

1 INTRODUÇÃO

Após as atrocidades da Segunda Guerra Mundial, trilhou-se o caminho da positivização dos direitos humanos, posto que a concepção jusnaturalista destes direitos não se revelou suficiente. Com isto, em 1948 adveio a Declaração Universal dos Direitos do Homem, elevando a raça humana ao centro dos direitos, ao protagonismo, relegando qualquer outro interesse a segundo plano.

Outro fenômeno prosperou nesta época, a globalização, através do comércio multilateral mundial, escoando-se produtos para outros países, a fim de que crises financeiras como a Grande Depressão (1929) não fossem capazes de causar prejuízos tão elevados, a ponto de deflagrarem conflitos mundiais.

Em 1947 acordou-se o GATT – General Agreement on Tariffs and Trade, tendo havido a criação da OMC - Organização Mundial do Comércio somente em 1995, através do Acordo de Marraquexe, que apesar de substituir o GATT, manteve suas regulamentações e tratativas.

No introito do Acordo Constitutivo da OMC constou que a Organização se fundaria na elevação dos níveis de vida, no pleno emprego e na otimização dos recursos mundiais, que constituem atributos da dignidade da pessoa humana.

No decorrer do trabalho, constatou-se que a OMC criou mecanismos para a proteção dos princípios e regras aceitos por seus membros (prevendo exceções à sua aplicação, em caso de inobservância de direitos humanos, por exemplo), bem como que a grande maioria dos membros da OMC é signatária da Declaração Universal dos Direitos Humanos, registrando-se aqui que a totalidade dos membros da OMC deveria ser signatária, eis que a constituição da OMC se fundamenta nos direitos humanos.

Verificou-se que os direitos previstos na referida Declaração, até mesmo porque direitos naturais, têm natureza jurídica de *jus cogens*; e, portanto, são vinculantes. Além disso, os direitos humanos pertencem à humanidade e independem de qualquer reconhecimento estatal, devendo ser observados e vigiados por todos.

No entanto, conforme se pode verificar, a OMC, apesar de reconhecer os direitos humanos, não os aplica como valor indeclinável, relega-os a segundo plano, quando em confronto ao Princípio da Não-Discriminação, por exemplo. Além disso, esquiva-se do

reconhecimento dos direitos humanos como fundantes da ordem mundial, atribuindo a cada nação a prerrogativa de reconhecê-los ou não.

Destarte, ante o constatado; e, a fim de que os objetivos comuns de criação das diversas organizações após a segunda guerra, quais sejam, evitar novos conflitos mundiais e colocar a raça humana no centro dos direitos, na condição de destinatária das políticas estatais, sejam realmente alcançados, há que restaurar a sintonia entre as organizações, tais como ONU, OIT, OMC, com o objetivo de que haja crescimento econômico mundial, e não de alguns selecionados, com o integral respeito aos direitos da humanidade.

2 A GLOBALIZAÇÃO

Após a segunda guerra mundial, na segunda metade do século XX, com vistas a evitar novos conflitos mundiais, novas guerras e a fim de viabilizar o escoamento de bens e serviços de países como os Estados Unidos da América etc., impedindo uma nova crise como a de 1929, ganhou força o fenômeno da globalização da economia, com o desenvolvimento do sistema multilateral de comércio.

Apesar de remontar ao século XV, com as grandes navegações, a pujança da globalização é marca do nosso tempo e deve-se à criação do Fundo Monetário Internacional (FMI), do GATT – (General Agreement on Tariffs and Trade), antecessor da Organização Mundial do Comércio (OMC) no pós-guerra em Breton Woods, nos EUA, em 1944.

Assim, o comércio internacional pôde se difundir, criando pontes entre as pessoas que habitam as mais longínquas nações do planeta, sejam nações em desenvolvimento ou desenvolvidas, Oriente ou Ocidente. A globalização permitiu que este comércio seja rápido e eficaz.

No entanto, ao tempo em que é possível se levar progresso e desenvolvimento a muitas nações que não possuem tecnologia para desenvolver produtos que o Primeiro Mundo fabrica há muito tempo, constata-se o problema de se estimular a prática de atos que infringem os direitos humanos em países subdesenvolvidos e em países ditatoriais, com a finalidade de se tornarem competitivos no comércio global. Ante o custo inferior

na fabricação das mercadorias, quando em desatenção à dignidade da pessoa humana, estas nações atraem compradores que não teriam, se dependessem apenas do seu mercado interno.

A globalização econômica é pautada no neoliberalismo econômico, que defende o Estado Mínimo, ou seja, a intervenção mínima do Estado para a máxima eficiência econômica. Então, a participação de membros neste sistema multilateral de comércio depende da política adotada por cada membro, revelando uma grande influência dos países fortes e desenvolvidos e das empresas transnacionais, sobre os países em desenvolvimento, a fim de que as práticas neoliberais sejam priorizadas.

