



CENTRO UNIVERSITÁRIO CHRISTUS

CURSO DE DIREITO

DYANNA MARIA COSTA RENDEIRO

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL
DO COMÉRCIO: UMA ANÁLISE A PARTIR DE DOIS CASOS QUE ENVOLVEM O
BRASIL NO SISTEMA MULTILATERAL DE COMÉRCIO.**

Fortaleza
2012

DYANNA MARIA COSTA RENDEIRO

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL
DO COMÉRCIO: UMA ANÁLISE A PARTIR DE DOIS CASOS QUE ENVOLVEM O
BRASIL NO SISTEMA MULTILATERAL DE COMÉRCIO.**

Monografia apresentada ao Curso de
Direito do Centro Universitário Christus
como requisito parcial necessário à
obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Msc. Paulo Henrique
Gonçalves Portela.

Fortaleza
2012

A minha mãe, Noélia Rendeiro, que esteve sempre ao meu lado, me apoiando e incentivando ao longo da minha vida acadêmica. A ela dedico especialmente este trabalho.

AGRADECIMENTOS

Gostaria primeiramente de agradecer a minha mãe, Benedita Noélia Costa Rendeiro, por todo seu amor, carinho, dedicação, apoio e incentivo que foram fundamentais para a minha formação acadêmica.

Agradeço também a minha família, a todos os meus amigos e colegas de faculdade, pelo companheirismo, compreensão e amizade.

A todos os professores do curso de Direito da UniChristus, os quais admiro muito e sou eternamente grata por terem me transmitido o seu saber, conhecimento e ensinamentos ao longo do curso.

Agradeço ao meu orientador, Paulo Henrique Gonçalves Portela, pela ajuda e orientação prestadas, sua contribuição foi sem dúvida essencial para o desenvolvimento desta monografia.

A todos os funcionários da UniChristus, especialmente os do setor de periódicos e os da biblioteca, sempre bastante prestativos e atenciosos.

E por fim, gostaria de agradecer a todas as demais pessoas que de alguma forma contribuíram diretamente ou indiretamente para a concretização e conclusão do presente trabalho.

“O que segue a justiça e a beneficência
achará a vida, a justiça e a honra”.

Provérbios 21:21

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços – GATS

Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT

Acordo sobre Agricultura - AA

Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio - TRIPS

Acordo sobre Medidas de Investimentos Relacionados ao Comércio - TRIMS

Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias - ASMC

Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento - BIRD

Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – UNCTAD

Dispute Settlement Body – DSB

Dispute Settlement System – DSS

Dispute Settlement Understanding -DSU

Empresa Brasileira de Aeronáutica - EMBRAER

Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias – ESC

Export Development Corporation - EDC

Fundo Monetário Internacional – FMI

Nação Mais Favorecida - NMF

Nova Ordem Econômica Internacional – NOEI

Organização das Nações Unidas – ONU

Organização Mundial do Comércio – OMC

Organização não governamental – ONG

Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE

Órgão de Apelação – OAp

Órgão de Solução de Controvérsias – OSC

Programa de Financiamento às Exportações – PROEX

Technology Partnership Canada - TPC

Tratamento Nacional – TN

World Trade Organization - WTO

RESUMO

A Organização Mundial do Comércio tem como base o multilateralismo das relações econômicas internacionais. A integração e a cooperação dos países membros da organização são fundamentais para a solução de controvérsias que os envolvem, sendo de interesse comum a todos os membros. A OMC tem como função primordial regular o comércio mundial, resolvendo disputas ligadas ao comércio internacional, fiscalizando a política comercial de seus estados membros, dentre outras funções. Para resolver as disputas comerciais internacionais, a Organização Mundial do Comércio criou um sistema de solução de controvérsias, cujo objetivo central é promover controle e segurança ao sistema multilateral do comércio internacional. Este trabalho tem como objetivo principal analisar a efetividade do sistema de solução de controvérsias nas relações econômicas internacionais. A escolha do tema se justifica porque seu objeto de estudo está em foco atualmente, casos de diversos tipos que são ou serão submetidos à análise da OMC aparecem nos dias atuais com frequência na mídia. A presente pesquisa utilizou o método dedutivo, método indutivo, método histórico, exame bibliográfico, pesquisa legislativa e estudo de caso para obter suas conclusões. Diante dos resultados, conclui-se que a OMC sem dúvida representou um marco no cenário do comércio internacional, no entanto, o seu sistema de solução de controvérsias ainda possui várias falhas e deficiências que precisam ser solucionadas e problemas pendentes a ser corrigidos.

Palavras-chaves: Organização Mundial do Comércio. Sistema de Solução de Controvérsias. Órgão de Solução de Controvérsias. Multilateralismo. Relações Econômicas Internacionais.

ABSTRACT

The World Trade Organization is based on the multilateralism of international economic relations. Cooperation and integration of the member countries of the organization are critical to the solution of controversies surrounding them, being of common interest to all members. The WTO's prime function is to regulate the global trade, resolving disputes related to international trade, overseeing the commercial policy of its member states, among other functions. To resolve international trade disputes, the World Trade Organization created a system of dispute settlement, whose central objective is to promote security and control to the multilateral system of international trade. This work has as main objective to analyze the effectiveness of the system of dispute settlement in international economic relations. The choice of theme is justified because his object of study is in focus currently, many types of cases that are or will be analyzed by WTO nowadays appear frequently in the media. This research used the deductive method, inductive method, historical method, bibliographic review, legislative research, and study of case to take your conclusions. Front the results, is concluded that the WTO undoubtedly a milestone in the scenario of international trade, however, the dispute settlement system still has several flaws and shortcomings that need to be resolved and unresolved issues to be corrected.

Key-words: World Trade Organization. Dispute Settlement System. Dispute Settlement Body. Multilateralism. International Economic Relations.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	15
2 HISTÓRIA DO COMÉRCIO INTERNACIONAL	18
2.1 Fases do comércio internacional	18
2.1.1 Primeira fase: mercados e trocas	19
2.1.2 Segunda fase: mercantilismo	21
2.1.2.1 O surgimento do mercantilismo	21
2.1.2.2 Principais características da política mercantilista	23
2.1.2.3 Papel das companhias de comércio	26
2.1.2.4 O significado do mercantilismo	27
2.1.3 Terceira fase: liberalismo econômico	29
2.1.3.1 O surgimento do liberalismo e o comércio internacional	29
2.1.3.2 O liberalismo de Adam Smith	30
2.1.3.3 O liberalismo de David Ricardo	33
2.1.4 Quarta fase (atual): Direito Comercial	35
2.1.4.1 Origens do Direito Comercial	36
2.1.4.2 Direito do comércio internacional	36
2.2 Direito internacional e Direito internacional econômico	38
2.3 A Nova ordem econômica internacional – (NOEI)	39

3 A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO – OMC	41
3.1 A criação da OMC	41
3.1.1 A evolução do GATT	42
3.1.2 A Rodada do Uruguai	44
3.1.3 O advento da OMC	45
3.2 Os princípios da OMC	47
3.2.1 Princípio da não discriminação	47
3.2.2 Princípio da previsibilidade	49
3.2.3 Princípio da concorrência leal	50
3.2.4 Princípio da proibição de restrições quantitativas	50
3.2.5 Princípio do tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento	51
3.3 As funções da OMC	51
3.4 Estrutura institucional	52
3.5 Estrutura jurídica	55
3.6 Instituições para solução de controvérsias da OMC	56
3.6.1 O Sistema de solução de controvérsias	56
3.6.2 O Órgão de solução de controvérsias	58
3.6.3 Órgão de Apelação	59
3.6.4 Secretariado	60
3.8 Fases do procedimento de solução de controvérsias	61
3.8.1 Primeira fase: consultas	61

3.8.2 Segunda fase: panels	62
3.8.3 Terceira fase: apelação	63
3.8.4 Quarta fase: implementação das decisões	64
3.9 Críticas, questionamentos e sugestões de reforma	65
4 O BRASIL E O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC.....	73
4.1 Participação do Brasil no sistema de solução de controvérsias.....	74
4.2 Estudo de caso: o contencioso entre Brasil e Canadá (Embraer e Bombardier)	76
4.2.1 O programa brasileiro de financiamento às exportações de aeronaves.....	76
4.2.2 As medidas brasileiras questionadas pelo Canadá	77
4.2.3 O painel	78
4.2.4 A apelação	79
4.2.5 O primeiro recurso do Canadá	80
4.2.6 O pedido de arbitragem do Brasil	81
4.2.7 O segundo recurso do Canadá	83
4.3 Estudo de caso: o contencioso entre Brasil e Estados Unidos	87
4.3.1 Os subsídios do algodão e a política norte-americana	88
4.3.2 As medidas norte-americanas questionadas pelo Brasil	89
4.3.3 O painel	89
4.3.4 A apelação dos Estados Unidos	91
4.3.5 A autorização do Brasil para aplicar medidas de retaliação	92
5 CONCLUSÃO	99

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	101
APÊNDICES	106
APENDICE A	107
ANEXOS	128
ANEXO A	129
ANEXO B	175
ANEXO C	203

1 INTRODUÇÃO

A Organização Mundial do Comércio (OMC) foi criada em 1994, pela Ata de Marrakesh, celebrada durante a Rodada Uruguai, e representou um enorme avanço tanto para o Direito do comércio internacional quanto para o sistema multilateral das relações econômicas internacionais.

A OMC dispõe de seu sistema de solução de controvérsias para a resolução das disputas comerciais internacionais a que lhe são submetidas.

No entanto, nasce uma discussão sobre a efetividade desse sistema, a partir do momento em que se questiona a imparcialidade da OMC, diante do fato de que esta toma decisões, na maioria dos casos contenciosos, a favor da parte iniciante.

Indaga-se se também se a diferença econômica entre os estados-membros da Organização não acaba influenciando efetivamente nas decisões que são tomadas a favor da parte demandante, pois ocorre uma rivalidade de diversos fatores, notadamente o político.

É pertinente também analisar se os princípios da não discriminação e do tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento da OMC são respeitados e aplicados na prática.

A pesquisa acerca do tema escolhido se justifica porque seu objeto de estudo está em foco atualmente, casos de diversos tipos que são ou serão submetidos à análise da OMC aparecem nos dias atuais com frequência na mídia. No entanto, a maioria da população ainda é leiga em relação a esse assunto, pois nunca ouviu falar ou não sabe do que se trata, não tendo noção do tamanho da importância da temática em questão.

Portanto, é de grande utilidade um trabalho científico como esse que se propõe a realizar uma análise crítica sobre o tema.

O objetivo geral desta monografia é analisar a efetividade do sistema de solução de controvérsias da OMC nas relações econômicas internacionais, bem como examinar o procedimento e as etapas desse sistema no âmbito da OMC,

identificar os parâmetros utilizados por este mecanismo processual para a solução de conflitos, e por fim, apontar as falhas e deficiências desse sistema, utilizando como base o estudo de dois casos que envolvem o Brasil.

