduzida a “um voto”, mas exerceria alguma ou nenhuma influência de acordo com algum poder ou nenhum poder econômico e político. Ao estudar o processo decisório de dez organizações internacionais, Seitenfus concluiu que o nível de influência desses atores diferenciava-se segundo a organização e o tema a ser tratado:

*A metade das oito organizações analisadas apresenta um grande interesse para os Estados-Membros mais poderosos. Trata-se do GATT, do FMI, da UIT e da AIEA. Elas pertencem ao chamado subsistema representativo preponderante. A atuação dos Estados poderosos nestas organizações dominava completamente suas políticas e processos decisórios. Inclusive 'seus representantes constituíam uma oligarquia no seio destas organizações.*¹⁵

O autor conclui a existência do que chama “*uma espécie de hegemonia consensual*”. Os acordos de comércio em âmbito multilateral obedecem, antes de qualquer princípio democrático ou igualitário, à correlação das forças que atuam sobre um tema específico. A busca pelo consenso implica um longo processo negociador em que atuam interesses e habilidades dos atores que dele participam. A *unanimidade*, entendida como única vontade de todos os envolvidos, torna-se algo inalcançável, tendo em vista a diversidade de interesses. Em acordos de comércio logra-se apenas a *unanimidade fracionada*, concluída em acordos parciais, e o *consenso* resulta dessa *unanimidade formal*. Conforme define Seitenfus, o *consenso* neste sentido teria validade como uma espécie de *não-voto*, uma ausência de contrariedade para que validar a conclusão do acordo.

A correlação de forças incide igualmente no grau de autonomia de determinada organização internacional:

¹⁴ SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, pp. 24-26. O autor define como características da organização internacional a *multilateralidade*, a *permanência* e a *institucionalização*.

¹⁵ As siglas referem-se ao Acordo Geral sobre as Tarifas Aduaneiras e o Comércio, Fundo Monetário Internacional, União Telegráfica Internacional, Agência Internacional de Energia Atômica. As outras organizações analisadas e que não estão na lista de prioridades dos países mais poderosos são Organização Internacional do Trabalho (OIT), Organização Mundial da Saúde (OMS), UNESCO e Conferência das Nações Unidas sobre o Comércio e o Desenvolvimento (CNUCED). SEITENFUS, *op.cit.*, p. 46.

As organizações internacionais, como já enfatizamos, desfrutam de limitada ou de escassa autonomia. Se para os países débeis, as organizações internacionais tendem a representar uma garantia de independência política e uma forma de buscar o desenvolvimento econômico, para os países poderosos elas significam, na maioria das vezes, tão-somente um terreno suplementar – o da diplomacia parlamentar – onde atuará o seu poder nacional; as organizações internacionais são para estes simples apêndices de sua política externa.¹⁶

Embora tais características relativas às organizações internacionais existam desde que se constituiu a ONU, e até mesmo antes,¹⁷ a correlação de forças no tabuleiro mundial variou enormemente, passando nos últimos tempos a formatar condição completamente atípica. Para Seitenfus, o papel das organizações internacionais transitou por fases de *funcionalismo*,¹⁸ de *desenvolvimentismo*,¹⁹ de *transnacionalismo*,²⁰ de *globalismo*,²¹ até chegar à fase da *globalização*, tendo como características principais a diminuição do papel do Estado em benefício das forças transnacionais privadas, essencialmente comerciais, tecnológicas e financeiras.²²

Para Héctor-Leon Moncayo, o atual processo de globalização econômica poderia ser definido simplesmente como "*la marcha hacia un mercado único a escala planetária*".²³ Este grande mercado planetário sugere a idéia de ausência de fronteiras e ausência de centro decisório. Uma rede complexa de capitais e de fluxos financeiros, de liberalização cambial e conversibilidade entre moedas,²⁴ de interferências externas que, incidindo principalmente sobre países periféricos (vulnerabilidades externas),²⁵ representam alguns dos fenômenos que impedem ou que inviabilizam a identificação

¹⁶ SEITENFUS, *op.cit.*, p. 43.

¹⁷ Considerando algumas funções definidas pela Liga das Nações, fundada em 1919. SEITENFUS, *op.cit.*, pp. 89 e ss.

¹⁸ Correspondendo ao período inicial e baseadas na idéia de que as organizações internacionais deveriam servir à sociedade, descartando a preponderância e a intermediação dos Estados.

¹⁹ A partir dos anos 60, as organizações encontram uma justificativa ideológica para a ação, o vínculo entre paz e desenvolvimento.

²⁰ Fase de intervencionismo das empresas transnacionais tendo em vista a incapacidade dos países pobres disporem de divisas, inviabilizando a importação de capitais e induzindo-lhes a oferecer condições para a instalação em solo pátrio de filiais de empresas estrangeiras.

²¹ Fase que identifica os limitados recursos em matéria-prima disponíveis no planeta, além dos efeitos ecológicos perversos implícitos no processo de desenvolvimento econômico. Foi sintetizado pelo Clube de Roma.

²² Para estas e outras definições ver SEITENFUS, *op.cit.*, pp. 45, 46.

²³ Ver MONCAYO, *op.cit.*, p. 15.

²⁴ Ver STRANGE, Susan. *Dinero loco. El descontrol Del sistema financiero global*. Barcelona: Paidós, 1999, p. 163.

²⁵ GONÇALVES, Reinaldo. "Globalização financeira, liberalização cambial e vulnerabilidade externa da economia brasileira" em *O Brasil na economia global*. Rio de Janeiro: Campus, 1994, p. 133.

do centro decisório, sugerindo um processo de “*governança sem governo*”,²⁶ uma pretensa “*ordem sem centro*”,²⁷ como imperativo internacional.

No entanto, conforme explica Wilson Ramos Filho, a ordem possui centro:

*O centro decisório não é físico, não é um lugar. Dito de outro modo: as decisões podem ser tomadas em qualquer lugar do planeta, e nem é necessário que haja uma reunião de pessoas que deliberem, dados os recursos tecnológicos disponíveis. (...) parece inequívoco que o centro (ou, melhor, os centros, ou nós dessa enorme rede em que se transformou o capitalismo atual) exerce sua influência determinante sobre a periferia por meio de monopólios.*²⁸

Identificar a existência de um *centro decisório* ou ainda de vários centros revela-se essencial para evitar a existência naturalizada dos fluxos mundiais. O processo que dá início à institucionalização de um acordo internacional não decorre de criações espontâneas, mas de comunicação entre os diversos grupos de poder atuando no campo político e no econômico. Na definição das regras de comércio, empresas transnacionais e governos atuam juntos, transformando demandas de comércio em regras de *interesse nacional* ou *mundial*.

Pesquisas demonstram o poder das grandes empresas transnacionais, duzentos grandes conglomerados cujas atividades planetárias cobrem sem distinção a todos os setores – primário, secundário e terciário – e que estão distribuídas entre dez países: Japão, Estados Unidos, Alemanha, França, Grã Bretanha, Suíça, Coreia do Sul, Itália e Holanda. Conforme afirma Frédéric F. Clairmont, “*el peso aplastante de las sociedades transnacionales en la economía mundial no tiene su equivalente en el campo político*”.²⁹

Hardt e Negri definem como elementos do modelo de autoridade global nos dias de hoje a convergência entre positivismo jurídico, teorias de direito natural, contratualismo, formalismo e sistematismo:

Positivismo jurídico e teorias de direito natural, contratualismo e realismo institucional, formalismo e sistematismo podem, cada um, descrever um aspecto seu. O positivismo jurídico pode salientar a necessidade de existir um poder forte no centro do processo normativo; teorias de direito natural podem realçar os valores de paz e equilíbrio que

²⁶ Ver HARDT e NEGRI, *op.cit.*, p. 31.