Mesquita (2014, p. 464) salienta que

(...) apesar do grande sucesso na institucionalização dos Direitos Humanos, ainda não foi possível coibir e prevenir de maneira eficaz as suas constantes violações. Vale a pena destacar que parte significativa dos atuais abusos dos Direitos Humanos deriva da necessidade da economia neoliberal de se expandir. Os Estados Nacionais não mais os únicos atores que ameaçam a proteção dos Direitos Humanos, as empresas multinacionais também estão exercendo um papel decisivo neste campo. ”

Constata-se, então, a problemática de países subdesenvolvidos, que para participarem do comércio mundial e para serem competitivos, precisam adotar a política neoliberal, “para garantir maior segurança aos investidores (ASSIS CARVALHO, 2015, p.10) e, para tanto, negligenciam os direitos humanos, mormente o direito da existência digna de seus cidadãos.

AMARAL (2008b, apud MESQUITA, 2014 p.464) assevera que

O intenso processo de globalização, impulsionado pela revolução tecnológica, possibilitou a desarticulação da cadeia produtiva, proporcionando a redução dos custos de produção por meio da transferência de subsidiárias para países que oferecem condições que possam reduzir drasticamente os custos de produção. Dessa forma, as empresas transnacionais despontam como as principais protagonistas da atual dinâmica do comércio internacional, ao ponto de, no âmbito econômico, tornarem-se muitas vezes mais poderosas que muitos Estados Nacionais. Ao relativizar o princípio da territorialidade, referidos grupos econômicos desafiam a própria noção de soberania, elemento central da ordem internacional estabelecida pela Paz de Westfália (1648)

Ressalte-se que os países hoje desenvolvidos se desenvolveram economicamente num ambiente de proteção do Estado e somente passaram a concorrer com outros Estados quando tinham suas economias maduras. Porém, estes países desenvolvidos, hoje, impedem o protecionismo estatal dos países em desenvolvimento até que estejam estáveis para poder concorrer globalmente. (CARVALHO, 2015, p, 92)

A OMC – Organização Mundial de Comércio vem sofrendo reprovações por não se atentar para esta problemática, o que ensejou investigação pela subcomissão para Promoção e Proteção dos Direitos Humanos ONU em 2000, culminando com o relatório “A realização dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: a globalização e seu impacto sobre o pleno gozo dos Direitos Humanos” (ONU, 2000). (MESQUITA, 2014, p. 465). Neste relatório condenou-se as tendências antidemocráticas da globalização a partir de cima, ou seja, a praticada pelas empresas transnacionais, fluxos de investimento e a OMC, que conduzem a crescentes violações dos direitos civis e políticos e dos direitos econômicos sociais e culturais. (AMARAL JÚNIOR, 2008, p.269 apud MESQUITA, 2014, p. 466)

No entanto, o Acordo Constitutivo da OMC – Organização Mundial do Comércio é ordenado pela elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e a otimização dos recursos mundiais, ou seja, por elementos constitutivos do Princípio da Dignidade Humana, conforme se vê do seu preâmbulo

A relação entre os membros, na esfera da atividade comercial e econômica, devem objetivar a elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e um volume considerável e em constante elevação de receitas reais e demanda efetiva, o aumento da produção e do comércio de bens e serviços, permitindo ao mesmo tempo a utilização ótima dos recursos mundiais em conformidade com o objetivo de um desenvolvimento sustentável e buscando proteger e preservar o meio ambiente e incrementar os meios para fazê-lo, de maneira compatível com suas respectivas necessidade e interesses segundo os diferentes níveis de desenvolvimento econômico (...)

Petersmann (2000, apud FERRAZ, 2015, p.4) aduz que as regras do livre comércio e os direitos humanos possuem regras similares, assim como a liberdade individual, a não-discriminação, as regras do devido processo legal, acesso às cortes de justiça e a possibilidade de demandas judiciais, promoção do bem-estar social e a competição econômica entre cidadãos livres.

Desta forma, há que se conduzir o processo de globalização, que é inexorável, para o respeito ao ser humano, de modo que se promova o desenvolvimento humano em todas as suas vertentes.

3 ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE COMÉRCIO.

A OMC - Organização Mundial de Comércio, que substituiu o Acordo Geral de Tarifas e Comércio - GATT, foi criada em 1995 na Rodada do Uruguai, que se iniciou em 1986, e é um organismo que regulamenta o comércio mundial através de negociações multilaterais entre seus membros.

A OMC tem a responsabilidade de legislar e acompanhar as transações econômicas e comerciais efetuadas entre seus membros. São quatro as suas funções: a uma, facilitar a implantação, a administração, a operação e os objetivos da Rodada do Uruguai, que incluem diversos setores como agricultura, produtos industriais e serviços; regras de comércio como valoração, licenças, regras de origem, antidumping, subsídios e salvaguardas, barreiras técnicas e empresas estatais; supervisão dos acordos regionais e sua compatibilidade com as regras do GATT; propriedade intelectual; e, temas como meio ambiente, investimento e concorrência; a duas, constituir um foro para as negociações das relações comerciais entre os Estados membros, com o objetivo de criar ou modificar acordos multilaterais de comércio; a três, administrar o entendimento (understanding) sobre regras e procedimento relativos às soluções de controvérsias, isto é, administrar o “Tribunal” da OMC; a quatro, administrar o mecanismo de revisão de políticas comerciais (TPRM - Trade Policy Review Mechanism) que realiza revisões periódicas das Políticas de Comércio Externo de todos os membros da OMC, acompanhando a evolução das políticas e apontando os temas que estão em desacordo com as regras negociadas.