Quanto à metodologia, a presente pesquisa utilizou em sua primeira parte, o método dedutivo, partindo-se da premissa geral para as mais específicas, até serem obtidos os resultados finais e as conclusões.

Para a melhor compreensão do tema, foi utilizado o método histórico, abordou-se a história do comércio internacional, seu desenvolvimento e influência histórica.

As técnicas de pesquisa foram compostas do exame bibliográfico, dentre os quais, livros, periódicos, documentos em meio eletrônicos e teses acerca do assunto, bem como da pesquisa de referências doutrinárias no campo da internet e da busca de opiniões de especialistas sobre o tema.

Realizou-se a pesquisa legislativa, no âmbito internacional, notadamente em relação ao Acordo Constitutivo da Organização Mundial de Comércio, ao Entendimento sobre solução de controvérsias, ao Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, dentre outros.

Outro método de procedimento adotado foi o estudo de caso, foram analisados e tomados como base, dois casos que envolvem o Brasil no sistema de solução de controvérsias da OMC, nessa parte da pesquisa foi utilizado o método indutivo, pois se partiu da premissa individual dos dois casos particulares abordados para a premissa geral.

No primeiro e presente capítulo são expostos os aspectos introdutórios da monografia, tais como problematização, justificativa, objetivos e metodologia.

Já no segundo capítulo, inicia-se o desenvolvimento da primeira parte do tema, nesse capítulo foi utilizado o método histórico, abordou-se a história do comércio internacional e suas fases, desde a primeira fase, marcada pelas trocas, ainda na Antiguidade, passando-se pelo mercantilismo, pelo surgimento do liberalismo, até as fases mais atuais, onde estão presentes o direito comercial e o direito do comércio internacional.

O terceiro capítulo foi inteiramente dedicado a Organização Mundial do Comércio, esse capítulo contou com uma fase descritiva, discorreu-se sobre a criação e o advento da OMC, foram expostos os princípios por quais a OMC se norteia, bem como suas funções, estrutura jurídica e institucional.

Nesse capítulo também foram abordadas tanto as instituições para solução de controvérsias da OMC, que são o sistema de solução de controvérsias, o órgão de solução de controvérsias, o órgão de apelação e o secretariado, quanto as fases do procedimento de solução de controvérsia, como as consultas, painéis, apelação e implementação das decisões.

Ao final do terceiro capítulo, utilizou-se a fase prescritiva, onde foram propostas soluções e sugestões de reforma para as falhas e deficiências do sistema de solução de controvérsias apontadas.

No quarto capítulo, foram analisados e tomados como base dois casos que envolveram o Brasil no sistema multilateral de comércio, realizando-se um estudo de caso de dois conflitos: do contencioso entre Brasil e Canadá, referente ao conflito entre as fabricantes de aeronaves, Embraer (empresa brasileira) e Bombardier (empresa canadense), e do contencioso entre Brasil e Estados Unidos referentes aos subsídios de algodão.

No quinto e último capítulo, são expostas as considerações finais e conclusões obtidas na pesquisa acerca do tema.

2 HISTÓRIA DO COMÉRCIO INTERNACIONAL

A história do comércio internacional é um capítulo de fundamental importância para a melhor compreensão da história mundial, sua abordagem contribui para estudo de diversas ciências, inclusive o Direito.

Não é possível determinar com exatidão a época que o comércio surgiu ou foi inventado. No entanto, acredita-se que as atividades comerciais ocorrem praticamente desde que os indivíduos iniciaram a sua organização em sociedade, visto que as primeiras civilizações da antiguidade já praticavam a troca de mercadorias. Por essa razão, pode-se afirmar que o comércio internacional se encontra presente na história desde os primórdios da humanidade.

A ideia de comércio que se tem atualmente, e a forma como hoje ele funciona é a da troca de produtos por papel moeda. Entretanto as atividades comerciais nem sempre ocorreram dessa forma, na antiguidade o sistema funcionava ainda de modo arcaico e bem menos desenvolvido, como se verá a seguir.

2.1 Fases do comércio internacional

Divide-se a história do comércio internacional em quatro fases.

A primeira fase foi marcada pelas trocas e perdurou por vários séculos, estendendo-se desde a Antiguidade até o final da Idade Média.

Na segunda fase, instala-se o período mercantilista, que durou entre o fim da Idade Média e o final da Idade Moderna.

A terceira fase é o período em que o pensamento liberalista começa a se propagar para então se tornar o pensamento predominante desde o início da Idade Contemporânea até o final do século XX. Posteriormente, o liberalismo volta a

prevalecer, já sob a égide do denominado “neoliberalismo”, presente desde o século XX até os dias atuais.

E finalmente, a quarta fase, período atual, em que surge o Direito Comercial, ramo do direito privado que tem como finalidade regular a atividade comercial e empresarial.

Cabe ressaltar que não há um limite definido entre o liberalismo e o período atual, havendo ainda uma interferência mútua entre ambos. O Direito Comercial ainda é profundamente influenciado pelo ideário liberal, embora a presença do liberalismo na atualidade não seja absoluta.

É importante também frisar que as fases da história do comércio internacional mencionadas não são necessariamente excludentes entre si, e que alguns traços de cada uma dessas fases ainda se fazem presentes no comércio internacional atual.

2.1.1 Primeira fase: mercados e trocas

Se hoje o comércio funciona à base da troca de produtos por papel moeda, na antiguidade o que ocorria era a troca de diferentes tipos de mercadorias umas pelas outras, visto que o papel moeda não era comum naquela época. Dessa forma, cada indivíduo plantava e pescava seus próprios alimentos, e caso a produção obtida fosse superior ao suficiente para a sua subsistência, trocava o excedente pelo produto de outrem que pudesse atender sua necessidade.

A troca voluntária e direta de mercadorias, sem o intermédio de papel moeda, é chamada de escambo. Posteriormente, as trocas foram substituídas pela atual prática da compra e venda de produtos.

Com o passar do tempo, o sistema de trocas ia gradativamente evoluindo e envolvendo uma quantidade cada vez maior de indivíduos e trocas de mercadorias. Com esse avanço, ocorreu inevitavelmente um desequilíbrio na oferta e na demanda, pois nem sempre a mercadoria oferecida por um era a que atendia à demanda, necessidade do outro, e quando algum indivíduo sentia necessidade de uma

mercadoria em específico, nem todas às vezes esta era facilmente encontrada e ofertada. Não havia ainda, portanto, uma maior organização no comércio. Acerca dessa fase, leia-se o seguinte trecho:

Ao longo dos séculos, com o desenvolvimento da inteligência, passou a espécie humana a sentir a necessidade de maior conforto e a reparar no seu semelhante. Assim, como decorrências das necessidades individuais surgiram as trocas. Esse sistema de troca direta, que durou por vários séculos, deu origem ao surgimento de vocábulos como “salário”, o pagamento feito através de certa quantidade de sal; “pecúnia”, do latim “pecus”, que significa rebanho (gado) ou “peculium”, relativo ao gado miúdo (ovelha ou cabrito).¹

Era preciso, portanto, encontrar um modo de facilitar as negociações comerciais. Para esse objetivo, foi inventada então a moeda.

As primeiras moedas apareceram por volta do século VII A.C., cunhadas a base de metais preciosos, que mais tarde seriam sucedidos por ligas metálicas. As moedas serviam para quantificar e determinar valores e, além disso, tornavam mais rápido o processo, pois eram mais facilmente transportadas e estocadas do que determinados tipos de mercadorias e tinham uma durabilidade maior, em comparação a outras modalidades de trocas e pagamento.

Com o advento da moeda, o comércio se dinamizou e as relações comerciais ficaram mais complexas e se expandiram. Porém, à medida que o comércio e a população iam crescendo, ia aumentando também a demanda por produtos das mais diversas naturezas. Já no final da Idade Média e do feudalismo, por exemplo, comerciantes faziam feiras livres para trocar e negociar os suas mercadorias e, além dos produtos agrícolas, agora eram negociados produtos como especiarias, joias, artesanato, tecidos, utensílios domésticos, instrumentos de trabalho, dentre outros.

¹ ORIGEM DO DINHEIRO. **Casa da Moeda do Brasil**. Disponível em: <<http://www.casadamoeda.gov.br/portalCMB/menu/cmb/sobreCMB/origem-dinheiro.jsp?sessionId=2A915A883ACE1CED4EE2BADED0990ABA>>. Acesso em: 6 mar. 2012

Ensina Jayme de Mariz Maria: “Em épocas pré-históricas, as trocas ocorriam entre habitantes da mesma tribo. Com a evolução do relacionamento humano, o campo de ação das trocas ampliou-se, sucessivamente, para as cidades, nações e, finalmente, para o mundo”.²

No começo, os comerciantes europeus procuravam negociar as mercadorias excedentes que obtinham do Oriente por outras que ainda não tivessem obtido. Pouco tempo depois, essas mercadorias excedentes se tornavam objeto de compra e venda, pois as mercadorias eram compradas em viagens ao Oriente nas chamadas rotas comerciais e revendidas no comércio europeu.

2.1.2 Segunda fase: mercantilismo

Dois fenômenos ocorridos na Europa contribuíram para o nascimento do mercantilismo: o primeiro foi o começo da formação de estados-nações e a centralização do poder do estado, época em que as monarquias feudais foram totalmente substituídas pelas monarquias absolutistas, e; em segundo, o aparecimento da burguesia, que nada mais era do que o grupo de comerciantes europeus medievais que comercializavam suas mercadorias nas feiras livres, próximas aos burgos (pequenas cidades), e que foram posteriormente apelidados de “burgueses”.

2.1.2.1 O surgimento do mercantilismo

Depois do final da Idade Média, com o declínio do feudalismo e começo do Monarquismo, já no início da Idade Moderna, surge o Mercantilismo.

² MAIA, Jayme de Mariz. **Economia internacional e comércio exterior**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 3.

Sobre o mercantilismo, disserta Rainer Sousa:

O mercantilismo envolve um conjunto de práticas e teorias econômicas desenvolvidas ao longo da Idade Moderna. Nesse contexto histórico, observamos a relevante associação entre os Estados nacionais, que buscavam meios de fortalecer seu poder político, e a classe burguesa responsável pelo empreendimento das atividades comerciais.³

Como visto, o principal objetivo do mercantilismo era o fortalecer o poder político dos estados-nações e enriquecer tanto os estados quanto à classe burguesa. O mercantilismo foi uma prática fortemente marcada pelo intervencionismo estatal na economia e pelo acúmulo de riquezas e capitais. A economia era administrada pelo estado e financiada pela burguesia, dessa forma, governantes e burgueses se uniram para concretizar suas aspirações e conforme seus interesses.