²⁷ Ver RAMOS FILHO, W. *O fim do poder normativo e a arbitragem*. São Paulo: LTr, 1999, p. 82.

²⁸ RAMOS FILHO, *op.cit.*, p. 81. Samir Amin cita cinco monopólios principais: O primeiro seria o *monopólio tecnológico*, que sem o respaldo do Estado não existiria. O segundo seria o *controle dos mercados financeiros mundiais*. O terceiro, o do *acesso aos recursos naturais do planeta* dominado por um seletivo grupo de Estados. O quarto, o *monopólio dos meios de comunicação* concentrado também em um número cada vez menor de conglomerados e nações, e, finalmente, o quinto seria o *monopólio das armas de destruição*, agora não mais num mundo bipolarizado, mas unipolar, com ausência total de controle democrático internacional. AMIN, Samir. “El futuro de la polarización global” en *Nueva Sociedad*, 132. Caracas: Nueva Sociedad, 1994, pp. 120, 121.

²⁹ CLAIRMONT, Frédéric F. “Doscientas sociedades controlan el mundo” en *Pensamiento crítico vs. Pensamiento único*. Madrid: Le Monde Diplomatique, 1999, p. 47.

o processo imperial proporciona: contratualismo pode pôr em primeiro plano a formação do consenso; realismo pode trazer à luz os processos formativos das instituições adequadas às novas dimensões de consenso e autoridade; e formalismo pode dar apoio lógico àquilo que o sistematismo justifica funcionalmente, salientando o caráter totalizador do processo.

Esse conjunto de elementos daria suporte à atividade do império: "*O Império está surgindo hoje como o centro que sustenta a globalização de malhas de produção e atira sua rede de amplo alcance para tentar resolver todas as relações de poder dentro de uma ordem mundial – e ao mesmo tempo exhibe uma poderosa função policial contra novos bárbaros e escravos rebeldes que ameaçam sua ordem.*"³⁰

Admitindo-se a existência de um centro, ou vários, e de suas estratégias, impõe-se desvendar as origens e os efeitos de tais centros: "*Es necesario recuperar un punto de vista que nos permita entender cómo la lógica de la actual economía mundial reproduce las desigualdades. Lógica que de ninguna manera es impersonal; el proceso histórico muestra claramente que las relaciones de poder han actuado para configurar el actual orden.*"³¹

O termo *condicionalidade*³² pode ser definido como um mecanismo institucional supranacional capaz de restringir o campo de opções políticas e de ação do Estado.³³ Trata-se da emergência de uma ordem jurídica ou de uma regulação que compromete os Estados, transcendendo-os e tendo vigência para além deles.³⁴ A atuação independente da vontade dos Estados exclui qualquer necessidade de fundamentação, já que a proteção deve existir por necessidade imperativa.

Alguns exemplos de *condicionalidade* econômica podem ser identificados:

a. condicionamentos impostos pelos acordos de Bretton Woods, pelo FMI e pelo Banco Mundial.³⁵ Seitenfus explica que os programas de ajuste estrutural do Fundo criam o *princípio da condicionalidade*, subordinando a liberação de recursos quando efetivado o cumprimento das metas

³⁰ HARTD e NEGRI, *op.cit.*, pp. 35-39.

³¹ MONCAYO, *op.cit.*, p. 20.

³² Alguns autores preferem a expressão *condicionamentos*. Neste trabalho as duas expressões serão utilizadas tendo mesma significância semântica.

³³ O *condicionamento* entendido em sentido positivo, como poderia ser a subordinação de regras econômicas ao atendimento de parâmetros humanitários, ecológicos ou de desenvolvimento humano, será visto no terceiro capítulo.

³⁴ MONCAYO, *op.cit.*, p. 24.

³⁵ DIAS, Clarence. "La condicionalidad: ¿condiciones y alternativas?" en *La condicionalidad en las relaciones internacionales: ¿sirve para la protección de los derechos humanos?* Santafé de Bogotá: ILSA, 1996, p. 32. A autora afirma que "(...) vuelve cada vez más claro que el 'programa escondido' detrás de tales condicionalidades es la privatización, la desregulación y la imposición de la economía de libre mercado".

definidas nas cartas de intenções.³⁶ Boaventura de Sousa Santos, comentando a atuação do Estado sob a intensificação das práticas transnacionais globais, afirma que “*bajo esas presiones, las funciones reguladoras del Estado-nación pasan a ser derivadas, es decir, pasan a depender de los imperativos de la globalización de la economía tal como son formulados por las organizaciones internacionales.*”³⁷

b. condicionamento para o pagamento da dívida externa, que pode decorrer dos próprios organismos financeiros internacionais – FMI e Banco Mundial – ou de banqueiros privados.³⁸ Esta subordinação revela-se a mais rigorosa dentre todas. Comentando “*el imperio de la Ley*”,³⁹ Franz Hinkelammert afirma que o império se traduz no mandamento “*pagar las deudas*”: “*El Tercer Mundo tendrá que seguir pagándolas, sin consideraciones. Si no paga con dinero, parará con sangre. Pero pagará en nombre de la ley.*”⁴⁰

c. condicionamento pela participação dos acordos de comércio e pela imposição das cláusulas gerais, em especial a *cláusula da nação mais favorecida* e *cláusula do tratamento nacional*; estes princípios gerais estendem-se a todos os acordos que compõem o Acordo Constitutivo da OMC e, portanto, atingem o TRIPS e o estabelecimento de condicionamentos em matéria de propriedade intelectual;

d. condicionamento ao mecanismo de soluções de controvérsias da OMC; o reconhecimento da jurisdição do Órgão de Soluções de Controvérsias é prévio e sua decisão, uma vez cumprido o rito previsto, não permite recurso;⁴¹

e. condicionamento aos próprios tratados multilaterais ou bilaterais de comércio e aos acordos regionais de integração.

³⁶ SEITENFUS, *op.cit.*, p. 155. O autor comenta que o Fundo condiciona a liberação dos recursos à adoção de medidas de reforma estrutural nos países solicitantes. Os planos de ajuste definem política orçamentária, emissão monetária, taxa de câmbio, política comercial e pagamentos externos. O Estado assina uma *carta de intenções* e se obriga a cumprir anualmente as metas previstas.

³⁷ SOUSA SANTOS. *La globalización del derecho. op. cit.*, p. 32.

³⁸ Ver também HURRELL, Andrew. “Sociedade internacional e governança global” em *Revista Lua Nova*, n. 46, 1999, p. 65.

³⁹ O autor comenta a intervenção no Iraque pelo presidente estadunidense Bush pai e afirma que “*La absolutización de la ley no es de por sí algo nuevo. Desde John Locke constituye el centro de la ideología burguesa. Cuando Locke habla de la guerra justa, declara que aquél en contra del cual se hace una guerra justa, no mantiene ningún derecho humano*” HINKELAMMERT, Franz. *Cultura de la esperanza y sociedad sin exclusión*. Costa Rica: DEI, 1995, p. 49.

⁴⁰ HINKELAMMERT, Franz. *Cultura de la esperanza ... op.cit.*, p. 49.