Além disso, como já ressaltado, os objetivos da OMC, contidos no já referido acordo de constituição, são elevar o nível de vida, o pleno emprego, o aumento da produção e do comércio de bens e de serviços, fundamentado no desenvolvimento sustentável e na promoção de desenvolvimento econômico. (AMARAL FILHO, CHEREM, 2014, p. 4).

Assis Carvalho (2015, p. 99) assevera que a concepção atual de desenvolvimento não revela apenas o crescimento do comércio internacional, como há décadas atrás, mas tem por pressuposto o meio ambiente e principalmente os direitos humanos.

Welbber Barral (apud Carvalho, 2015, p.99) assinala

(...) no plano intelectual existe um questionamento sobre o próprio conceito de desenvolvimento. Há 50 anos, esse conceito era imediatamente relacionado com o crescimento econômico e com a industrialização. Essa correlação não é hoje automaticamente aceita, e o conceito de desenvolvimento deve levar em conta outros adjetivos condicionadores, como o de que também deve ser sustentável, deve ser humano, deve ser libertário. Novos problemas, que adquiriram relevâncias nas últimas décadas – como a situação do meio ambiente, dos conflitos étnicos ou de gênero – acabaram tornando mais complexo ainda o conceito de desenvolvimento.

O Acordo de Marrakesh, além de criar a OMC como acordo internacional multilateral, estabeleceu princípios e regras no comércio multilateral, buscando na reciprocidade e nas vantagens mútuas, a redução das tarifas aduaneiras e de outros obstáculos ao comércio internacional, visando a eliminação de tributos discriminatórios.

Os Princípios estabelecidos pela OMC, e antes pelo GATT, são os seguintes (AMARAL FILHO, CHEREM, 2014, p. 6):

A) Princípio da não-discriminação, que se baseia na igualdade entre os Estados signatários e sua soberania (GATT-47, artigos I e II), decorrendo deste princípio outros dois: A.1) o Princípio da Nação Mais Favorecida (art. I), que segundo Critella (2003 apud Ferraz, 2015, p.3) é o mecanismo de livre comércio multilateral ideal para impedir acordos bilaterais, na medida em que ao negociar com um parceiro comercial, o Estado Membro deve estender a todos o membro da OMC a vantagem ou privilégio concedido. Segundo Ferraz (2015, p.2) este princípio proporciona a todos os membros da OMC os benefícios da abertura comercial; A.2) o Princípio do Tratamento Nacional (artigo III), que impede o tratamento diferenciado entre produtos importados e nacionais, a fim de desfavorecer o produto importado, prestigiando o nacional (FERRAZ, 2015, p. 2); B) Princípio da Proibição de restrições quantitativas; C) Princípio da Redução Geral de Barreiras Comerciais; D) Princípio da Previsibilidade, que prevê que a execução de políticas, a adoção de tarifas deve ser previsível para tornar o comércio estável; E) Princípio da Concorrência Leal, que proíbe a utilização de mecanismos que possam ser

prejudiciais a outros Estados que integrem a Organização, principalmente, os membros em desenvolvimento; e, F) Princípio do Tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento.

As regras das práticas comerciais internacionais são acordadas pelos membros da OMC, não existindo uma imposição vertical de regramentos pela Organização Mundial do Comércio.

Porém, se os membros não observarem as regras entre eles negociadas, estão sujeitos aos mecanismos de controle, previstos no ESC - Entendimento de Solução de Conflitos constante do Acordo de Marrakesh, e ainda os acordos plurilaterais em controvérsias em que tanto demandante quanto demandado sejam signatários.

O ESC, antes citado, prevê o OSC – Órgão de Solução de Controvérsias (DSB – Dispute Settlement Body) junto com o Tribunal de Apelação (que serve como um “segundo grau de jurisdição”), que são os responsáveis pela resolução das controvérsias entre os membros da OMC.

Qualquer dos membros pode solicitar primeiramente consulta junto à OMC, a fim de que o outro membro justifique sua conduta em determinada situação, tal como concessão de subsídios a determinado setor da economia, com a finalidade de verificação da conformação das regras do Estado membro com as regras acordadas perante a OMC.

Se o Estado membro não ficar satisfeito com a resposta dada à Consulta, é possível a solicitação de abertura de Painel, que somente não será instalado com a negativa de todos os membros da Organização. Instalando-se o painel, três membros escolhidos pelos demais, passam a fazer parte do OSC – Órgão de Solução de Controvérsias daquele caso e analisam e decidem se as regras contidas nos múltiplos Acordos e Tratados foram observadas.