Naquele tempo, acreditava-se que somente com o protecionismo e a estimulação das exportações, as nações poderiam enriquecer, sendo necessária consequentemente a imposição de barreiras às importações. Desse modo, essas crenças foram aplicadas com a finalidade de obter saldo positivo na balança comercial, uma das características do sistema mercantilista.

Essa época é descrita por Gladston Mamede:

O comércio internacional conhece um grande impulso ao final da Idade Média, com a liberação do monopólio árabe sobre o mediterrâneo, e, daí em diante, ao longo da Idade Moderna, onde a busca pela mercancia mais lucrativa levou, inclusive aos chamados descobrimentos.⁴

De fato, o mercantilismo confunde-se com o período da busca por novas rotas comerciais marítimas encabeçadas por Portugal e Espanha, cujo objetivo era o de descobrir novas terras até então desconhecidas pelos europeus e concretizar o

³ SOUSA, Rainer. Mercantilismo. Estados Mercantilistas. **Brasil Escola**. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/historiag/mercantilismo.htm>>. Acesso em: 3 mar. 2012.

⁴ MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro**: empresa e atuação empresarial. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 17.

processo de exploração das riquezas encontradas nesses locais, exploração esta que foi realizada especialmente por meio da colonização.

Nas palavras de Ricardo Negrão: “O segundo período, coincide com o mercantilismo, caracteriza-se pela expansão colonial e é a época áurea da evolução das grandes sociedades, sempre sob a autorização do estado”.⁵

Nesse período, o das grandes colonizações, as colônias tiveram suas riquezas tanto minerais quanto naturais exploradas compulsivamente pelas metrópoles europeias, para estas acumularem cada vez mais riquezas e capitais. Cabe destacar que o comércio da colônia era vinculado à metrópole, e que somente com esta a colônia poderia manter intercâmbio comercial.

Todo esse período foi marcado pelo desenvolvimento do comércio entre os povos, Nessa época, países de outros continentes começaram a manter relações comerciais com os países europeus, auferindo um significativo aumento no fluxo internacional de mercadorias entre os países, marcando o começo de fato, de uma verdadeira economia mundial.

Para Pierre Deyon, é a partir desse momento que surge “uma teoria econômica, que inspirou e sustentou os esforços dos monarcas, preocupados com o estado de suas finanças e as necessidades dos exércitos e diplomatas”.⁶ Essa teoria é justamente o mercantilismo, cujo surgimento ocorreu durante a fase descrita, mais precisamente no final do século XV.

2.1.2.2 Principais características da política mercantilista

O mercantilismo foi marcado por diversas práticas protecionistas, que tinham como objetivo principal proteger o mercado interno dos estados.

⁵ NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 32.

⁶ DEYON, Pierre. **O Mercantilismo**. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1985, p. 18.

Dentre as principais características do mercantilismo, podemos citar: o metalismo, o protecionismo alfandegário, a busca da balança comercial favorável, a intervenção estatal na economia, o colonialismo e o monopólio.

O metalismo é a ideia que relaciona a riqueza e o poder de um estado com a quantidade de metais preciosos por este acumulada ⁷. De acordo com o metalismo, quanto mais metais preciosos estocados em seu território tiver um estado, mais rico ele será. Dessa forma, a riqueza de um estado era representada pela quantidade de ouro e prata em seu poder.

Desse modo, cada estado procurava obter a maior quantidade de ouro e prata possível pelo comércio externo, para aumentar sua riqueza interna. Entretanto, quando a acumulação de metais preciosos não era satisfeita pelo comércio externo, os estados partiam para a exploração das riquezas coloniais que eram encontradas nos territórios descobertos. Ao mesmo tempo, os governantes tomaram providências visando impedir a saída dos metais obtidos para fora de seus respectivos estados.

Foi durante esse período, que a Espanha, por exemplo, explorou as riquezas de suas colônias na América, e obteve toneladas de ouro e prata desses territórios, e posteriormente, no começo do século XVI, proibiu a exportação de ambos os metais, chegando inclusive a punir com a morte quem os exportasse. França e Inglaterra depois tentaram implantar em seus estados a mesma medida.

O protecionismo alfandegário buscava restringir as importações e a entrada de produtos estrangeiros, mediante a imposição de taxas e impostos alfandegários em cima desses produtos. O protecionismo também estimulava as exportações e a industrialização nacional, enquanto impunha barreiras às importações e evitava a saída de metais preciosos para outros estados.

Sobre o conceito de balança comercial mais favorável, ensinam os autores Dias, Rodrigues e Bortoto:

Com o mercantilismo aparece pela primeira vez o conceito de balança comercial, já que os países se veem forçados a desenvolver ao máximo as

⁷ DIAS, Reinaldo; RODRIGUES, Waldemar; BORTOTO, Artur César (Org.). **Comércio exterior: teoria e gestão**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 17.

exportações de produtos que são pagos em ouro e prata e reduzir ao mínimo possível as importações, que seriam pagas nestas mesmas moedas. Desse modo, a balança seria sempre favorável.⁸

Como se pode ver, a finalidade do protecionismo era obter um volume de exportações sempre superior ao das importações. Desse modo, as entradas sempre excederiam às saídas, e a balança comercial teria saldo positivo constante.

A intervenção do estado na ordem econômica foi um dos pilares da política econômica mercantilista. O estado intervinha de todas as maneiras que podia na atividade econômica para controlar o comércio externo e interno e manter a balança comercial favorável, inclusive se utilizando da aplicação de diversas leis para regular a produção industrial e a comercialização.

Outro aspecto essencial da política mercantilista foi o colonialismo. A exploração das colônias pelas metrópoles contribuiu para o enorme acúmulo de riquezas e metais preciosos daquela época. O comércio era vinculado pelo pacto colonial e a colônia era obrigada a comercializar somente com a sua metrópole, que desse modo, tinha exclusividade para explorar as riquezas coloniais.

As colônias forneciam sua matéria prima para as metrópoles, que, por sua vez, fabricavam produtos manufaturados ou industrializados para revender às próprias colônias e a outros países. Como o valor da matéria prima era muito inferior ao dos produtos com valor agregado, o monopólio desse comércio era garantia de lucro e enriquecimento para as metrópoles.

Como visto, o monopólio do comércio colonial era exercido inteiramente pelas metrópoles, mas além do monopólio de comercialização, os estados mercantilistas exerciam outros tipos de monopólio, como, o de exploração e o de transportes.

Ainda segundo os autores: “O monopólio era um importante componente da política comercial do estado. Quando este não o exercia diretamente, transferia o direito de monopólio a particulares, sejam pessoas, sejam empresas”.⁹

⁸ Ibid., p. 18.

⁹ Ibid., p. 19.

A metrópole, quando julgava conveniente, poderia conceder o monopólio de exploração de atividades, territórios e regiões para companhias de comércio. Da mesma maneira funcionava o monopólio dos transportes, somente os navios da metrópole tinham o direito de comercializar com a colônia, salvo as exceções concedidas pelo estado. Acerca dessa fase, leia-se o seguinte trecho:

Em Portugal, a Casa da Mina controlava o monopólio de metais preciosos e a Companhia das Índias, o comércio de especiarias. Os monopólios de exploração eram muitas vezes entregues a companhias de comércio que contribuíram enormemente com a expansão colonial das potências europeias.¹⁰

O regime mercantilista, portanto, funcionava do seguinte modo: quem tivesse interesse em explorar uma determinada atividade, território ou região que estivesse sob o monopólio estatal, teria que comprar do estado uma concessão do monopólio de exploração desejado.

2.1.2.3 Papel das companhias de comércio

A primeira sociedade anônima por ações oficial de que se tem conhecimento foi a Companhia Holandesa das Índias Orientais, constituída por volta de 1602.

As companhias por ações surgiram no período do mercantilismo, mais precisamente no século XVII. A essas companhias eram concedidas cartas patentes outorgadas pelos estados, geralmente concedendo o monopólio para a exploração de colônias, territórios e regiões pertencentes ao estado e a autorização para colonizar e administrar esses locais, cooperando dessa forma com a expansão colonial e o consequente imperialismo europeu da época.

¹⁰ Ibid., p. 20.

Sobre as companhias de comércio, ensinam os autores Dias, Rodrigues e Bortoto:

Essas companhias de comércio se constituíam de mercadores que se uniam com o objetivo de explorar novas terras e possibilitar as expedições, instalação de feitorias, etc., o que demandava enormes quantias de dinheiro. A organização tradicional das associações que se haviam criado para explorar as velhas rotas de comércio não se adaptava às novas condições. Nestas exigia-se um novo tipo de associação.¹¹

Diante dessa nova necessidade, surgiram as sociedades anônimas por ações. Essa nova modalidade de sociedade era mais vantajosa para o desenvolvimento dos grandes empreendimentos e, como as ações de uma sociedade desse tipo podem pertencer tanto ao estado quanto a empresas e pessoas, era também uma maneira de oferecer concessão a esses particulares para explorar regiões longínquas ainda não colonizadas.

2.1.2.4 O significado do mercantilismo

Alguns traços característicos do mercantilismo ainda encontram-se presentes atualmente nas relações comerciais entre países. Com efeito, pode-se facilmente perceber que a política exterior de alguns governos tanto no campo econômico quanto comercial até hoje se baseia nos princípios da política econômica mercantilista, razão pela qual se pode afirmar que “muitas de suas definições, conceitos e formulações permanecem profundamente atuais, e muitos de seus programas de governo poderiam servir para o incremento do comércio exterior de muitas nações ainda hoje”.¹²

A importância que teve o mercantilismo para o fortalecimento dos estados soberanos e no campo das ideias para pautar o comércio exterior entre esses estados ainda em formação é incontestável.

¹¹ Ibid., p. 20.

¹² Ibid., p. 49.

Contudo, o mercantilismo também teve suas desvantagens e deficiências, visto que cada estado buscava a balança comercial mais favorável e que o número de exportações sempre fosse superior ao das importações. No entanto, para que isso ocorresse, era necessário produzir a situação inversa no outro estado com o qual se estava mantendo um intercâmbio comercial, fazendo com que este tivesse importações superiores às exportações. Dessa forma, criava-se um quadro de disputas comerciais constantes que impediam o livre comércio.

Naquela época, o comércio internacional era encarado como uma verdadeira guerrilha comercial. Essas disputas comerciais chegaram a tal ponto que os estados apoiaram a pirataria, exigindo apenas que tal prática estivesse de acordo com seus interesses e fosse realizada contra os estados rivais.

O protecionismo exacerbado do mercantilismo era totalmente contrário ao livre comércio e a livre concorrência, e não enxergava os benefícios da vantagem competitiva. Ao mesmo tempo, a competição mercantilista era financiada e praticada pelos próprios estados sempre com o objetivo de auferir lucros para si próprios e prejudicar os estados concorrentes. Naquela época ainda não existia o pensamento de parcerias comerciais.