⁴¹ Na primeira etapa os países Partes num suposto litígio são obrigados a proceder a *consultas* com vistas aos esclarecimentos dos fatos. Caso não alcancem solução, o Diretor Geral da OMC pode propor seus *bons ofícios*, uma *mediação* ou uma *arbitragem*. A ausência de acordo conduz o caso ao âmbito do mecanismo de solução de controvérsias estabelecido no Tratado de Marrakesh. SEITENFUS, *op.cit.*, p. 162.

Moncayo faz notar que a *condicionalidade* para países periféricos ocorre em "sentido único": "*en el caso de los Estados de la periferia son siempre ellos los que aceptan la condicionalidad. Nunca son sujetos que la impongan. Por ello no resulta convincente el argumento de que no hay ninguna novedad puesto que son contratos y todo contrato implica obligaciones para las partes.*"⁴²

A conclusão mais importante reside em afirmar que esses contratos não são iguais em razão de que os atores e suas realidades de contexto também não são iguais. Aplicar a sujeitos de direito internacional – Estados-Membros – as mesmas regras sem estabelecer diferenças estruturais, tecnológicas, operacionais, de população, recursos econômicos, recursos estratégicos, potencial político, desenvolvimento humano, capacidade militar, e tantos outros aspectos que tornam cada ente territorial completamente distinto dos demais, transforma a aplicação de normas multilaterais em meras imposições desiguais, produtoras e perpetuadoras de subdesenvolvimento.

Para Bernard Founou-Tchuigua, "*La condicionalidad se define como el conjunto de condiciones en las cuales los actores de los centros capitalistas, los Estados y las empresas, someten a las sociedades periféricas para que continúen siendo periféricas; dicho de otra manera, la condicionalidad es anterior a la mundialización actual.*"⁴³

Apesar de reconhecer fatores condicionantes anteriores, Founou-Tchuigua também reconhece que a partir dos anos 80 a *condicionalidade* assume um caráter multidimensional e mais explícito se estabelecida a comparação com a situação encontrada nos anos de 1950 a 1975:⁴⁴ "*(...) el núcleo duro de la nueva condicionalidad, que apunta como la antigua a debilitar las sociedades Del Sur para perpetuar la polarización, es de ordem económico. La mundialización a través dl mercado, la privatización y la desregulación globales privan a los Estados del Sur de poder industrializarse pues hacen a las Sociedades Transnacionales (STN) dueñas del juego económico en el Sur*".⁴⁵

⁴² MONCAYO, *op.cit.*, p. 25.

⁴³ FOUNOU-TCHUIGUA, Bernard. "La condicionalidad en el contexto de la cueva globalización-polarización" em *La condicionalidad en las relaciones internacionales: ¿sirve para la protección de los derechos humanos?* Santafé de Bogotá: ILSA, 1996, p. 59. O autor faz um recorrido pela é poca chamada *mercantilista* ressaltando o condicionamento imposto às Américas como centros de genocídios, seguida do período de condicionamentos pela colonização e pela formação capitalista industrial a seguir. Importante se faz a denúncia ao Quarto Mundo por sua passividade e aliança com as forças da condicionalidade (transnacionais).

⁴⁴ Dentre as dimensões apontadas estão: programas de ajuste estrutural, social, cláusula social, política, direitos humanos e meio-ambiente.

⁴⁵ FOUNOU-TCHUIGUA, *op.cit.*, p. 62.

A periferia emaranha-se em uma rede de condicionamentos que se afirmam como plausíveis, democráticos e inevitáveis. Sophia Mappa, comentando “*del ajuste estructural al ajuste democrático*” afirma que:

*La asociación entre derechos humanos, democracia, desarrollo económico y el credo según el cual este último estaría determinado por los tres primeros ha pasado a ser, en el curso de los últimos años, el objeto de una unanimidad sorprendente en el seno de las agencias occidentales. El Banco Mundial, el FMI, el Grupo de los Siete, la Cumbre francófona (la Baule, 1990 y Paris, 1991), La Cumbre de la Commonwealth (Harare, 1991), La Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos (Viena, 1993) se han turnado para afirmar la convicción de que existiría una interdependencia entre la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales.*⁴⁶

A autora prossegue em sua análise, declarando que as ações em favor de uma democratização mundial envolvem uma *radical conformidade do planeta com o modelo político ocidental*, que exige determinadas normas de desenvolvimento econômico.

Para Eduardo Cáceres, “*la condicionalidad es una realidad en el mundo contemporáneo, no solo porque existe una creciente globalización material sino porque en las imágenes y representaciones usuales del mundo se supone una cierta homogeneidad de gustos, sensibilidad y valores.*”⁴⁷

Existe a indicação, portanto, de que a *condicionalidade* não atua apenas no plano econômico e material, mas adquire outras formas de propagação, como a política, a sociologia, o direito e a cultura. Neste sentido, Boaventura de Sousa Santos afirma que: “*En vista de la naturaleza jerárquica del sistema mundial, se vuelve crucial identificar grupos, clases, intereses y estados que definen culturas parciales como cultura globales, estableciendo por esta vía el programa de dominación política bajo el manto de la globalización cultural.*”⁴⁸

Não haveria espaço para tratar desta complexa trama de inter-relações neste trabalho, mas como indicação para possível investigação sobre o tema, as categorias desenvolvidas por Pierre Bourdieu, *poder simbólico*, as versões de *capital simbólico* (*capital econômico, social e cultural*) e, especialmente, *a força do direito*, podem revelar alguns mecanismos assumidos pelo “direito global” para ocupar lugar de *direito absoluto* nos dias atuais:

O direito é, sem dúvida, a forma por excelência do poder simbólico de dominação. Não é exagerado dizer que o direito faz o mundo social, mas com a condição de que é feito por esse mundo. (...) O direito confere o selo de universalidade, fator por excelência de

⁴⁶ MAPPA, Sophia. “La prescripción democrática en las políticas europeas” en *La condicionalidad en las relaciones internacionales: ¿sirve para la protección de los derechos humanos?* Santafé de Bogotá: ILSA, 1996, p. 45.

⁴⁷ CÁCERES, Eduardo. “Una problemática más allá de los Estados nacionales” en *La condicionalidad en las relaciones internacionales: ¿sirve para la protección de los derechos humanos?* Santafé de Bogotá: ILSA, 1996, p. 66.

⁴⁸ SOUSA SANTOS. *La globalización del derecho*. op.cit., p. 47.

*eficácia simbólica, a um ponto de vista sobre o mundo social que, como se tem visto, não se opõe em nada ao ponto de vista dos dominantes e através dele se pode conduzir à generalização nas práticas de um modo de ação e expressão próprio até então de uma região do espaço geográfico ou social. (...) A instituição jurídica contribui universalmente a impor uma representação da normalidade em relação à qual toda as práticas diferentes tendem a parecer como desviadas, anômicas, ou seja, anormais e patológicas.*⁴⁹

O estudo mereceria análise específica, mas, ainda que superficialmente, são visíveis alguns elementos de institucionalização e reificação do “direito global” como paradigma universalmente válido, caminho de normalidade e sanidade, deslegitimando qualquer prática que destoe e revele-se anormal ou patológica. Alguns mecanismos de afirmação do “direito global” serão vistos a seguir.