Portanto, se houver descumprimento por um dos membros dos Princípios estabelecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, e/ou pela Organização Mundial do Comércio e, também os antes estabelecidos pelo GATT, há previsão nos acordos da OMC de mecanismos para obstar a prática comercial violadora.

4 O DIREITO INTERNACIONAL E OS DIREITOS HUMANOS

O direito internacional é pautado no jus cogens, ou seja, em normas que impõem aos Estados obrigações objetivas, que prevalecem sobre qualquer outras, como se vê da lição de GARCIA (2016)

O jus cogens, em sua expressão mais simples, pode ser visto como o conjunto de normas imperativas de direito internacional público. Reflete padrões deontológicos sedimentados no âmbito da comunidade internacional, cuja existência e eficácia independem da aquiescência dos sujeitos de direito internacional. Deve ser observado nas relações internacionais e projetado-se, em alguns casos, na própria ordem jurídica interna.

(...) O conceito há muito difundido no âmbito da comunidade internacional terminou por ser incorporado pelo art. 53 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, que considera nulo qualquer tratado que destoe do jus cogens. Considerou como tal a norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional como um todo, insuscetível de derrogação e que somente pode ser modificada por norma de direito internacional geral da mesma natureza. A superveniência da norma de jus cogens, por força do art. 64 da Convenção, também torna nulo ou extingue o tratado anterior que dela destoe.

A contrário sensu, na *soft law*, que também informa o direito internacional, as disposições são facultativas e segundo Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, n.p.)

(...) pode-se afirmar que na sua moderna acepção ela compreende todas as regras cujo valor normativo é menos constringente que o das normas jurídicas tradicionais, seja porque os instrumentos que as abrigam não detêm o status de 'norma jurídica', seja porque os seus dispositivos, ainda que insertos no quadro dos instrumentos vinculantes, não criam obrigações de direito positivo aos Estados, ou não criam senão obrigações pouco constringentes.

O *jus cogens*, então, são as normas admitidas e reconhecidas pela comunidade internacional, que os Estados não podem derrogar individualmente, e estas regras gerais dependem de outras regras de mesma natureza para serem modificadas (CAPARROZ, 2012, n.p).

E as regras de proteção aos direitos humanos, integrantes da categoria *do jus cogens*, têm previsão no introito do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio, onde se consente que os Membros da referida organização objetivam a

elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e a otimização dos recursos mundiais. (CARVALHO, 2015, p.11).

Ainda, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada por 48 Estados, em 10/12/48, na Assembleia das Nações Unidas confirmou e fundamentou o consenso entre as nações, o consenso geral, de que os direitos do homem devem ser aceitos, reconhecidos e protegidos. Através da referida declaração, se afirmou o que os jusnaturalistas apregoariam como “*consensus omium gentium*” ou o “*humani generis*”. (BOBBIO, 2004, n.p.)

Disserta BOBBIO (2004, n.p)

E o reconhecimento a proteção dos direitos do homem estão na base das Constituições democráticas modernas. A paz, por sua vez, é o pressuposto necessário para o reconhecimento e a efetiva proteção dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional. Ao mesmo tempo, o processo de democratização do sistema internacional, que é o caminho obrigatório para a busca do ideal da “paz perpétua”, no sentido kantiano da expressão, não pode avançar sem uma gradativa ampliação do reconhecimento e da proteção dos direitos do homem, acima de cada Estado. Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha a guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo.

Prossegue BOBBIO (2004, n.p.) afirmando que, apesar de diversas vezes interrompida, a concepção individualista da sociedade, ou seja, de que os direitos dos cidadãos prevalecem à concepção orgânica tradicional, segundo a qual a sociedade como um todo prevalece sobre os indivíduos, se espraia de modo vagaroso, começando no reconhecimento dos direitos do cidadão de cada Estado até o reconhecimento dos direitos do cidadão do mundo, cujo primeiro anúncio foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

CASSESE apud BOBBIO (2004, n.p), asseverou que “*A Declaração favoreceu a emergência, embora débil, tênue e obstaculizada, do indivíduo, no interior de um espaço antes reservado exclusivamente aos Estados soberanos. Ela pôs em movimento um processo irreversível, com o qual todos deveriam se alegrar.*”

Mesquita (2014, p.465) aduz que a Declaração dos Direitos do Homem é recomendada pela Assembleia das Nações Unidas, mas não vincula os países signatários, posto que não é um tratado, mas PIOVESAN (2009, apud Mesquita, 2014, p.565) salienta que a declaração hoje é reconhecida pelos costumes e pelos princípios jurídicos internacionais como *jus cogens*, ou seja, com força vinculante, posto que influencia os instrumentos jurídicos e políticos do século XXI.

Cançado Trindade apud Mesquita (2014, p. 461) sustenta que a declaração reconheceu os direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de qualquer reconhecimento estatal.

Nesta toada, independentemente da nação de origem/de residência não reconhecer, os habitantes destes locais também têm direitos que merecem tutela; e, se os Estados em que residem não lhes protegem, os outros, pelo menos aqueles que firmam tratados, declarações, acordos reconhecendo os direitos da pessoa humana, devem protegê-los, ou ao menos, rejeitar práticas que releguem a raça humana a mero instrumento para consecução de interesses.