O mercantilismo foi alvo de diversas críticas, principalmente por parte dos teóricos do liberalismo, cuja modalidade de pensamento econômico deu destaque aos benefícios da vantagem competitiva e da livre concorrência. A partir do liberalismo, os concorrentes começaram a enxergar nas parcerias comerciais uma forma mais vantajosa do que a simples competição e a perceber o comércio não é um ambiente hostil em que se um ganhar o outro necessariamente tem que perder. O liberalismo evidenciou a possibilidade de que se, dois concorrentes se unirem para trabalhar em conjunto no sistema de parceira, ambos poderão sair beneficiados.

No mercantilismo, era praticamente impossível que todos os estados conseguissem sempre alcançar o objetivo da balança comercial com saldo positivo constante, pois, com o protecionismo exacerbado e com as proibições às importações, ambas as partes perdiam nesse processo, auferiam menos lucros e acumulavam mais prejuízos do que num ambiente de livre concorrência, parceria e sem imposição de amarras ao comércio.

Além disso, o mercantilismo foi marcado por um período de colonização forçada, exploração, violência e escravidão. No Brasil, os colonizadores portugueses escravizaram os índios que habitavam o território brasileiro, exploraram o pau-brasil e a cana-de-açúcar, desmataram a Mata Atlântica, etc. Na América espanhola, os espanhóis extraíram boa parte dos metais preciosos que havia na região, e dizimaram em quase sua totalidade as civilizações que ali habitavam, como os maias, incas e astecas. E na África, colonizadores submeteram milhares de negros a maus tratos e à escravidão. A violência decorrente dessa fase deixou feridas profundas e consequências na história até hoje.

Por outro lado, o mercantilismo contribuiu a promoção do comércio internacional e para a maior integração mundial, pois os continentes americanos, asiáticos e africanos passaram a comercializar com o continente europeu.

Além disso, o mercantilismo foi um período marcado por grandes avanços, como o desenvolvimento das grandes navegações, a consolidação da produção manufatureira, o aumento de circulação de moedas e mercadorias, o incremento da produção da agricultura, da mineração e da metalurgia e a ampliação das operações financeiras como crédito e seguros.¹³

O mercantilismo pode ser considerado uma verdadeira revolução comercial de sua época, pois provocou importantes transformações na economia, no comércio e na sociedade que deixaram seus legados até a atualidade.

2.1.3 Terceira fase: liberalismo econômico

O liberalismo econômico surgiu em contraponto ao mercantilismo e as ideias mercantilistas, principalmente em relação ao intervencionismo estatal na atividade econômica e ao protecionismo na economia. O sistema liberal é defensor do livre comércio, da livre concorrência, da propriedade privada, da iniciativa individual, da desregulamentação da economia, da limitação do governo e da intervenção mínima do estado na economia.

¹³ Ibid., p. 50.

2.1.3.1 O surgimento do liberalismo e o comércio internacional

Alguns pensadores, como Adam Smith, David Ricardo, John Locke, entre outros, contrariando as premissas mercantilistas, formaram uma corrente que realçava a importância da abertura do comércio entre os países, do comércio exterior livre de amarras e de intervenção e regulamentação estatal, que estimulasse a livre iniciativa individual de particulares e de empresas, com o objetivo de impulsionar o comércio internacional e de desenvolver a economia mundial.

Acerca dessa fase, comentam os autores Dias, Rodrigues e Bortoto:

Desse modo, em função da importância que assumiu o comércio internacional no crescimento e desenvolvimento dos países, alguns autores passaram a defender sua intensificação, garantida por condições mais favoráveis aos comerciantes, sem a interferência do Estado com medidas restritivas que promovessem balanças comerciais favoráveis ou a exportação exclusiva de produtos de elevado valor agregado.¹⁴

Para o liberalismo, abertura do comércio traria inúmeros benefícios para a economia, dentre os quais podemos destacar: a ampliação do mercado consumidor, a facilitação do acesso a maiores quantidades de fornecedores, o maior acesso a diversas mercadorias e a novas tecnologias de promoção, a ampliação do fluxo monetário entre países e maiores oportunidades de negócios em escala mundial.

2.1.3.2 O liberalismo de Adam Smith

Adam Smith foi um grande crítico das ideias mercantilistas, e é considerado o principal pensador e teórico do liberalismo econômico e fundador da economia moderna também conhecida como “economia clássica”.

¹⁴ Ibid.; p. 56-57.

Em sua obra “A Riqueza das Nações”, um marco do pensamento econômico liberal, Smith divulgou suas ideias. Na opinião do autor, o que gera a riqueza de uma nação é a livre iniciativa individual, que mesmo movida pela busca pelo lucro e pela procura dos próprios interesses, impulsiona o desenvolvimento do comércio e da livre competição e, desse modo, acaba propiciando um ambiente que promove benefícios para a sociedade como um todo, com desenvolvimento econômico, aumento de produção e inovação.

A competição proporcionada pelo livre comércio entre os comerciantes e produtores resultaria no aumento de escala na produção, na consequente redução dos custos, na divisão e especialização do trabalho, e na queda de preços dos produtos. Com os produtos mais baratos, a população tem menos gastos e maior poder de compra, aumentando consequentemente o consumo, a riqueza e o bem estar de um país.

Nas palavras de Adam Smith:

Todo indivíduo empenha-se continuamente em descobrir a aplicação mais vantajosa de todo o capital que possui. Com efeito, o que o indivíduo tem em vista é sua própria vantagem, e não a da sociedade. Todavia, a procura de sua própria vantagem individual natural, ou, antes, quase necessariamente leva-o a preferir aquela aplicação que acarreta as maiores vantagens para a sociedade.¹⁵

Ao contrário do mercantilismo, que relacionava a riqueza de uma nação com a quantidade de metais preciosos acumulados em seu território, Smith tem como ponto central de sua teoria econômica a produção em seu aspecto social, o autor acreditava que a base do crescimento econômico de uma sociedade tem como principal alicerce o próprio trabalho dos indivíduos.¹⁶

Smith criou o conceito da “mão invisível”, segundo o qual o mercado se regula automaticamente dentro da economia.

¹⁵ SMITH, Adam. **A Riqueza das Nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. Tradução de Luiz João Baraúna. São Paulo: Abril Cultural, 1983, v. 1, p. 378. (Os Economistas.)

¹⁶ DIAS; RODRIGUES; BORTOTO, op. cit., p. 67.

Quando, por exemplo, ocorre um cenário em que a demanda está num patamar muito superior ao da oferta, o desequilíbrio entre a demanda elevada e a baixa oferta resulta no aumento nos preços dos produtos. A consequência posterior será que o consumo irá diminuir com o aumento dos preços e, para estabilizar essa situação, a solução será aumentar a produção para diminuir o preço dos produtos, e assim aumentar a oferta e a procura que havia diminuído, até equilibrar novamente os níveis de oferta e procura. O inverso também vale para o cenário contrário.

Desse modo, a mão invisível do mercado sempre encontraria um ponto de equilíbrio num ambiente de livre concorrência, os agentes econômicos, fornecedores e consumidores que exerceriam automaticamente a regulamentação do mercado. Dessa forma, a atuação do estado seria desnecessária na intervenção da economia e para a regulamentação da produção e do comércio.

Segundo Adam Smith, o aumento da produção, ou seja, da produtividade de cada trabalhador só poderia ser alcançado com a divisão e especialização do trabalho. Dessa maneira, a maior sistematização da produção aumentaria o grau de eficácia da produtividade e da qualidade dos produtos desenvolvidos.

Ainda de acordo com Adam Smith:

Essa divisão do trabalho, da qual derivam tantas vantagens, não é, em sua origem, o efeito de uma sabedoria humana qualquer, que preveria esta riqueza geral à qual dá origem. Ela é consequência necessária, embora muito lenta e gradual, de uma certa tendência ou propensão existente na natureza humana que não tem em vista essa utilidade extensiva, ou seja: a propensão a intercambiar, permutar ou trocar uma coisa pela outra.¹⁷

Dessa forma, o estímulo de vender a produção excedente do próprio trabalho e de obter lucro é que faz com que cada indivíduo busque aperfeiçoar e especializar o seu ofício, com o objetivo de aprimorar o seu trabalho ou negócio.

Um de seus grandes méritos foi ter relacionado o valor da mercadoria com a quantidade de trabalho por ela demandado, Smith propõe que em vez do preço em dinheiro, o valor das mercadorias fosse pautado pela quantidade de trabalho que

¹⁷ SMITH, Adam, op. cit., p. 49.

cada mercadoria demanda, levando em consideração também outros custos agregados necessários a sua produção.

Para o autor: “o trabalho é a medida real do valor de troca de todas as mercadorias”.¹⁸

Suas ideias também contribuíram diretamente para o comércio internacional. Nesse campo, Smith formulou a teoria da vantagem absoluta, que pregava que cada país deveria se especializar na produção de determinados produtos os quais suas condições e recursos naturais proporcionassem vantagens e menores custos comparados com o de outros países, devendo trocar esses produtos por outros em que os países concorrentes tivessem vantagem na produção e o oferecessem por preços mais baratos do que se produzidos em seu próprio território.

Segundo José Paschoal Rossetti:

Esta é a base dos benefícios recíprocos, em que o comércio exterior poderia ser mutuamente proveitoso para todos os países participantes – um instrumento para a expansão dos níveis de produção e para a extensão dos benefícios das trocas internacionais aos consumidores, pela resultante redução de custos e de preços finais.¹⁹

Os mercantilistas falharam em não enxergar que o intercâmbio comercial amigável entre países poderia auferir lucros e beneficiar ambas as partes envolvidas na relação, sem que necessariamente, o saldo da negociação resulte numa soma zero, em que uma das partes tenha que lucrar e a outra ter déficit ou prejuízo.

2.1.3.3 O liberalismo de David Ricardo

David Ricardo foi outro importante pensador e teórico das ideias liberais, e juntamente com Adam Smith, é considerado cofundador da chamada “economia clássica”.

¹⁸ Ibid., p. 63.

¹⁹ ROSSETTI, José Paschoal. **Introdução à economia**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 1997, p. 859.

Ricardo desenvolveu a teoria da vantagem absoluta elaborada anteriormente por Smith. Contudo, empregou em sua teoria, um ponto de vista mais crítico das relações econômicas internacionais e do equilíbrio que seria necessário para o desenvolvimento sustentável do comércio internacional.²⁰

Desse modo, o autor elaborou a teoria da vantagem comparativa, a qual ressalta a relevância das vantagens de recursos naturais de um país, que deveria se especializar somente na produção em que tivesse maiores condições de competitividade e de eficiência na produtividade no cenário internacional.

Como visto, pela teoria da vantagem absoluta, cada país deveria se focar na produção que tivesse mais vantagens e condições, e se especializar no setor em que fosse mais competitivo e em que fosse capaz de oferecer produtos de menor preço, para vender aos demais países.