3 Princípio da (Des)Igualdade Entre Nações

Uma das críticas mais comuns e razoáveis que podem ser lançadas contra a ordem econômica mundial diz respeito à desmistificação do princípio de *igualdade entre Estados*. Surpreendentemente, algo que não encontra sustentáculo nem mesmo “em tese” parece encontrar espaço na afirmação retórica dos documentos internacionais, instrumento suficiente para fazê-lo existir como fundamento último do sistema econômico, base sobre a qual estruturam-se todas as regras de comércio do GATT e, por tradição, da OMC.

A Carta da ONU prevê igualdade entre Estados em mais de uma passagem, do preâmbulo (proclamando a *fé na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas*) aos artigos:

Art. 1º: Os propósitos das Nações Unidas são: (...) 2. Desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio da igualdade de direitos (...)

Art. 2º, 1. A organização é baseada no princípio da igualdade de todos os seus Membros.

Não obstante, a história do direito econômico revela-se, por excelência, uma história de desigualdades.⁵⁰ E seria definitivamente assim com a consolidação da nova ordem internacional a partir da criação das Nações Unidas e de seus

⁴⁹ BOUDIEU, Pierre. *Poder, derecho y clases sociales*. Bilbao, Desclee editora, 2000, p. 212 (tradução livre).

⁵⁰ Ver MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito internacional econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993, p. 31. O autor utiliza a obra de Robert W. Tucker. *The inequality os nations*. Nova York: Basic Books, 1977, p. 3, para descrever que a ordem internacional é desigual *a priori*. Utiliza também a obra de Davil Vital. *The inequality os States*. Oxford: Clarendon Press, 1967, p. 29. para dizer que a desigualdade parte da própria política externa dos estados mais fracos, que não possuem pessoal competente e nem informações para formularem uma política externa que leve em consideração a situação real de seu estado.

organismos. Desnecessário torna-se demonstrar a desproporcionalidade de poder existente no Conselho de Segurança, assim como na formação de grupos econômicos que reúnem apenas países ricos (G7 e Organização de Comércio e Desenvolvimento Econômico - OCDE).⁵¹ Ou ainda a desigualdade decorrente do tratado de não proliferação de armas nucleares, concluído em 1968, estabelecendo como limite divisor entre países aqueles que possuem daqueles que não possuem armas nucleares. Estes são apenas os exemplos mais flagrantes.

A Carta das Nações Unidas procura afirmar a igualdade soberana entre Estados, ou seja, a igualdade jurídica que garante independência de vontades no plano internacional. Mas a afirmação de soberania não contempla tratamento normativo equivalente em consonância com as diversidades estatais. As normas incidem igualmente sobre nações soberanas não estabelecendo distinções econômicas, políticas ou sociais. Nas palavras de Celso Albuquerque Mello:

Sempre existiu nas relações internacionais uma grande distância entre o 'ser' e o 'dever ser'. isto é, entre o fato e o direito. O direito é eminentemente formal e abstrato deixando um amplo campo aberto à política. Nesta (...) não existe igualdade, porque ela leva em consideração os elementos de fato (poder, riqueza, etc.) do Estado. É impossível falar-se em igualdade jurídica de um modo genérico sem que haja igualdade econômica. Não se pode separar a forma do conteúdo a não ser 'teoricamente'.⁵²

Dentre as conseqüências do princípio da igualdade entre Estados a doutrina aponta duas principais:⁵³ a) a regra de não discriminação; b) o princípio da reciprocidade. A primeira impõe ao Estado um dever de abstenção, de não praticar tratamento discriminatório contra outro Estado. A segunda apresenta-se quando um Estado assegura ou promete a outro Estado, a seus agentes ou nacionais, ou ao comércio, tratamento igual ou equivalente ao que este último lhe assegura. Este último traduz-se no mandamento do *princípio do tratamento nacional*, que será analisado adiante.

O princípio da igualdade também poderia ser entendido, partindo da teoria realista, como o resultado de um acordo pelo qual os Estados poderosos aceitam não estenderem sua dominação institucional sobre os mais fracos. O *status* diferenciado respeita a proporção da capacidade diferenciada de cada Estado e está presente, como visto, na correlação de forças e no potencial de utilização das *condicionalidades*.

A garantia do princípio da soberania, traduzida em não-intervenção em assuntos internos de outro Estado (*domínio reservado*), desnuda imediatamente outro princípio, o *princípio da intervenção* ou *ingerência*, que anula o anterior.

⁵¹ Formada por vinte e quatro países mais avançados. Ver BERZOSA, Carlos. "Medio siglo después de Bretón Woods" in *El orden económico mundial*. Madrid: Síntesis, 1994, p. 232.

⁵² MELLO, *op.cit.*, p. 37.

⁵³ Celso Albuquerque Mello cita Charles Rousseau. *Droit international public*. Paris: Sirey, t.IV, 1980, pp. 28, 29.

A Carta da ONU apenas prevê a possibilidade de intervenção na hipótese de *manutenção da paz*, reservando ao Conselho de Segurança o trabalho de identificação de cada hipótese. Mas a ordem internacional pode recorrer a outras modalidades de *ingerência* que, na maioria das vezes, instalam-se implicitamente. Por intermédio das *condicionalidades*, muitas formas de *ingerência* de Estados fortes sobre Estados fracos revelam-se "bem sucedidas".

Seitenfus identifica modalidades de *ingerência* segundo diferentes motivações:⁵⁴ a) as pressões em sentido lato; b) a ruptura de relações diplomáticas e comerciais; c) o embargo; d) a intervenção consentida; e) a intervenção armada.

De acordo com a natureza das modalidades de *ingerência*, o autor cita os seguintes: a) a ingerência como o uso da força legítima; b) a ingerência como consequência da interpenetração de interesses econômicos; c) a ingerência como consequência de um processo institucional.

Para o tema do comércio e da propriedade intelectual interessa especialmente a ingerência como consequência da interpenetração de interesses econômicos. Esta incide sobre questões que envolvem tentativa de se fazerem respeitar condutas circunscritas nos limites esperados pelo "direito global". A conduta unilateral estadunidense de impor sanções ao Brasil pela omissão de uma "lei civilizada" em matéria de propriedade intelectual – ausência de proteção patentária em setores específicos do comércio – constitui um exemplo dessa forma de *ingerência*.

Seitenfus comenta que, com a instituição da OMC, não ficou claramente estabelecida a proibição de tomada de medidas de retaliação de forma unilateral. Portanto, os países poderão tomar iniciativas sem submeter-se ao sistema de solução de controvérsias da OMC, quando se sentirem que seus direitos de política comercial são lesados por outrem: "*Esta é uma prática corrente dos Estados Unidos, que deverá prosseguir*".⁵⁵

Por fim, o autor define como importante espécie de intervenção em assuntos internos de outros Estados a concessão de empréstimos a órgãos multilaterais, como Banco Mundial e Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID): "*A negociação das dívidas externas de muitos países e questões fundamentais, tais como o papel do Estado, o processo de privatização e o gerenciamento da máquina pública, são assuntos que, ao vincular-se com estratégias forasteiras, fogem da alçada dos Estados. Os governos destes transformam-se, muitas vezes, em meros gerentes de planos e projetos estabelecidos alhures.*"⁵⁶

⁵⁴ SEITENFUS, *op.cit.*, p. 67.

⁵⁵ *Idem*, p. 166.

⁵⁶ *Idem*, p. 68.