Não obstante o entendimento de que não haveria vinculatividade na Declaração dos Direitos do Homem, a normatização das regras de direitos humanos foi realizada através de dois tratados, O Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Carvalho (2015, p. 103) aduz que

As regras *jus cogens*, comuns nos tratados de direitos humanos, sobressaem-se sobre regras comerciais que não se encontram no mesmo nível hierárquico. Como já explicado em capítulo próprio, as normas *jus cogens* carregam em seu bojo obrigações *erga omnes*, que vinculam todos os Estados, o que não ocorre com o restante das normas de direito internacional geral. Nesse contexto, tratados realizados entre Estados que violem ou não respeitem dispositivos de caráter *erga omnes* poderiam ser invalidados.

Assim, ante as disposições expressas do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio e da Declaração Universal dos Direitos Humanos, além do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, não se olvida que o comércio internacional tem que se

pautar na observância e proteção dos direitos à existência digna do homem, que deve prevalecer sobre qualquer interesse estatal.

Segundo Mesquita (2014, p. 461), a OMC deve promover o diálogo entre as normas comerciais internacionais e a proteção internacional dos direitos humanos, modificando o foco estritamente econômico para uma visão mais humanista, a fim de que se revele um organismo importante para o desenvolvimento econômico mundial, sem distinção para países desenvolvidos e em desenvolvimento, potencializando o crescimento econômico, a erradicação da pobreza, que são áreas complementares.

Ressalva, ainda, Amaral Júnior, (2008, p. 269 apud Mesquita, 2014, p. 466), que as normas universais de direitos humanos devem ser também regras de direito internacional, pois a maioria dos membros da OMC firmaram ou ratificaram os dois tratados de Direitos Humanos de 1966 e outras convenções de Direitos Humanos da ONU, além de tratados nos âmbitos regionais e bilaterais.

Todavia, não se constata o propósito de compatibilização dos valores comerciais e humanos entre os membros da OMC, eis que a Rodada de Doha, também chamada de Rodada do Desenvolvimento, foi iniciada em 2001, mas que se estende até os dias atuais, ante o impasse entre os dois blocos, quais sejam, países desenvolvidos e em desenvolvimento. (MESQUITA, 2014, p. 469). O seu objetivo é proporcionar a diminuição das barreiras alfandegárias e do protecionismo comercial, além de tratar de questões pertinentes às patentes comerciais, gerando a rejeição dos países desenvolvidos. (PENA, 2016, n.p.)

5 DAS RESTRIÇÕES À APLICAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS.

Transcreve-se o artigo XX GATT-47, que pode ensejar a coibição de práticas atentatórias aos direitos humanos FERRAZ, 2015, p. 5)

Desde que essas medidas não sejam aplicadas de forma a constituir quer um meio de discriminação arbitrária, ou injustificada, entre os países onde existem as mesmas condições, quer uma restrição disfarçada ao comércio internacional, disposição alguma do presente capítulo será

interpretada como impedindo a adoção ou aplicação, por qualquer Parte Contratante, das medidas:

- (a) necessárias à proteção da moralidade pública;
- (b) necessárias à proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais e à preservação dos vegetais;
- (c) que se relacionem à exportação e a importação do ouro e da prata;
- (d) necessárias a assegurar a aplicação das leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do presente acordo, tais como, por exemplo, as leis e regulamentos que dizem respeito à aplicação de medidas alfandegárias, à manutenção em vigor dos monopólios administrados na conformidade do § 4º do art. II e do art. XVII à proteção das patentes, marcas de fábrica e direitos de autoria e de reprodução, e a medidas próprias a impedir as práticas de natureza a induzir em erro;
- (e) relativas aos artigos fabricados nas prisões;
- (f) impostas para a proteção de tesouros nacionais de valor artístico, histórico ou arqueológico;
- (g) relativas à conservação dos recursos naturais esgotáveis, se tais medidas forem aplicadas conjuntamente com restrições à produção ou ao consumo nacionais;
- h) tomadas em execução de compromisso contraídos em virtude de um Acordo intergovernamental sobre um produto de base, em conformidade com os critérios submetidos às Partes Contratantes e não desaprovados por elas e que é ele próprio submetido às Partes Contratantes e não é desaprovado por elas.
- (i) que impliquem em restrições à exportação de matérias primas produzidas no interior do país e necessárias para assegurar a uma indústria nacional de transformação as quantidades essenciais das referidas matérias-primas durante os períodos nos quais o preço nacional seja mantido abaixo do preço mundial, em execução de um plano governamental de estabilização; sob reserva de que essas restrições não tenham por efeito reforçar a exportação ou a proteção concedida à referida indústria nacional e não sejam contrárias às disposições do presente Acordo relativas à não discriminação.
- (j) essenciais à aquisição ou a distribuição de produtos dos quais se faz sentir uma penúria geral ou local; todavia, as referidas medidas deverão ser compatíveis com o princípio segundo o qual todas as Partes Contratantes têm direito a uma parte equitativa do abastecimento internacional desses produtos e as medidas que são incompatíveis com as outras disposições do presente Acordo serão suprimidas desde que as circunstâncias que as motivaram tenham deixado de existir. As Partes Contratantes examinarão, em 30 de junho de 1960, no máximo, se é necessário manter a disposição da presente alínea

O artigo XX do GATT prevê exceções à importação entre os membros da OMC, em casos em que se constate violação de direitos fundamentais.