A diferença da teoria da vantagem comparativa é que, mesmo no caso de um país não possuir alguma vantagem absoluta na produção, ele deve buscar a especialização no setor em que exibe alguma vantagem comparativa em relação aos demais. Essa teoria é baseada na capacidade de produtividade de um país e não no custo de produção diferentemente da teoria da vantagem absoluta, que desse modo, beneficiaria a continuação da comercialização amigável entre países.

Explica David Ricardo:

Em diferentes estágios da sociedade, no entanto, as proporções do produto total da terra destinadas a cada uma dessas classes, sob o nome de renda, lucro e salário, serão essencialmente diferentes, o que dependerá principalmente da fertilidade do solo, da acumulação de capital e de população, e da habilidade, a engenhosidade e dos instrumentos empregados na agricultura.²¹

Ao elaborar essa teoria, o autor visava o bem-estar coletivo, ressaltando como as medidas protecionistas iam de encontro ao interesse da coletividade e não

²⁰ DIAS; RODRIGUES; BORTOTO, op. cit., p. 100.

²¹ RICARDO, David. **Princípios de economia política e tributação**. Tradução de Paulo Henrique Ribeiro Sandroni. São Paulo: Abril Cultural, 1982, v.1, p. 39. (Os Economistas.)

estimulavam o desenvolvimento econômico de um país, garantindo unicamente a conservação do status quo a favor das classes dominantes.

Ainda em suas palavras:

É tão importante para o bem estar da humanidade que nossas satisfações sejam aumentadas pela melhor distribuição do trabalho, produzindo cada país aquelas mercadorias que, por sua situação, seu clima, e por outras vantagens naturais ou artificiais, encontra-se adaptado, trocando-as por mercadorias de outros países, quando aumentar nossas satisfações por meio de uma elevação na taxa de lucros.²²

Como se pode ver, assim como Adam Smith, David Ricardo era partidário do liberalismo comercial, e suas ideias e teorias demonstram como o liberalismo pode ser benéfico para o desenvolvimento de um país e para o comércio como um todo.

2.1.4 Quarta fase (atual): Direito Comercial

Por fim, surge a quarta e última fase, marcada pela disciplina do Direito Comercial no tocante ao comércio internacional.

O Direito Comercial, também conhecido como Direito Empresarial, é o ramo do Direito que regula e disciplina a atividade comercial e empresarial, abrange vários temas, dentre os quais, a teoria dos atos de comércio, dos atos de empresa, o direito societário, o direito cambiário, os títulos de crédito, o direito de propriedade industrial, as marcas e patentes, a recuperação judicial, a falência, e em menor grau, o direito do mercado de capitais e o direito bancário.

²² Ibid., p. 103.

2.1.4.1 Origens do Direito Comercial

Sobre a origem do Direito Comercial, disserta Van Caenegem:

O Direito Comercial desenvolveu-se à margem do Direito Civil, de raízes romanas, na prática e no exercício do comércio ao longo dos séculos. Sua sistematização, como conjunto de regras jurídicas próprias, contudo, vem a ocorrer posteriormente a sua formação inicial, provavelmente na Idade Média.²³

O autor Rubens Requião, também comenta acerca do tema:

O direito comercial surgiu, fragmentariamente, na Idade Média, pela imposição do desenvolvimento do tráfico mercantil. É compreensível que nas civilizações antigas, entre as regras rudimentares do direito imperante, surgissem algumas regras para regular certas atividades econômicas.²⁴

Contudo, como já foi ressaltado, não é possível determinar com exatidão a época que o Direito Comercial surgiu, nem estudiosos e historiadores conseguiram até hoje encontrar um momento exato que identificasse seu marco inicial na história.

2.1.4.2 Direito do comércio internacional

O Direito do comércio internacional é um ramo do Direito que tem como objeto de estudo a atividade comercial e empresarial em âmbito internacional, e tem como objetivo disciplinar o comércio internacional e as relações econômicas internacionais.

²³ CAENEGER, R. C. Van. **Uma introdução histórica ao direito privado**. São Paulo: Martins Fontes, 1995, p. 84-85.

²⁴ REQUIÃO, Rubens Edmundo. **Curso de direito comercial**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 8.

Compreende os campos do Direito Comercial, Direito Industrial, Direito Cambiário, Direito Econômico, dentre outros, torna-se, desse modo, um Direito Comercial mais amplo e mais abrangente, de aspecto macroeconômico e de âmbito internacional, englobando também outras áreas relacionadas como a do Direito Tributário, Direito Financeiro, Direito da Concorrência, etc.

Engloba, enfim, todos os fatores que fazem parte e podem influenciar no comércio e na economia global. O Direito do comércio internacional também visa solucionar todos os possíveis conflitos que possam ocorrer entre os atores do comércio internacional.

Sobre o Direito do comércio internacional, ensina Carlos Roberto Husek:

Este sim, diríamos, é verdadeiramente internacional e privado, porque é direito entre particulares (comerciantes) cujas relações ultrapassaram as fronteiras, com a aplicação de regras costumeiras internacionais (*lex mercatória*). Nesse passo, temos as questões referentes aos contratos de comércio internacional, que criam direito próprio, muitas vezes acordando e buscando solução para seus conflitos, fora do ordenamento jurídico interno do Estado, na arbitragem comercial internacional.²⁵

O Direito do comércio internacional ganhou força após a Segunda Guerra Mundial, quando vários países se uniram com o objetivo em comum de criar instituições para regular o comércio internacional e as relações econômicas internacionais, nesse período, foi criado o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT), e algum tempo depois foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), que veio a suceder o GATT em suas atribuições.

Explica Fabio Ulhoa Coelho:

O sistema econômico forçou, então, a superação desses entraves por meio basicamente de dois mecanismos: de um lado, a formação ou ampliação de zonas de livre comércio, união aduaneiras, mercados comuns e comunidades econômicas entre países com afinidade territorial ou cultural (regionalização); de outro, a discussão e celebração de tratados

²⁵ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 348.

internacionais sobre comércio exterior, visando a paulatina eliminação de subsídios e barreiras tarifárias (Rodada Uruguai, Rodada do Milênio, criação da OMC a partir do GATT, etc.)²⁶

2.2 Direito internacional e Direito internacional econômico

O intercâmbio cada vez maior de bens e de serviços entre países, constitui o que hoje se denomina “comércio internacional”. Esse intercâmbio e as consequentes negociações comerciais são a essência das relações econômicas internacionais. A partir do momento em que as relações econômicas internacionais passam a ser reguladas por intermédio de um conjunto de regras jurídicas, está caracterizado o Direito internacional econômico.

Ensina Carlos Roberto Husek:

O Direito Internacional clássico, pela forma com que contemplava o mundo, somente tendo como atores os Estados, não demonstrou ter instrumento para regular as relações entre países pobres e ricos, o chamado direito do desenvolvimento, o direito do emprego, uma melhor distribuição de renda, etc. Era preciso considerar outros personagens e fatores no cenário internacional, ajustar-se às ideologias professadas pelos diversos Estados. Nesse sentido, fala-se em um novo Direito Internacional, e mais precisamente em um Direito Internacional Econômico.²⁷

Dessa forma, tanto o moderno Direito internacional quanto o Direito internacional econômico atualmente regulam tanto os direitos acima citados, do desenvolvimento, do emprego e da melhor distribuição de renda, como também dirigem suas atenções a outros atores no cenário internacional, como o Mercosul, a União Europeia, a Nafta, a Alca, e a Apec, de maneira diversa e mais profunda do que os modelos clássicos tradicionais do Direito internacional.

²⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 5.

²⁷ HUSEK, Carlos Roberto, op. cit., p. 35.

2.3 A Nova ordem econômica internacional – (NOEI)

A Nova Ordem Econômica Internacional (NOEI) foi estabelecida por duas resoluções da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, a Resolução 3.201 de 1974 e a Resolução 3.202 também de 1974. No entanto sua criação era planejada e negociada desde o ano de 1944, na conferência de Breton Woods.

Foi uma investida e tentativa dos países em desenvolvimento de se afirmarem no comércio internacional, invocando os princípios da não discriminação entre países, da nação mais favorecida, do tratamento diferenciado para países em desenvolvimento, para pedir mais providências por parte dos países desenvolvidos.

A respeito da NOEI, afirmam Ricardo Seitenfus e Deisy Ventura:

A AG das Nações Unidas adotou, em 1974, duas resoluções (3201 e 3202) que preconizam o estabelecimento de uma *nova ordem econômica internacional (NOEI)*. Trata-se de uma investida dos países do então denominado *Terceiro Mundo*, objetivando reafirmar sua independência e apelando para a *solidariedade ativa* dos países desenvolvidos.²⁸

Tinha o objetivo de promover a distribuição de forma mais igualitária os recursos naturais e econômicos entre todos os países, aumentar a cooperação econômica internacional e diminuir as dificuldades por qual passavam os países em desenvolvimento em épocas de recessão na economia mundial.

No entanto, a NOEI encontrou inúmeros e insuperáveis obstáculos no campo das negociações no cenário internacional para conseguir concretizar um novo conjunto de regras jurídicas e também para constituir novas instituições com o objetivo de regular as relações econômicas internacionais entre os atores do comércio internacional.

Os países em desenvolvimento, por intermédio da Assembleia Geral da ONU tentaram dar voz as suas reivindicações, conseguiram então, no ano de 1964, criar

²⁸ SEITENFUS, Ricardo; VENTURA, Deisy. **Introdução ao Direito Internacional Público**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 165.

um órgão, a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), que foi constituída como órgão de permanência fixa na Assembleia Geral da ONU. Vale ressaltar que a UNCTAD não foi criada como órgão especializado autônomo da Assembleia Geral, mas sim como um órgão subsidiário.

Contudo a UNCTAD não obteve o respaldo necessário de todos os países membros, as normas propostas não foram unanimemente aceitas e consequentemente não atingiu os objetivos para qual foi criada.

Ainda sobre o tema, Deisy Ventura e Ricardo Seintefus explicam:

Confrontada com a ideologia neoliberal, dominante nas relações econômicas internacionais, o novo ordenamento proposto pela NOEI é abandonado no decorrer da década de 1980. Os organismos criados para dar sustentação à NOEI, como a UNCTAD, são relegados a tarefas obscuras. O inverso ocorre com as instituições guardiãs do liberalismo econômico internacional, o caso do GATT/OMC, que veem sua importância ser afirmada progressivamente.²⁹

Dessa forma, conclui-se que tanto a NOEI quanto a UNCTAD não conseguiram adesão e respaldo internacional suficiente como instituições de regulação das relações econômicas internacionais.

No lugar dessas entidades, e para tentar finalmente dirimir essa necessidade de forma eficaz, foi criada, em 1994, a Organização Mundial do Comércio (OMC), esta última conseguiu consolidar-se como principal entidade reguladora do comércio internacional, parte desse êxito se deve ao fato de que foi constituída sob a égide de ideários liberais mais conhecidos como “neoliberalismo”.

²⁹ Ibid., p. 165.