Esse modelo de intervenção econômica atende às características de uma típica *coação*, já que inibe ou obriga a atos que não seriam adotados caso não existisse uma *condicionante* essencial. Mas a prática internacional, fundamentada na Carta das Nações Unidas, interpreta a *coação* apenas em casos de uso da força armada:⁵⁷ *“Nada existe que proíba a coação econômica, talvez pela dificuldade dela ser bem caracterizada, bem como, talvez, para beneficiar os estados mais poderosos que têm interesse em não ser ela caracterizada e proibida internacionalmente.”*⁵⁸

A *ingerência* em assuntos econômicos, políticos e sociais de um Estado ultrapassa os limites das diversidades estruturais, descaracterizando definitivamente qualquer tese a respeito da *igualdade entre nações*, e desnudando a ilegitimidade implícita na cobrança das metas dos *planos de ajuste estrutural* e no cumprimento dos *programas* orientados pelo Banco Mundial. Ao mesmo tempo, questionar tal ilegalidade ou sua nulidade tendo em vista a situação de tratados “desiguais” decorrentes de situações subordinadas já não se impõe como argumento nos tempos atuais.

Emprestando a dogmática da *teoria dos contratos* de Enzo Roppo, ao definir os vícios de vontade capazes de gerar anulação ou rescisão de um contrato civil, seria possível concluir, por analogia, que contratos internacionais viciados pela *coação* deveriam ser anulados:

*Uma regra elementar no jogo contratual é esta: aquele que assume compromissos, no âmbito de uma operação econômica que pretende levar a cabo, deve estar em condições de avaliar as suas conveniências, de modo razoavelmente correcto, sem que intervenham elementos tais, que perturbem ou alterem gravemente o processo conducente à decisão de concluir o contrato e de o concluir com determinado conteúdo. Se não existem, pelo menos, estes pressupostos de sensatez e de racionalidade das decisões contratuais, não parece oportuno, nem justo, manter o contraente vinculado às mesmas. (...) a lei toma em consideração, assegurando remédios oportunos, uma série de hipóteses genericamente caracterizadas pelo facto de o processo de formação de vontade contratual de uma das partes ser perturbado ou falseado por circunstâncias externas ou internas ao sujeito, mas em termos tais de privar de razoável credibilidade o cálculo económico erigido como fundamento da iniciativa. Isto acontece quando o sujeito se encontra, no momento em que conclui o contrato, em condições físico-psíquicas tais que excluem a sua normal capacidade de entender e de querer (incapacidade de agir); (...) ou, enfim, por graves ameaças propositadamente exercidas contra ele para obriga-lo a concluir o negócio (coação). Em todos estes casos a lei estabelece que o contrato é anulável.*⁵⁹

⁵⁷ Art. 52 da Carta da ONU: “é nulo um tratado cuja conclusão foi obtida pela ameaça ou o emprego da força em violação dos princípios de direito internacional incorporados na Carta das Nações Unidas”.

⁵⁸ MELLO, *op.cit.*, p. 39.

⁵⁹ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 1988, pp. 226, 227.

O vício da *coação* foi argumentando quando da elaboração da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados (1969) pelos países periféricos, mas não logrou ser aceito como exceção ao *pacta sunt servanda*. O veredicto final, que optou pela não aprovação de exceções, assim decidiu como forma de precaução impeditiva de futuras transgressões às normas nesse âmbito, as quais poderiam acarretar permanentes discussões a respeito da aplicabilidade ou não dos demais tratados.⁶⁰

O dogma da *igualdade jurídica entre Estados* prevalece, superando inclusive as principais teorias de oposição surgidas nas décadas de 60 e 70 e do chamado *direito internacional do desenvolvimento*.⁶¹

4 Tratamento Nacional e Autogestão do Mercado

A *cláusula do tratamento nacional* encontra fundamento no *princípio da reciprocidade*, que, por sua vez, tem como base um princípio fundamental de direito econômico: o *princípio da não discriminação*.

Conforme visto anteriormente, o *princípio da reciprocidade* constitui uma das conseqüências do *princípio da igualdade entre Estados*. Portanto, toda crítica derramada sobre este último recai automaticamente sobre as regras de reciprocidade, representando outro dogma sedimentado no direito internacional.

Celso Albuquerque de Mello afirma que a igualdade jurídica costuma ser defendida pelos países em desenvolvimento, mas que ela não significa reciprocidade: "*Em outras palavras, tenta-se atingir uma igualdade real e não apenas formal. O grande problema é que durante muito tempo se fez da reciprocidade um corolário da igualdade jurídica, ocasionando as maiores injustiças. A reciprocidade, em princípio, só pode ser exigida entre os que apresentam uma igualdade em sentido material.*"⁶²

A *cláusula do tratamento nacional* define-se quando um Estado se compromete a conceder a outro Estado, a seus agentes ou nacionais, ou ao comércio, mesmo ou equivalente tratamento que recebem os nacionais (agentes, nacionais ou comércio) desse Estado.

No plano internacional, a existência da *cláusula do tratamento nacional* não se reveste de caráter inovador. Conforme analisado, a exigência de tratamento nacional já era previsão da Convenção da União de Paris, de 1883 e da Convenção da União de

⁶⁰ Ver MELLO, *op.cit.*, p. 40.

⁶¹ A temática do direito internacional do desenvolvimento oferece, no histórico das teorias desenvolvimentistas das décadas de 60 e 70, exemplos de nem mesmo a numerosa coordenação de Estados periféricos foi capaz de suplantar a mística suposição da igualdade entre Estados.

⁶² MELLO, *op.cit.*, p. 45.

Berna, de 1886. Naquela época a exigência de paridade no tratamento de nacionais e estrangeiros constituía a base da existência unionista.⁶³

A previsão do tratamento nacional é regra geral do GATT, que no art. 3º define:

Art. 3º: Tratamento Nacional em Matéria de Tributações e de Regulamentação Internas:

1) As partes contratantes reconhecem que as taxas e outras tributações, bem como as leis, regulamentos e prescrições que afetem a venda, a colocação à venda, a compra, o transporte, a distribuição ou a utilização de produtos no mercado interno e as regulamentações quantitativas preservem a mistura, a transformação ou a utilização em quantidades preservem a mistura, a transformação ou a utilização em quantidades ou em proporções de certos produtos não deverão ser aplicadas aos produtos importados ou nacionais de modo a proteger a produção nacional.

Atualmente a OMC prevê a cláusula do tratamento nacional como um de seus princípios fundamentais, repetido em todos os acordos setoriais. O TRIPs prevê o tratamento nacional no art. 3.1:

Art. 3.1: Cada Membro concederá aos nacionais dos demais Membros tratamento não menos favorável que o outorgado a seus próprios nacionais com relação à proteção da propriedade intelectual (...).

Tanto inventores nacionais quanto estrangeiros colocam-se em situação de igualdade, assegurando *condições iguais de concorrência em todos os inventos (patentes)*, qualquer que seja a sua origem. Desta forma, o fundamento último recai sobre as suposições clássicas de autogestão das forças do mercado, incorporadas na essência do “Consenso de Washington”, vetando, com poucas exceções, a possibilidade de intervenção estatal para proteger a economia nacional.