Conforme COSTA, (2013 apud FERRAZ, 2015, p. 8), a alínea “a”, permite restrições comerciais unilaterais “necessárias à proteção da moralidade pública”, como

a proibição de comercialização de material fotográfico pornográfico com grave violação aos direitos da mulher ou da criança. Ainda, segundo o mesmo autor, as alíneas “b”; “e” e “g”, que ensejam a utilização de restrições “necessárias à proteção da saúde e da vida das pessoas”, “artigos fabricados nas prisões” e “relativas à conservação dos recursos naturais esgotáveis”, respectivamente, protegem o comércio de produtos que são originários de condições de trabalho desumanas.

Carvalho (2015, p. 85) ensina que, além das restrições concernentes aos países em desenvolvimento, os artigos XX e XXI do GATT-47 também restringem as importações em razão de questões morais, sanitárias, ambientais e de segurança.

Amaral Júnior (2008, p. 269 apud Mesquita, 2014, p. 466) ressalta que se deve harmonizar o comércio e os direitos humanos através da interpretação dos artigos XX e XXI do GATT à luz do artigo 31.3 (c) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, em que todas as regras de direito internacional aplicável devem ser consideradas na relação entre as partes. (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE DIREITOS DOS TRATADOS, 1969)

Além disso, o artigo 3 (2), do Entendimento de Controvérsia da OMC (ESC) preceitua que o SSC (Sistema de Solução de Controvérsias) deve clarear o disposto nos acordos da OMC, de acordo com as regras de interpretação de direito internacional, o que ratifica a possibilidade da utilização das regras de interpretação da Convenção de Viena (Mesquita, 2014, p. 467).

No entanto, há receio de que a proibição do comércio, ou eventual punição de outra ordem, possa estar disfarçando o descumprimento do Princípio da não-discriminação, conforme se verifica do caput do art. XX do GATT-47.

Alega-se que há dificuldade da conciliação dos direitos humanos e do comércio internacional, ante o Princípio da não-discriminação, do qual derivam os princípios da nação mais favorecida e do tratamento nacional, que dificultam as medidas restritivas ao comércio aos membros que desrespeitem as regras internacionais de direitos humanos.

Isto porque segundo BOSSCHE (2013, p.318 apud Lima Ferraz, 2015, p. 2) a essência da obrigação de não-discriminar é que produtos iguais devem ser tratados de forma igualitária, independentemente do país de origem. As importações não podem ser preteridas entre os países membros.

O Princípio da Obrigação do Tratamento Nacional preceitua que os produtos importados não podem ser discriminados pelo importador quando entrarem no seu território nacional, ou seja, os produtos importados não podem ter tratamento desfavorável em relação a produtos iguais ou similares do mercado do importador, seja o tratamento relacionado à tributação, sejam fiscalização ou medidas que restrinjam a circulação e comercialização das mercadorias. (CARVALHO, 2015, p.87-88)

E o Princípio da Nação Mais Favorecida pressupõe que a vantagem concedida a determinado Estado Membro deve ser automaticamente atribuída a outro membro da OMC, para evitar regras de importação de favorecimento ou de discriminação entre os membros, com a ressalva às cláusulas de tratamento diferenciado nas normas de importação para os países em desenvolvimento. (CARVALHO, 2015, p.85)

Assim, conforme COSTA (2013, apud FERRAZ, 2015, p. 8) estas restrições devem ser tomadas se efetivamente houver a intenção de restringir arbitrariamente o comércio com países que não observam os direitos humanos, pois há perigo de que a exceção seja aplicada para burlar os princípios elencados pelo GATT-47, dentre eles o Princípio da Não-Discriminação. A análise deve ser restritiva.

Além disto, entende-se a regra contida no caput do artigo XX, que dispõe que as medidas restritivas não podem ser aplicadas para a discriminação arbitrária entre países onde existam as mesmas condições ou sejam utilizadas para esconder restrições ao comércio internacional, pode ser interpretada em detrimento aos direitos humanos, posto que eventual medida que impusesse punição ou sanção a atos violadores daqueles, poderia ser vista como discriminação arbitrária, restritiva ou injustificada. (CARVALHO, 2015, p. 110).