3 A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO – OMC

A Organização Mundial do Comércio – OMC (*World Trade Organization – WTO*), foi criada em 1994, pela Ata de Marrakesh, celebrada ao final da denominada “Rodada Uruguai” de negociações comerciais, e representou um enorme avanço tanto para o Direito do Comércio Internacional quanto para o sistema multilateral das relações econômicas internacionais, por constituir aquele que é até hoje considerado o maior arcabouço normativo acerca do comércio internacional na história.

A OMC tem como função primordial regular o comércio mundial, estabelecendo regras gerais e resolvendo disputas ligadas ao comércio internacional, bem como fiscalizando a política comercial de seus estados-membros, dentre outras funções.

A criação da OMC refletiu a nova conjuntura vivida pelo mundo após o período da Guerra Fria e, nesse sentido, também foi reflexo das transformações ocasionadas pela globalização mundial e pelo incremento do comércio internacional, que levaram à necessidade de criação de um órgão imparcial para regular o comércio internacional e solucionar as principais disputas comerciais internacionais.

Para resolver as disputas comerciais internacionais, a OMC criou um sistema de solução de controvérsias, cujo objetivo central é promover a segurança e a estabilidade do sistema multilateral do comércio internacional.

3.1 A criação da OMC

A criação da OMC ocorreu no ano de 1994, ao final da Rodada Uruguai, tendo sido o principal resultado dessas negociações comerciais, e começado a funcionar em 1 de janeiro de 1995.

A OMC representou um marco jurídico em âmbito internacional, foi constituída com regras e normas próprias, e dessa forma conseguiu firmar-se como a principal organização responsável pela regulação das relações econômicas internacionais.

Entretanto, antes da OMC ser criada, foi percorrido um longo caminho pelos países interessados em criar instituições para regular o comércio internacional, foram várias tentativas que não vingaram como a Nova Ordem Econômica Internacional (NOEI), a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT), até surgir a OMC, instituição que finalmente obteve o apoio, adesão e respaldo internacional.

3.1.1 A evolução do GATT

Logo depois do término da Segunda Guerra Mundial, vários países se uniram com o objetivo de criar uma organização para regular as relações econômicas internacionais, pois todos concordavam que as disputas comerciais acabavam tendo uma forte influência nas relações entre os governos dos países.

Os vinte e três países interessados na regulação do comércio internacional entraram em negociação, surgindo em 1947 o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (*General Agreement on Tariffs and Trade - GATT*), nome que se referia tanto ao acordo que estabelecia as bases regulatórias do comércio internacional naquele período, como ao órgão criado na mesma ocasião.

Sobre a criação do GATT, comenta Celso de Albuquerque Mello:

Surgiu na Conferência de Genebra em 1947 e entrou em vigor em 1948. A convenção é um simples “quadro” para negociações. Ela prevê uma série de princípios que regem as relações comerciais entre os estados. Entre os seus “princípios” está o da igualdade econômica, isto é, condena a discriminação.³⁰

³⁰ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 681.

Sua finalidade era a de zelar pela aplicação desse acordo e de conciliar a política aduaneira entre os países.

Vale ressaltar que o GATT não foi concebido para ser uma organização internacional, como por exemplo, o FMI (Fundo Monetário Internacional) ou o BIRD (Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento), e sim um acordo comercial internacional, do qual faziam parte os países signatários.

Posteriormente, esses mesmos países signatários do GATT de 1947 voltaram a discutir sobre a necessidade de uma organização internacional especialmente destinada a regular o comércio internacional, o resultado dessa reunião foi o advento de um novo acordo, GATT de 1994, mas esse novo acordo decidiu pela manutenção do GATT de 1947 e não o revogou.

Destaca Bruno Ratti: “O acordo anterior do GATT de 1947 foi substituído pelo GATT 1994, que compreende as disposições originais do GATT 1947 e várias outras que passaram a vigorar posteriormente”.³¹

Contudo, mesmo esse novo acordo não foi suficientemente eficaz para solucionar todas as reivindicações dos Estados soberanos no campo do comércio internacional, pois os países mais desenvolvidos ainda continuaram agindo de acordo com seus interesses e sem prestar muitas explicações ao GATT.

Na tentativa de resolver a situação, foi criada a Organização Mundial do Comércio que entrou no lugar no GATT para atingir seus objetivos e finalidades, dessa forma, a função que era do GATT, passou a ser exercida pela OMC, que além de acumular a função do GATT, abrangia uma gama de outras funções, poderes e responsabilidades muito mais amplas.

³¹ RATTI, Bruno. **Comércio internacional e câmbio**. 10. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2000, p. 461.

3.1.2 A Rodada do Uruguai

A Rodada Uruguai ou também denominada Ronda Uruguai, teve cento e vinte e três países participantes, iniciou-se no ano de 1986, na cidade de Punta del Este, as negociações depois seguiram para diferentes cidades de outros países, e perdurou até o ano de 1994, quando finalmente deu-se sua conclusão.

Sobre a Rodada Uruguai, Alberto do Amaral Júnior discorre:

Iniciada em 1986, em Punta del Este, a Rodada Uruguai prolongou-se até 1994 em virtude dos impasses surgidos durante as negociações. A Rodada Uruguai permitiu a celebração de acordos sobre a agricultura, têxteis, serviços, propriedade intelectual e investimentos relacionados ao comércio, fato que corresponde à transformação da economia internacional no início dos anos 90. O mais auspicioso resultado da Rodada Uruguai foi a criação da OMC, que começou a funcionar em 1995. Primeira organização internacional do mundo pós Guerra Fria, a OMC refletiu o fim da polaridade Leste-Oeste, a expansão das empresas globais, o aumento dos acordos regionais de comércio e a constante porosidade entre a vida internacional e a realidade interna dos estados.³²

De fato, durante as negociações da Rodada Uruguai, foram celebrados diversos acordos de suma importância, como visto acima, e além desses, foram celebrados, o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC), o GATT de 1994, e o Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio.

Ainda sobre o tema, expõe Luiz Lampreia:

O maior acordo comercial da história se constitui de uma Ata Final que incorpora os resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais e da qual fazem parte integrante listas nacionais em que se registram obrigações contratuais de redução ou eliminação de tarifas específicas e de barreiras não tarifárias ao comércio de bens, e compromissos iniciais de liberalização do comércio de serviços.³³

³² AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao direito internacional público**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 376.

³³ LAMPREIA, Luiz Felipe Palmeira. Resultados da Rodada Uruguai: uma tentativa de síntese. **Revista Estudos Avançados**, São Paulo, v. 9, n. 23, p. 247-260. Abr. 1995, p. 247.

Todavia, o resultado mais importante das negociações da Rodada do Uruguai foi realmente a OMC, sua criação ocorreu mais precisamente na data de 15 de dezembro de 1993, depois ratificada com a assinatura dos países participantes na Ata Final, em 15 de abril de 1994, na cidade de Marrakesh. Dessa forma, a OMC sucedeu o GATT como o principal acordo comercial vigente.

3.1.3 O advento da OMC

Como visto, a OMC foi criada em 1994, porém esta somente iniciou suas atividades em 1 de janeiro de 1995, ao contrário do que se pensa, o GATT não foi transformado na OMC, e sim incorporado por esta, a OMC incorporou a tanto estrutura do GATT, como suas funções, além de o suceder em suas atribuições.

Sobre as diferenças existentes entre o GATT e a OMC aponta Celso de Albuquerque Mello:

No GATT os países tinham maior liberdade para serem protecionistas. Já a OMC estabelece regras de comércio liberal. Só há obrigação do tratamento de nação mais favorecida, especialmente na área de serviços. As regulamentações internas devem ser imparciais.³⁴

A OMC é a organização internacional responsável para resolver as disputas relacionadas ao comércio internacional, serve de fórum para tentar solucionar esses conflitos e também fiscaliza os acordos comerciais assinados entre seus estados-membros depois das negociações.

³⁴ MELLO, Celso D. de Albuquerque, op. cit., p. 683.

É importante frisar as considerações de Paulo Portela:

A OMC é uma organização internacional, com personalidade jurídica própria, órgãos permanentes e Estados-membros. Tem sede em Genebra (Suíça). O tratado que a criou é o Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio, assinado em 1994 (Decreto 1.355, de 30/12/1994).³⁵

De acordo com as palavras da própria OMC:

A Organização Mundial do Comércio pode ser vista a partir de diferentes perspectivas. É uma organização para a abertura do comércio. É um fórum para que os governos negociem acordos comerciais. É um lugar em que podem resolver suas diferenças comerciais. Aplica um sistema de normas comerciais. Em essência, a OMC é um lugar aonde os governos membros recorrem na tentativa de resolver os problemas comerciais que tem uns com os outros.³⁶

Sobre sua função principal, a OMC explica: “A OMC é a única organização internacional que trata das regras globais de comércio entre as nações. Sua principal função é assegurar que os fluxos comerciais, circulem com a máxima facilidade, previsibilidade e liberdade possível”.³⁷

Bruno Ratti também comenta sobre a criação da OMC:

De particular importância foi a criação, com vigência a partir de 01/01/95, da Organização Mundial do Comércio (OMC). Vem a ser a instituição responsável pela aplicação, administração e funcionamento dos diversos acordos comerciais. E foro para negociações entre países-membros no tocante às suas relações comerciais multilaterais. Trata das normas e procedimentos que regem a solução de controvérsias e administra o mecanismo de exame das políticas comerciais nacionais.³⁸

³⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2.ed. Salvador: JusPODIVM, 2010, p. 327.

³⁶ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Who we are. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/who_we_are_e.htm>. Acesso em: 13 jun. 2012. Tradução nossa.

³⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. The WTO in brief. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/inbrief_e/inbr00_e.htm>. Acesso em: 13 jun. 2012. Tradução nossa.

³⁸ RATTI, Bruno, op. cit., p. 461.

Em consonância com as transformações trazidas pela globalização, a OMC é um sistema pautado por regras e normas que regulam o mercado internacional ao definir as condutas lícitas e ilícitas de seus países-membros, além de prever mecanismos de sanções para garantir a devida observância de suas normas.

3.2 Os princípios da OMC

A OMC norteia-se por diversos princípios, dentre os quais, o princípio da não discriminação, da previsibilidade, da concorrência leal, da proibição de restrições quantitativas e do tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento.

Esses princípios foram traçados com o objetivo de promover a abertura e liberalização do comércio internacional, fomentar a maior igualdade entre seus países-membros e, por fim, tentar coibir as diversas práticas protecionistas.