Como já dito em outro momento, esta passa a ser uma questão fundamental para os países subdesenvolvidos. A regra constitui a materialização do discurso neoliberal de reforma de Estado e atração de capital estrangeiro, defendendo atuação mínima do Estado para que não seja prejudicada a recomendada estrutura concorrencial interna (dentro de seu próprio território) e, com isso, produzindo, com atuação omissiva, o barateamento de preços e a entrada facilitada de capital e investimentos. Os efeitos são sentidos por todos os países que aplicaram o famoso consenso.⁶⁴

⁶³ Ver BARBOSA, *op.cit.*, pp. 196, 197 e RAMINA, Larissa e FRIEDRICH, Tatyana Scheila. “Direito internacional e direito interno nas relações de propriedade intelectual: O acordo TRIPs e a lei brasileira de patentes” em *O direito internacional e o direito brasileiro*. Wagner Menezes org.. Ijuí: Unijuí, 2004, p. 593.

⁶⁴ Ver PRONER, Carol. “Desenvolvimento econômico como limite ao desenvolvimento humano: mitos nas regras de comércio internacional” em *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais*. Curitiba: Unibrasil, n. 2, jan-jul/2003, p. 99.

Segundo Del Nero, a cláusula do tratamento nacional traz uma hipotética igualdade e reciprocidade que, convenientemente, ilude as realidades do contexto político-econômico em que se pratica o comércio, condicionando todo o funcionamento do GATT.⁶⁵

Mesmo as hipóteses legais que excepcionam a aplicação da cláusula, matizando a situação de países em desenvolvimento, devem submeter-se a prazos, que variam de acordo com a situação, mas que, em média, limitam-se ao tempo de uma ou de duas décadas.⁶⁶ Imaginar que a dependência econômica poderia ser suprida em dez ou vinte anos significa dar guarida à tese do desenvolvimento progressivo das nações, que, *em desenvolvimento*, poderiam atingir o nível em que se coloca o Primeiro Mundo, caso tais nações logrem cumprir os passos que os países ricos percorrem.⁶⁷

5 Algumas Nações mais Favorecidas que Outras

Igualmente à cláusula da nação mais favorecida, o *princípio da não-discriminação* implica simultaneamente outra cláusula geral de comércio: a *cláusula da nação mais favorecida*, consagrada no GATT nos artigos 1º e 2º:

Art. 1: Tratamento da Nação Mais Favorecida: 1) Todas as vantagens, favores, privilégios ou imunidades concedidos por uma parte contratante a um produto originário ou com destino a qualquer outro país serão, imediatamente e incondicionalmente, estendidos a qualquer produto similar originário ou com destinação ao território de quaisquer outras partes contratantes. Esta disposição concerne aos direitos alfandegários e às tributações de qualquer natureza incidentes na importação ou na exportação(...)

Art. 2: Lista de Concessões: 1. a) Cada parte contratante dispensará, às outras partes contratantes, em matéria comercial, um tratamento que não será menos favorável que o que está previsto na parte apropriada na lista correspondente anexada ao presente Acordo.

Antecedentes da cláusula são controversos,⁶⁸ mas teria sido no século XVII que o princípio passaria a adquirir as peculiaridades de que hoje se reveste. No Brasil a cláusula figurava no tratado de reconhecimento assinado com Portugal em 1825.

⁶⁵ DEL NERO, Patrícia Aurélia. *Propriedade intelectual. A tutela jurídica da biotecnologia*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 111.

⁶⁶ No caso do TRIPs o prazo especial para economias menor potencial de desenvolvimento respeita o tempo máximo de 10 anos.

⁶⁷ Sobre as exceções ver MIER, Miguel Angel Diaz, "El Acuerdo General sobre Comércio y Aranceles (GATT)" *en El orden económico mundial* (Jesus De La Iglesia org). Madrid: Síntesis, 1994, pp. 174-176.

⁶⁸ MELLO, *op.cit.*, p. 91. Registros apontam que no século XI (1055) o Imperador Henrique III se garantiu que a cidade de Mântua lhe assegurasse o gozo dos costumes que fossem obtidos por qualquer cidade. Outros autores encontram a origem da cláusula no século XIII, outros no século XV.

Como finalidade principal, a cláusula procurou criar igualdade nas condições de concorrência entre “iguais” economias. Como “pano de fundo” atua a teoria da *livre concorrência* e, com ela, todas as críticas ao (des)equilíbrio de mercado:

A estrutura da norma está baseada na idealização segundo a qual o mercado internacional se auto-regula e qualquer benefício concedido de forma bilateral poderá comprometer o equilíbrio dinâmico e a livre concorrência. Este raciocínio estabelece com princípio que as economias dos distintos países devem voltar-se à suas peculiaridades estruturais e institucionais e buscar vantagens comparativas para atrair concorrência dentro de um sistema liberalizado equilibrado.⁶⁹

Defensores da aplicação do princípio geral afirmam que a cláusula permitiria a adaptação das convenções às necessidades econômicas, evitando a necessidade de outros tratados. Além disso, a cláusula garantiria uma certa uniformidade no tratamento dado por um estado a países estrangeiros. Serviria para oferecer previsibilidade à expectativa de comportamento no âmbito da comunidade internacional; em outras palavras: segurança jurídica no ambiente internacional.

No entanto, assim como a cláusula do tratamento nacional, a da nação mais favorecida também apresenta efeitos em prejuízo dos Estados periféricos: “(...) *se pode acrescentar que é difícil (...) se conseguir um equilíbrio jurídico quando existe um desequilíbrio nas relações econômicas*”⁷⁰

Na OMC a cláusula encontra lugar de destaque como uma dos princípios fundamentais e, assim como a anterior, também encontra previsão em todos os acordos setoriais. No TRIPS a previsão está definida no art. 4º:

Art. 4: Com relação à proteção da propriedade intelectual, toda vantagem, favorecimento, privilégio ou imunidade que um Membro conceda aos nacionais de qualquer outro país será outorgada imediata e incondicionalmente aos nacionais de todos os demais Membros. (...)

Uma das exceções mais importantes à cláusula refere-se às hipóteses de processos de integração econômica desenvolvidas ao largo da história do GATT (uniões aduaneiras, zonas de livre comércio),⁷¹ conhecido como “regionalismo aberto”.⁷² Sabe-se que podem ser considerados estáveis os processos de integração econômica estabelecidos entre países desenvolvidos. Já as iniciativas

⁶⁹ PRONER, “Desenvolvimento econômico como limite ao desenvolvimento humano *em Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais*. Curitiba: Unibrasil, n. 2, jan-jul/2003, p. 99, p. 97.

⁷⁰ MELLO, *op.cit.*, p. 92.

⁷¹ Sistema de preferências do BENELUX, Commonwealth, União Européia e Mercosul são previstos no artigo XXIV do GATT.

⁷² BARRAL, Welber. “De Bretton Woods a Seattle” *em Brasil e OMC*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000, p. 34.

de formação de zonas de livre comércio, como o MERCOSUL, encontram dificuldades para tornar efetivas suas instituições e obter vantagens com a livre fixação de benefícios e vantagens mútuas.