Noutro vértice, segundo Carvalho (2015, p. 110), a problemática é a forma de implementação das exceções contidas no artigo XX, eis que a OMC deve aplicar a medida menos restritiva possível. Afirma a autora que no caso DOMINICAN REPUBLICAN – IMPORT AND SALE OF CIGARRETES, em que se discutia a importação de mercadorias produzidas por crianças, a OSC entendeu que

(...) na análise devem ser levados em consideração fatores como o impacto no comércio, a importância dos interesses a serem protegidos pela medida, ou a contribuição da medida para alcançar o objetivo buscado. O peso e a medida

desses três fatores informam qual medida alternativa poderia se esperar que o membro envolvido pudesse empregar.”

No caso em referência, apesar dos critérios que foram levados em consideração, o OSC entendeu que a medida aplicável seria a restrição de produtos importados da República Dominicana, que fossem feitos com mão de obra infantil, por estar em harmonia com a finalidade desejada, qual seja, punir violações aos direitos humanos. (COSTA, 2013 apud FERRAZ, 2)

Porém, conforme Costa, (p. 86, apud Assis Carvalho, 2015, p.11), no que diz respeito à alínea b) do artigo XX, a OSC já se pronunciou afirmando que a norma perderia a finalidade caso um membro não pudesse adotar e implementar medidas necessárias à proteção humana, à vida ou à saúde.

No caso Brazil- Retreated Tyres, em que houve proibição brasileira de importação de pneus recauchutados, sob a alegação de poluição ao meio-ambiente, o Painel da OSC asseverou que a política adotada e os níveis de proteção ambiental são de discricionariedade dos Estados, não incumbindo à OMC analisá-lo, assim como já havia sustentado no caso EC-Asbestos, tendo sido colocados sob análise três critérios acerca da necessidade da medida (parágrafo b do artigo XX): a importância do interesse protegido, a contribuição da medida para o fim protegido; e, ainda, a repercussão desta para o comércio.(RATTON, 2013, n.p.).

Segundo RATTON (2013, n.p.), na análise do caso brasileiro, a importância da proteção à saúde, aos animais e aos vegetais atendeu o primeiro critério, a interpretação do segundo, conforme entendido pelo Painel, deve ser que os argumentos da quantificação e da possibilidade de se atingir o objetivo, conforme a qualidade da medida empregada, pelo que entendeu que a indústria brasileira era capaz de comportar a demanda por pneus usados, mesmo sem poder importá-los. E o terceiro critério importa a análise da possibilidade de utilização de medidas alternativas à proibição de importações, o que se entendeu não ser possível, eis que o Brasil já utilizava estas técnicas, como medidas complementares à proibição da importação.

Foi analisado também se a medida estaria em acordo com o caput do artigo XX do GATT-47, tendo o Painel entendido que as vantagens conferidas ao MERCOSUL não foram arbitrárias ou injustificadas, posto que a obrigatoriedade da importação de pneus

recauchutados do Mercosul, decorreu de uma sentença do Tribunal respectivo. Ademais, de acordo com o Painel, as importações asseguravam o objetivo da medida adotada pelo Brasil (direito ambiental, proteção à saúde e vida humanas/direitos humanos), pois eram realizadas em pequenas quantidades. (RATTON, 2013, n.p.)

Porém, conforme Ratton, (2013, n.p.) o Órgão de Apelação considerou que, independente do volume de importações, a exceção para estes Estados violou o caput do Artigo XX do GATT, além de destacar que houve antagonismo entre a necessidade de proteção ao meio ambiente e à saúde das pessoas, conforme fundamentado pelo Painel, e a existência de liminares no país que permitiam a importação de pneus recauchutados vindos de outros Estados.

O Brasil teve de cumprir duas medidas, a uma, a adequação do ordenamento nacional às liminares proferidas pelos tribunais; e, a duas, transacionar com o Mercosul sobre a maneira ideal de evitar as importações de pneus recauchutados, sem causar problemas em razão da decisão proferida pelo Tribunal Permanente de Revisão do bloco. As duas medidas foram implementadas, a primeira através de uma Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), com a finalidade de cassar as liminares e, no que diz respeito ao Mercosul, conseguiu gradualmente, através de ações políticas, reduzir as importações. (RATTON, 2013, n.p)

Evidenciou-se que se o membro alegar uma proteção ambiental sustentada em elementos científicos racionais, a OMC pode interpretar a demanda nesta perspectiva, porém se o membro não for coerente internamente com os argumentos utilizados para a proteção ambiental, os princípios da OMC, como o da não-discriminação serão prevalentes.

Outro fator que demonstra que os direitos da humanidade são vistos de forma restrita foi narrado por Carvalho (2015, p. 86)

Entretanto, sabemos que, apesar do que defende e do objetivo da Cláusula da Nação Mais Favorecida, o sistema do comércio mundial, em sua realidade, mostra-se deveras diferente. Pensemos no caso hipotético de um calçado fabricado segundo as normas trabalhistas internacionalmente reconhecidas e protegidas e outro calçado produzido por crianças exploradas economicamente. Para a OMC, o conceito de similaridade é atestado a partir de três elementos: qualidade, função e destinação final. Pela Cláusula da Nação mais Favorecida produtos similares não devem sofrer discriminação por parte de outros similares oriundos de outros países. Não se nota, entretanto, com o

produto em mãos, nenhum tipo de violação a regras de direitos humanos, conforme os Acordos da OMC, o que demonstra a dificuldade da Organização em protegê-los.