Acerca dos princípios da OMC, expõe Alberto do Amaral Júnior:

A OMC adotou os princípios e regras que inspiraram o Acordo Geral de Tarifas e Comércio, no final dos anos 40. A expressão GATT de 1994 designa as regras elaboradas em 1947 acrescidas das alterações posteriores, bem como os resultados das rodadas de liberação comercial e os tratados concluídos na Rodada Uruguai. Não existe, assim, solução de continuidade entre o GATT e a OMC, mas indispensável aperfeiçoamento institucional. Preservou-se a intenção de liberalizar o comércio internacional e combater a recrudescimento do protecionismo.³⁹

3.2.1 Princípio da não discriminação

O princípio da não discriminação visa garantir o tratamento igualitário a todos os países-membros da OMC dentro do comércio internacional.

³⁹ AMARAL JÚNIOR, Alberto do, op. cit., p. 378.

Este princípio está dividido em dois subprincípios. O artigo I do GATT de 1994 instituiu o princípio da nação mais favorecida, o artigo estabelece expressamente que se um país-membro conceder a outro algum tipo de privilégio, imunidade ou vantagem de natureza comercial, deverá necessariamente ampliar a concessão a todos os demais países-membros da OMC o mesmo privilégio, imunidade ou vantagem de natureza comercial.

Já o artigo III do GATT de 1994 pôs em vigor o princípio do tratamento nacional, que visa proibir o tratamento discriminatório entre os produtos nacionais e produtos importados, os países-membros são impedidos de adotar medidas que beneficiem os produtos nacionais em detrimento aos importados, evitando assim que os importados sejam prejudicados na concorrência com os nacionais.

Acerca desses princípios, Welber Barral ensina mais especificadamente:

Os princípios fundamentais da OMC são o da nação mais favorecida (NMF) e o do tratamento nacional (TN). Pelo princípio NMF, qualquer vantagem concedida a um parceiro comercial estende-se automaticamente a todos os demais Membros da OMC. De acordo com o princípio TN, um membro da OMC não pode discriminar produtos importados originários dos territórios de outros Membros, devendo lhes garantir o mesmo tratamento jurídico concedido aos produtores nacionais. Esses dois princípios fundamentais foram estendidos ao longo dos cinquenta anos de construção do sistema multilateral do comércio. Fundamentalmente, esses princípios buscam substanciar o ideário do livre comércio. As demais regras da OMC são tentativas de aplicação destes princípios a novos tipos de barreiras, sobretudo barreiras não tarifárias, ou exceções a esses princípios, com fundamento em outros interesses relevantes dos Membros ou da sociedade internacional.⁴⁰

Uma das exceções aos princípios citados, notadamente ao princípio da nação mais favorecida, são os acordos regionais de comércio, que foram estabelecidos pelo artigo XXIV do GATT de 1994.

Sobre os acordos regionais de comércio, explica Alberto do Amaral Júnior: “Eles serão válidos quando recobrirem parte substancial do comércio e não

⁴⁰ BARRAL, Welber. (Org.) **Solução de Controvérsias na Organização Mundial do Comércio**. Brasília - Ministério das Relações Exteriores: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007, p. 22.

contiverem direitos e regulamentos mais elevados ou restritivos do que aqueles que existiam antes da formação do acordo”.⁴¹

3.2.2 Princípio da previsibilidade

O princípio da previsibilidade tem o objetivo de tentar combater as diversas práticas protecionistas dentro do comércio internacional, esse princípio prevê regras e normas que garantem a previsibilidade e o acesso ao mecanismo internacional de solução de controvérsias, garantindo, dessa forma, mais segurança e estabilidade ao sistema multilateral de comércio.

A previsibilidade foi consolidada através de vários compromissos tarifários e acordos estabelecidos dentro da OMC, como o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights - TRIPs*), o Acordo sobre Medidas de Investimentos Relacionados ao Comércio (*Agreement on Trade-Related Investment Measures - TRIMs*), dentre outros.

Welber Barral também frisa que:

Os membros reconhecem que esse sistema é útil para preservar direitos e obrigações dos membros dentro dos parâmetros dos acordos abrangidos e para esclarecer as disposições vigentes dos referidos acordos em conformidade com as normas correntes de interpretação do direito internacional público.⁴²

⁴¹ AMARAL JÚNIOR, Alberto do, op. cit., p. 380.

⁴² BARRAL, Welber, op. cit., p. 135.

3.2.3 Princípio da concorrência leal

Este princípio tem o propósito de assegurar o tratamento honesto e igualitário dentro do comércio internacional, e a paridade e o equilíbrio nas relações de concorrência, proibindo práticas comerciais desleais, como exemplo, o dumping comercial (vender produtos abaixo do preço de mercado, visando ganhar fatias do mercado e quebrar os concorrentes), e os subsídios governamentais (ajuda financeira que o governo concede a empresas nacionais para que estas concorram em vantagem com as empresas estrangeiras), e está regulado nos artigos VI e XVI, respectivamente, do GATT de 1994.

No entanto, o princípio da concorrência leal só foi implementado na prática após o Acordo Antidumping e o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias serem promulgados, visto que esses acordos definiram quais as práticas de dumping e subsídios prejudiciais às relações comerciais, bem como as medidas compensatórias cabíveis para coibi-las.

3.2.4 Princípio da proibição de restrições quantitativas

Está previsto no artigo XI do GATT de 1994 e proíbe a utilização de restrições quantitativas em relação à quantidade de produtos internacionais importados como medida de proteção aos produtos nacionais.

A OMC permite somente a incidência de tarifas sobre os produtos importados como medida protecionista, mas desde que tais tarifas estejam anteriormente previstas nos compromissos tarifários assinados pelos países-membros.

No entanto, foram criadas várias exceções ao princípio da proibição de restrições quantitativas, principalmente em relação às produções agrícolas nacionais, como demonstra Peter Van Den Bossche:

Exceções – Restrições quantitativas poderão ser aplicadas, temporariamente, para evitar carências de gêneros alimentícios, visando atender a escala de commodities ou produtos agrícolas ou de pesca. Outras exceções - Existem outras exceções à proibição geral de restrições quantitativas. O próprio GATT 1994, nos Artigos XII, XVIII, XIX, XX e XXI, contém exceções, por exemplo, nos motivos da balança de pagamentos, medidas emergenciais de salvaguarda, ou para proteção da saúde pública e segurança nacional.⁴³

3.2.5 Princípio do tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento

Tal princípio foi instituído no artigo XXVIII e na parte IV do GATT de 1994. De acordo com este princípio, os países em desenvolvimento terão tratamento especial e diferenciado em relação aos países desenvolvidos, seu objetivo é o de promover a maior igualdade de condições entre os países-membros da OMC quando estes forem exportar ou importar seus produtos.

O artigo XXVIII do GATT de 1994 impõe que os países desenvolvidos devem renunciar a reciprocidade nas negociações tarifárias em favor dos países em desenvolvimento, para que estes recebam vantagens tarifárias.

Além disso, a parte IV do GATT de 1994 estabelece um conjunto de várias medidas de tratamento mais favorável e vantajoso para os países em desenvolvimento que deverão ser implementadas pelos países desenvolvidos.

⁴³ BOSSCHE, Peter Van Den. **Organização Mundial do Comércio: 3.5 GATT 1994**. New York e Genebra: Conferência Das Nações Unidas Sobre Comércio e Desenvolvimento, 2003. p. 50.

3.3 As funções da OMC

A OMC exerce várias funções como organização reguladora do comércio internacional, mas suas cinco funções mais importantes são definidas pelo Artigo III do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio, que dispõe:

Artigo III

Funções da OMC

1. A OMC facilitará a aplicação administração e funcionamento do presente Acordo e dos Acordos comerciais multilaterais e promoverá a consecução de seus objetivos e constituirá também o quadro jurídico para a aplicação, administração e funcionamento dos Acordos comerciais Plurilaterais.
2. A OMC será o foro para as negociações entre seus Membros acerca de suas relações comerciais multilaterais em assuntos tratados no quadro desacordos incluídos nos Anexos ao presente Acordo. A OMC poderá também servir de foro para ulteriores negociações entre seus Membros acerca de suas relações comerciais multilaterais e de quadro Jurídico para a aplicação dos resultados dessas negociações secundo decida a Conferência Ministerial.
3. A OMC administrará o entendimento relativo às normas e procedimentos que regem a solução de controvérsias (denominado a seguir 'Entendimento sobre Solução de Controvérsias' ou 'ESC') que figura no Anexo 2 do presente Acordo.
4. A OMC administrará o mecanismo de Exame das Políticas comerciais (denominado a seguir 'TPRM') estabelecido no anexo 3 do presente Acordo.
5. Com o objetivo de alcançar uma maior coerência na formulação das políticas econômicas em escala mundial, a OMC cooperará no que couber com o Fundo Monetário Internacional e com o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento e com os órgãos a eles afiliados.⁴⁴

3.4 Estrutura institucional

A estrutura institucional da OMC é dividida entre órgãos com funções específicas, a Conferência Ministerial é órgão de maior importância da OMC e tem competência para tomar as decisões mais relevantes dentro da organização, ao Conselho Geral é delegada a função de direção, já o Órgão de Solução de Controvérsias tem a responsabilidade de resolver as disputas comerciais que

⁴⁴ MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. **Acordo Constitutivo da Organização Mundial de Comércio**. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/02estabeleceomc.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2012.

envolvem os estados-membros, também merece destaque, dentre outros, o Órgão de Revisão de Política Comercial, os Conselhos, Comitês e Grupos de Trabalho.

De acordo com Peter Van Den Bossche:

Para realizar as funções e as tarefas confiadas a OMC, o Acordo da OMC prevê uma série de órgãos. A estrutura institucional básica da OMC está estabelecida no Artigo IV do Acordo da OMC. Comitês subordinados e Grupos de trabalho foram incorporados a essa estrutura por decisões posteriores.⁴⁵