Na década de 60, com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), com a Organização das Nações Unidas para o Desenvolvimento Industrial (ONUDI) e com a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTD), os países periféricos encontraram espaço para exigir a *derrogação da cláusula da nação mais favorecida*, em virtude da qual se fazia extensível aos países industrializados qualquer concessão relativa ao comércio internacional outorgada por um país subdesenvolvido a outro países pobre.⁷³

Welber Barral, descrevendo as principais linhas diferenciadoras existentes em favor dos países em desenvolvimento desde o GATT, menciona, dentre outros, o *princípio da não-reciprocidade*, que atuaria como exceção genérica e permitiria que vantagens concedidas por países desenvolvidos àqueles em desenvolvimento não necessariamente implicassem concessões recíprocas dos países em desenvolvimento beneficiados e a *cláusula da habilitação*, pela qual concessões comerciais a países em desenvolvimento não se estendessem automaticamente aos demais membros da OMC, firmando-se, então, esse princípio como ressalva à cláusula da nação mais favorecida.⁷⁴

A nova fase de *condicionalidades*, a partir dos anos 80, eliminaria as reivindicações desenvolvimentistas, mantendo a existência da cláusula como princípio geral de comércio internacional e, no plano simbólico, exigência do “direito global”.

6 Single Undertaking: Liberdade entre “Tudo ou Nada”

O princípio do *single undertaking*, cláusula constitutiva da OMC, pode ser traduzido como a “regra que valida o particular pelo todo”.⁷⁵ Também chamado de “compromisso único”, “pacote único”, “tudo ou nada”, significa que acordos e os instrumentos legais conexos incluídos nos Anexos 1, 2 e 3 (denominados a seguir de ‘Acordos Comerciais Multilaterais’) integram o mesmo Acordo Constitutivo, com obrigações extensivas a todos os Membros.

⁷³ BERZOSA, Carlos; BUSTELO, Pablo; IGLESIA, Jesús de la. *Estructura económica mundial*. Madrid: Síntesis, 2001, p. 485.

⁷⁴ BARRAL, Welber. “Perspectivas para o desenvolvimento na OMC” em *O direito internacional e o direito brasileiro*. (Wagner Menezes org.). Ijuí: Unijui, 2004, p. 554.

⁷⁵ *Verbete single undertaking*. NORONHA, *Dicionário jurídico*. São Paulo: Observatório Legal, 4 ed., 2000, p. 261.

Dáí decorre a *unidade* do sistema, que permite uma consensual equação capaz de conferir total ao Acordo. Os países têm liberdade de não participarem da OMC, mas não poderão eleger um ou outro acordo isoladamente. Esta *condicionante*, que talvez seja a mais eficiente de todas já analisadas, atende a vários objetivos: a) obriga os países a negociarem todos os temas de comércio ao mesmo tempo; b) anula a possibilidade, para efeitos de negociação, de exclusão de setores (acordo por setores) de comércio; c) implica o comércio como um “todo indissociável” que deve seguir a marcha determinada pela *liberalização progressiva*; d) permite a ação do órgão de solução de controvérsias (OSC) aos “acordos abrangidos”⁷⁶ (*covered agreements*) por intermédio da unificação de procedimentos;⁷⁷ e) permite a inter-relação entre os setores para efeitos de sanção comercial, já que o direito de retaliação poderá ser exercido sobre a atividade econômica como um todo e não apenas naquele setor que motivou o litígio perante o OSC.

Com relação ao OSC, as estatísticas a respeito das disputas comerciais revelam a importância do tema propriedade intelectual para os países industrializados. Até abril de 2004, das 311 disputas submetidas ao OSC, 27 (8,7%) relacionavam-se com o TRIPs e, em sua maioria, envolvendo produtos farmacêuticos.⁷⁸

Conforme já visto, ao longo das rodadas de negociação registrou-se aumento do número de países integrantes do sistema multilateral de comércio, chegando atualmente a 147 membros.⁷⁹ Tendo em vista que a maior participação ocorreu a partir do início das negociações da Rodada do Uruguai, quando o discurso dos países desenvolvidos fazia ecoar a necessidade de maior liberalização dos “novos setores” como alternativa para a crise econômica mundial, a existência da regra do “tudo ou nada” tornou-se essencial para consolidar o compromisso dos novos e dos antigos participantes com a liberalização da economia.

Ao ingressar na OMC o Estado opta pelo comércio internacional multilateral, aceitando os princípios gerais, os acordos setoriais, o Órgão de Solução de Controvérsias e, principalmente, acatando o processo de *liberalização progressiva*, sem se considerar o *estágio* de desenvolvimento em que se encontra tal Estado. Muitos internacionalistas, preocupados com as disparidades estruturais dos Estados e com a correlação de forças que atua no ambiente internacional, têm defendido o ambiente

⁷⁶ BARRAL, Welber e PRAZERES, Tatiana. “Solução de controvérsias” em *O Brasil e a OMC*. Curitiba: Juruá, 2 ed., 2002, p. 33.

⁷⁷ Existência de um único modelo de solução de controvérsias independentemente da matéria tratada, iniciativa que substituiu a dispersão trazida pelos diversos códigos introduzidos durante a Rodada Tóquio.

⁷⁸ Ver CRETILLA NETO, José. “Taking TRIPs through human history: dos direitos absolutos sobre a propriedade aos direitos fundamentais” em *O direito internacional e o direito brasileiro*. Wagner Menezes org.. Ijuí: Unijuí, 2004, p. 581.

⁷⁹ Dados da OMC relativos a abril de 2004.

multilateral e seus organismos internacionais de comércio como único foro capaz de confrontar a atuação do *poder* nas relações internacionais e, ainda que precariamente, servir de campo seguro para os países periféricos; em outras palavras: seria melhor algum direito a nenhum direito.

Como solução de *curto prazo*, a defesa do efetivo cumprimento do direito internacional multilateral tem sido bem argumentada, mas sempre mantendo a ressalva de que não se pode anular ou excluir o contexto do qual surgiram as organizações internacionais e suas respectivas regras. Alguns analistas encontram na OMC uma instância “democrática” quando efetivamente cumpridos os acordos e regras gerais de comércio. Esta forma de pensar ignora toda a trama de *condicionalidades* que foram analisadas nos apartados anteriores e traz implícita a aceitação de que as nações são iguais, embora “algumas mais iguais que outras”.

7 Princípio da Transparência: a Boa Fé do “Direito Global”

Outro princípio importante para a construção da estrutura multilateral de comércio diz respeito à obrigação de os Membros informarem suas leis, regulamentos, atos judiciais e administrativos que tratem de matérias de comércio reguladas pelos diversos acordos. A regra constitui a “boa fé” internacional na constituição de interesses comuns e, portanto, deve ser defendida como necessária na constituição de organizações multilaterais de *good faith*.

Com certa ironia, seria possível afirmar que, não sendo o “livre mercado” dotado de onisciência para conhecer as peculiaridades acordadas em cada Estado, a comunidade internacional necessita de uma regra que fixe a obrigação de se *informar* o mercado a respeito das novas conjunturas sobre as quais “ele” naturalmente exercerá seu determinismo.

A “boa fé” também necessita, para exercer sua finalidade constitutiva, de um ambiente de “boa fé”, o que não ocorre nas trocas multilaterais. A constituição de princípios gerais, cláusulas, regras e exceções, como tem sido visto, favorecem o equilíbrio econômico dos países industrializados, tendo o *princípio da publicidade* como um ato de colaboração benéfico em relação às economias pobres.

No TRIPs, o art. 63, na Parte V do Acordo, estabelece o *princípio da transparência*:

Art. 63.1: As leis e regulamentos e as decisões judiciais e administrativas finais de aplicação geral, relativas à matéria deste Acordo (...) que forem colocadas em vigor por um Membro serão publicadas ou, quando essa publicação não for conveniente, serão tomadas medidas públicas, num idioma nacional, de modo a permitir que Governos e titulares de direito delas tomem conhecimento.