Observa-se, então, que não se promove um efetivo controle de observância aos direitos humanos, prestigiando-se a análise econômica das demandas que são submetidas à Organização Mundial de Comércio. Os critérios não são de proteção irrestrita à dignidade da pessoa humana, mas de prevalência dos princípios previstos no GATT-47, bem como liberalização econômica sem restrições.

Se houver uma mudança de perspectiva na OMC, com a interpretação do introito do seu Acordo Constitutivo de forma absoluta, com a efetiva utilização de seus mecanismos, de suas regras, de seus esforços para a elevação dos níveis de vida, para o pleno emprego e para a otimização dos recursos mundiais, as empresas que contratem mão de obra escrava ou que atentem contra o meio-ambiente e os membros que o permitam, terão razões para se eximir desta conduta e assim, a Declaração dos Direitos do Homem não será apenas um irrelevante documento para muitos países membros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer deste trabalho buscou-se verificar a fundamentação jurídica que subordina a Organização Mundial do Comércio à observância dos direitos da humanidade.

Constatou-se que a Declaração dos Direitos Humanos, o próprio preâmbulo do Acordo de Constituição da OMC, além do artigo XX do GATT-47 constituem fontes vinculativas para a OMC impor aos seus membros a prática do comércio nacional de forma harmônica com os direitos da pessoa humana.

No entanto, através da análise doutrinária e de alguns casos concretos, tomou-se conhecimento que a OMC, apesar de considerar os direitos humanos, admite o ingresso de membros que os desrespeitam, bem como prestigia seus próprios princípios em detrimento daqueles, mormente o Princípio da Não-Discriminação. Além disso, a soberania de seus membros também é valorizada em prejuízo dos direitos da pessoa humana.

A mudança de paradigma do direito de acesso à OMC e da análise dos casos concretos pela OMC, através da OSC, poderia ensejar a sincronia daquela organização com as demais criadas para os mesmos desideratos, quais sejam, evitar novos conflitos mundiais e posicionar o ser humano, de forma definitiva, como centro dos direitos, independentemente do reconhecimento ou não destes direitos pelo seu país de residência.

Assim, se o acesso e a permanência no comércio multilateral fossem admitidos somente àqueles que efetivamente respeitassem os direitos do homem, com vistas a participar do desenvolvimento econômico, por certo que haveria adaptação de todos.

O incentivo, a utilidade, como propalado pelos economistas, na análise do custo-benefício, para a tomada de decisão de respeitar o ser humano, seria a sobrevivência no mundo globalizado.

REFERÊNCIAS

ACORDO CONSTITUTIVO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO – **ACORDO DE MARAQUEXE**. Disponível em: <https://bo.io.gov.mo/bo/i/94/52/desprr01.asp#eng> e <http://www.desenvolvimento.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=5&menu=367&refr=366>.

AMARAL FILHO, Alexandre José Mattos do; CHEREM, Giselda da Silveira. **A aplicação dos princípios da OMC a partir da análise do caso dos pneus usados importados pelo Brasil**. Revista Eletrônica de Iniciação Científica. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 5, n.1, p. 01-28, 1º Trimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/ricc - ISSN 2236-5044.

ASSIS CARVALHO, Paloma Moreira. **O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC: Direitos Humanos e Direito ao Desenvolvimento**. Orientador: Antônio Márcio da Cunha Guimarães. 2015. Dissertação de Mestrado – Direito Pontifícia Universidade Católica -SP, São Paulo, 2015. Disponível em <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/6789>.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho, apresentação de Celso Lafer. — Nova ed. — Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.— 7ª reimpressão.

CAPARROZ, Roberto. **Direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 4 ed., Editora RT, 2010.

MESQUITA, A. L. . **Uma Perspectiva dos Direitos Humanos do Papel da OMC em Fomentar o Desenvolvimento em Nível Internacional**. In: Vladimir Oliveira da Silveira; Jefferson Aparecido Dias; Ana Maria D'Ávila Lopes. (Org.). **Direito Internacional dos Direitos Humanos I**. 1ed.Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 1, p. 459-481.

PENA, Rodolfo F. Alves. "**Rodada Doha**"; Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/geografia/rodada-doha.htm>. Acesso em 07 de julho de 2022.

RATTON, S.B. Michelle (Org.), THORSTENSEN , Vera. OLIVEIRA, Vera (Coord.) **RELEITURA DOS ACORDOS DA OMC COMO INTERPRETADOS PELO ÓRGÃO DE APELAÇÃO: Efeitos na aplicação das regras do comércio internacional Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 (GATT 1994)**. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. 3500 p.. ISBN: 978-85-66977-00-4. Disponível em: <https://ccgi.fgv.br/sites/ccgi.fgv.br/files/file/Publicacoes/00%20Capa%20e%20Introducao%20-%20Projeto%20Releitura.pdf>. Acesso em 12/07/2022.