A expectativa de comportamento informa a comunidade internacional a respeito das ocorrências envolvendo matérias específicas de cada Estado. Os países centrais

observam atentos e procuram manter-se informados sobre as políticas públicas e privadas dos países periféricos além de, em grande parte dos casos, participarem da elaboração dessas matérias por intermédio de organismos financeiros (FMI e Banco Mundial), ou por vias mais agressivas, como a aplicação unilateral de sanções.⁸⁰

A cláusula da publicidade atua como um atestado de 'boa-fé' por parte dos países pobres aos países ricos. Internacionalistas reconhecem a aplicação de protecionismos como impeditivos à realização do princípio da transparência.⁸¹ O aumento de tarifas, as cotas restritivas, as cláusulas de salvaguarda, os subsídios a exportações e as barreiras técnicas são algumas modalidades de *neoprotecionismos* praticados amplamente por economias industrializadas e que, em essência, representam impeditivos ao livre comércio.

Muitas informações consideradas estratégicas para economias de países industrializados são mantidas na categoria de *segredo de Estado*, não sendo partilhadas no ambiente internacional. Considerando-se a atuação amplamente protecionista de setores da indústria americana, não há razão para se esperar o cumprimento voluntário do princípio da transparência por este e por outros países que constantemente descumprem regras mais objetivas e estritas que este princípio.

8 Cooperação Técnica e Alfabetização das Nações

Cooperação define-se como a associação de esforços em busca de vantagens recíprocas. Assim como os demais, este princípio também está presente em todos os acordos de comércio internacional, mas, ao contrário dos anteriores, não se baseia na suposta igualdade entre nações. Define-se pela necessidade de auxiliar países *em desenvolvimento* na construção do arcabouço técnico-legislativo necessário para o adequado e fluido funcionamento das regras de comércio do "direito global".

Definem-se na OMC dois tipos de cooperação: a) interna, no âmbito da OMC entre seus membros; b) externa com a TRIPs e a OMPI e outras organizações internacionais.

No caso da propriedade intelectual, a previsão da cláusula inclui a cessão de pessoal técnico qualificado para a elaboração e para o entendimento de normas técnicas, como também o devido treinamento para a prevenção contra abusos de direito. Assim determina o definido no art. 67:

Art. 67: A fim de facilitar a aplicação do presente Acordo, os países desenvolvidos Membros, a pedido, e em termos e condições mutuamente acordadas, prestarão cooperação técnica e financeira aos países em desenvolvimento Membros. Essa cooperação incluirá assistência na elaboração de leis e regulamentos sobre proteção e aplicação de normas de

⁸⁰ Lembrar do conflito, já comentado, entre EUA x Brasil no caso dos *softwares* e dos *medicamentos*. A sanção e o temor pela incidência de novas sanções e desgastes diplomáticos serviu de guia para a submissão do país aos interesses internacionais em matéria de propriedade intelectual.

⁸¹ PRONER, "Desenvolvimento econômico como limite ao desenvolvimento humano", *op.cit.*, p. 100.

proteção dos direitos de propriedade intelectual bem como sobre a prevenção de seu abuso, e incluirá apoio ao estabelecimento e fornecimento dos escritórios e agências nacionais competentes nesses assuntos, inclusive na formação de pessoal.

A deficiência técnica de economias periféricas recebe a resposta cooperativa que transforma suas legislações nacionais em “leis de padrão internacional” como delas dispõem países desenvolvidos. O “direito global”, neste sentido, plenifica-se de simbologia que o traduz como sendo algo do “Primeiro Mundo”, civilizado, que supõe progresso e desenvolvimento.

A hipótese de cooperação técnica para a propriedade intelectual significa a adequação das normas internas às exigências do TRIPs. Trata-se, em essência, de um *condicionamento* que não se cumpre implícita mas explicitamente, com previsão normativa que estabelece a possibilidade de intervenção cooperativa dos técnicos do “direito global” no direito interno de um país periférico a fim de ajustar as condições de aplicação, e, no caso da propriedade intelectual, das normas do TRIPs.

Um dos importantes alertas realizados pela organização não-governamental Médicos Sem Fronteira (MSF) refere-se à utilização perniciosa da assistência técnica no caso da implementação do TRIPs e da Declaração de Doha sobre TRIPs e Saúde Pública, que será analisada em outro capítulo:

*Infelizmente alguns países têm recebido assistência técnica inapropriada e perigosa de fontes bilaterais e multilaterais, refletindo mais os interesses do provedor do que do recipiente. Um exemplo proeminente é da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), que é uma agência das Nações Unidas que possui um acordo com a OMC para fornecer assistência técnica e legal aos seus países membros. A OMPI tem sido extremamente lenta em considerar a Declaração de Doha em suas atividades.*⁸²

A assistência técnica, conclui a MSF, pode ser freqüentemente lesiva aos interesses de nações em desenvolvimento, principalmente quando a relação de poder hegemônico apresenta-se em total desequilíbrio, prevalecendo um dos pólos com preponderância hegemônica. Essa situação ocorre com maior freqüência em acordos bilaterais e regionais de comércio.⁸³

⁸² MÉDICOS SEM FRONTEIRA. “Doha descarrilhou: Relatório sobre o acordo TRIPs e acesso a medicamentos” apresentando da 5ª Conferência Ministerial da OMC, Cancun, 2003. <<http://www.msf.org.br/noticia/cancun.pdf>>, em 19 de junho de 2004.

⁸³ Ainda sobre o tema patentes de medicamentos, os EUA vêm negociando uma série de acordos comerciais bilaterais ou regionais com vistas a enfraquecer ou até mesmo anular os efeitos da Declaração de Doha, que institui garantias aos países periféricos (ver capítulo quinto). O exemplo mais severo encontra-se na Área de Livre Comércio das Américas – ALCA – que, como proposta, prevê limites circunstanciais sob os quais licenças compulsórias podem ser emitidas, limites às importações paralelas, direitos exclusivos sobre testes de produtos farmacêuticos. Além da ALCA, os EUA estão negociando atualmente acordos com a Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras e Nicarágua (na América Central), República

Considerações Finais

As cláusulas e princípios anteriores poderiam ser interpretadas a partir de *lacunas legais* em favor das economias *em desenvolvimento*, considerando a ressalva de que *melhor algum direito a nenhum direito*. Esse resgate do direito internacional com papel emancipatório encontra formas diversas e valiosas de argumentação, como por exemplo o papel do direito da integração fortalecendo demandas regionais em contraposição ao multilateralismo da OMC, ou mesmo a utilização das exceções temporais e condicionais para economias com menor potencial relativo.

A idéia da análise crítica realizada no presente artigo teve como objetivo premente retirar do corpo normativo seus aspectos instrumentais, responsáveis pela subordinação (*condicionamento*) de economias periféricas em benefício de economias industrializadas, na tentativa de desmistificar algumas das mais reiterantes exigências da ordem internacional de comércio.

Esta *condicionalidade*, conforme estudada, dá origem à conjectura de autonomia das normas e princípios de direito econômico, tornando-os auto-evidentes e condicionantes das condutas no plano internacional e no plano interno. Reconhecer a mística presente nas cláusulas gerais de comércio abre caminho para a formulação de alternativas negociadoras diversas das atuais, conforme já ocorrido em momento histórico menos assimétrico, favorecendo maior equilíbrio na distribuição de poder mundial.