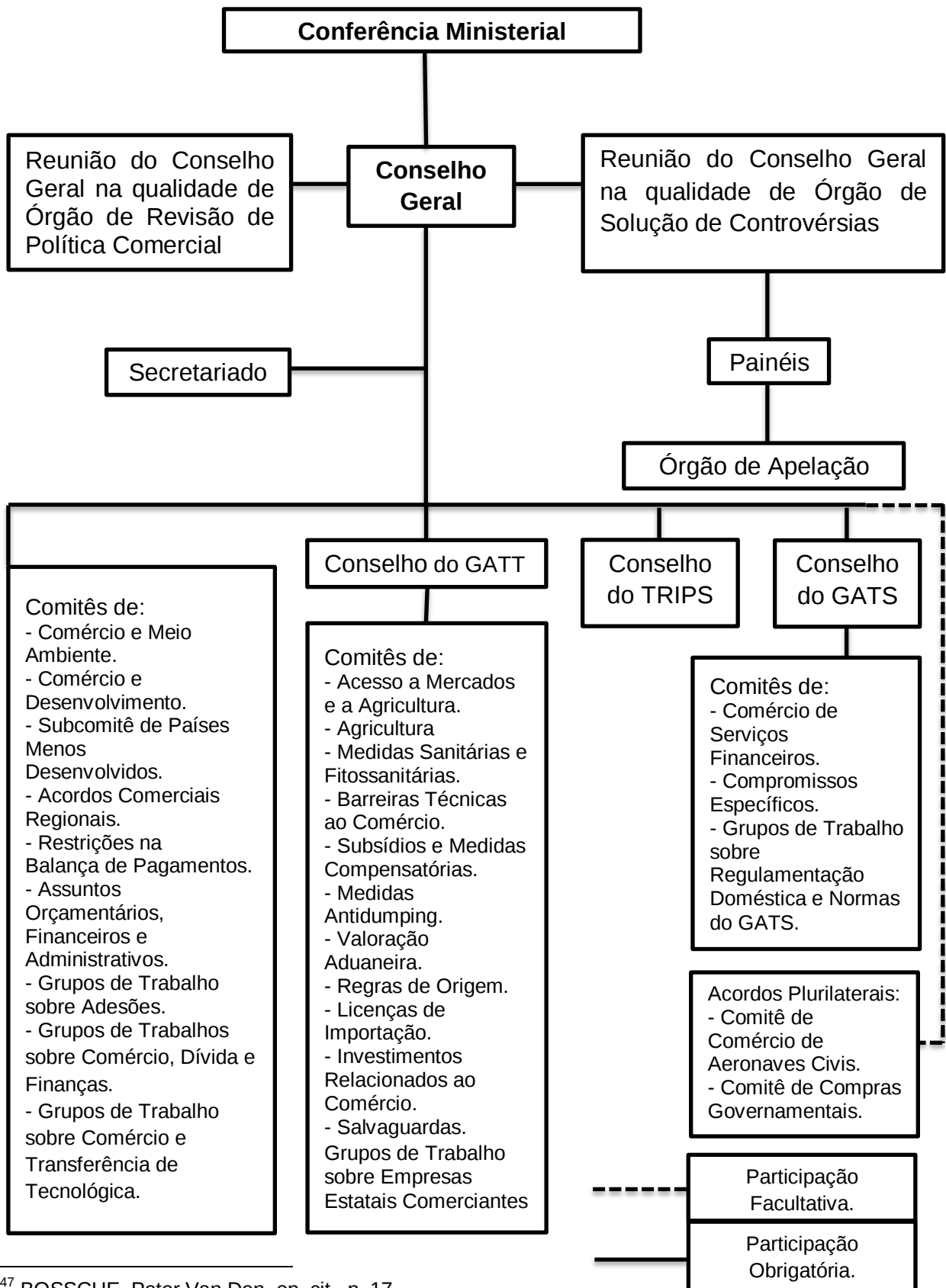
Paulo Portela descreve mais especificadamente a função de cada órgão:

O principal órgão da OMC é a Conferência Ministerial, que é formada por representantes de todos os Estados-membros da Organização, normalmente ministros do Comércio ou das Relações Exteriores. O órgão reúne-se pelo menos uma vez a cada dois anos e é competente para tomar as decisões mais importantes da entidade, relativas aos acordos internacionais de comércio. O Conselho Geral é o principal órgão executivo da OMC. É também composto por representantes de todos os Estados-membros, normalmente embaixadores acreditados em Genebra. Reúne-se sempre que necessário e tem poderes para de todos os assuntos de interesse da organização. [...] Inclui também um Órgão de Solução de Controvérsias, voltado a resolver conflitos acerca das normas comerciais internacionais.⁴⁶

⁴⁵ BOSSCHE, Peter Van Den. **Organização Mundial do Comércio: 3.1 Visão Geral**. New York e Genebra: Conferência Das Nações Unidas Sobre Comércio e Desenvolvimento, 2003. p. 16.

⁴⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves, op. cit., p. 330-331.

Quadro do Organograma Institucional da OMC: ⁴⁷



⁴⁷ BOSSCHE, Peter Van Den, op. cit., p. 17.

3.5 Estrutura jurídica

A estrutura jurídica da OMC é prevista pelos quatro anexos do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio.

O Anexo 1 dispõe sobre os Acordos Multilaterais de Comércio de Bens, e está dividido em Anexo 1A, Anexo 1B e Anexo 1C.

O Anexo 1A é composto de 13 acordos, que tratam de várias matérias relacionadas ao comércio de bens. São eles: O Acordo Geral de Tarifas e Comércio de 1994, o GATT; acordo sobre agricultura; sobre aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias; sobre têxteis e vestuário; sobre barreiras técnicas ao comércio; sobre medidas de investimento relacionadas com o comércio, sobre a implementação do Artigo VI e VII do GATT 1994, sobre inspeção pré-embarque, sobre regras de origem, sobre procedimentos para o licenciamento de importações, sobre subsídios e medidas compensatórias e sobre salvaguardas.⁴⁸

Já o Anexo 1B trata sobre o Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (*General Agreement on Trade Services – GATS*), e o Anexo 1C trata sobre o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights – TRIPs*).⁴⁹

O Anexo 2 dispõe sobre o Entendimento relativo às normas e procedimentos sobre solução de controvérsias, e o Anexo 3 trata do mecanismo de exame de políticas comerciais, esse mecanismo, por sua vez, realiza regulares fiscalizações e avaliações de todas as políticas e práticas comerciais dos membros da entidade, analisando a repercussão dessas no sistema multilateral de comércio.⁵⁰

Ao final, o Anexo 4 prevê os Acordos de Comércio Plurilaterais, diferentemente dos acordos multilaterais, que são de participação obrigatória, os acordos plurilaterais são de participação optativa, e os membros da OMC não estão

⁴⁸ GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane. O sistema de solução de controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 11, n. 44, p. 7-40, jul./set. 2003, p. 10.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Ibid.

obrigados a assiná-los, compõem esse anexo o Acordo sobre Comércio de Aeronaves civis; Acordo sobre Compras Governamentais; Acordo Internacional sobre produtos Lácteos e o Acordo Internacional sobre Carne Bovina.⁵¹

3.6 Instituições para solução de controvérsias da OMC

A OMC criou instituições específicas para o mecanismo de solução de controvérsias, tais como o Sistema de Solução de Controvérsias (*Dispute Settlement System – DSS*), o Órgão de Solução de Controvérsias (*Dispute Settlement Body – DSB*), o Órgão de Apelação (*Appellate Body*), e por fim, mas não menos importante, o Secretariado (*Secretariat*) da OMC.

3.6.1 O Sistema de solução de controvérsias

A Organização Mundial do Comércio dispõe de seu sistema de solução de controvérsias para a resolução de disputas comerciais internacionais a que lhe são submetidas por seus estados-membros.

Os estados-membros podem recorrer a esse mecanismo sempre que se sentirem prejudicados, quando, por exemplo, acharem que os acordos ou compromissos firmados entre estes perante a OMC não foram respeitados, ou quando algum destes estados não concordarem com as políticas comerciais adotadas pelos outros estados-membros.

Segundo Antônio José Iatarola, Daniel Lago Rodrigues e outros autores: “Como visto, os sistemas multilaterais de comércio internacional têm na Solução de Controvérsias o seu ponto nuclear”.⁵²

⁵¹ Ibid., p. 11.

⁵² IATAROLA, Antônio José; RODRIGUES, Daniel Lago; MIALHE, Jorge Luiz; DOS PASSOS, Rogério Duarte Fernandes; MARTINS, Rui Décio. Solução de Controvérsias e Barreiras Comerciais. In: MORINI, Cristiano; SIMÕES, Regina Célia Faria; DAINEZ, Valdir Iusif (Orgs.). **Manual de comércio**

Ainda sobre o tema, ensinam os autores:

O sistema de solução de controvérsias da OMC rege-se pelo *Dispute Settlement Understanding* (DSU), cuja finalidade é o estabelecimento de um sistema eficiente quanto ao seu cumprimento, orientado para a resolução das controvérsias que surgirem frente ao Acordo de Marrakech, que encerrou a Rodada Uruguai do GATT e criou a Organização Mundial do Comércio. Todo o DSU se pauta por sobre o princípio do multilateralismo, em oposição ao unilateralismo, de forma que estejam preservadas a celeridade, equidade, eficácia e aceitação mútua.⁵³

Os principais objetivos do sistema de solução de controvérsias da OMC são: dar segurança e previsibilidade ao sistema, preservar os direitos e obrigações de cada um dos seus estados-membros e dirimir as dúvidas decorrentes de dispositivos dos acordos comerciais assinados por estes.⁵⁴

O Entendimento relativo às normas e procedimentos sobre solução de controvérsias (ESC), em seu Artigo 3.2, frisa que:

O sistema de solução de controvérsia da OMC é elemento essencial para trazer segurança e previsibilidade ao sistema multilateral de comércio. Os Membros reconhecem que esse sistema é útil para preservar direitos e obrigações dos Membros dentro dos parâmetros dos acordos abrangidos e para esclarecer as disposições vigentes dos referidos acordos em conformidade com as normas correntes de interpretação do direito internacional público.⁵⁵

Em relação à importância do ESC para o aperfeiçoamento do sistema, destaca Alberto do Amaral Júnior:

O ESC combinou lógica diplomática, que privilegia a negociação direta entre os interessados, à lógica jurisdicional, com o reforço das garantias procedimentais e a produção de decisões obrigatórias para as partes na

exterior. Campinas: Alínea, 2006, p. 197.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Ibid., p. 197-198.

⁵⁵ MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. **Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução De Controvérsias.** Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2012.

disputa. Olvidar esse hibridismo é perder de vista muito da originalidade peculiar ao mecanismo que o ESC delineou. [...] O Entendimento sobre Solução de Controvérsias revigorou o papel das normas de julgamento no plano do comércio internacional, requisito imprescindível para o funcionamento do mercado global.⁵⁶

Desse modo, o sistema de solução de controvérsias, além dos seus aspectos políticos e comerciais, funciona cada vez mais como um sistema jurídico, pois quando ocorre conflito de interesses entre as partes, estas não podem por si só resolver o litígio, pois com o uso da autotutela, a imparcialidade do sistema ficaria comprometida, cabe então a OMC substituir as partes para solucionar o conflito.

O Brasil inclusive já submeteu vários casos nos quais estava envolvido ao sistema de solução de controvérsias da OMC, como o conflito entre a Embraer (empresa brasileira) e a Bombardier (empresa canadense), o caso dos subsídios do açúcar (Brasil contra a Comunidade Europeia), o contencioso dos subsídios do algodão (Brasil contra os Estados Unidos), dentre outros.

3.6.2 O Órgão de solução de controvérsias

O Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) é um órgão especializado proveniente do Conselho Geral e tem a responsabilidade de coordenar o procedimento de resolução de conflitos do sistema de solução de controvérsias, de examinar os litígios resultantes dos acordos realizados entre os estados-membros, e prevenir qualquer desentendimento que surja relacionado à interpretação das normas constituídas nos acordos.

De acordo com os autores Carlos Maria Gambaro e Jete Jane Fiorati: “o OSC terá autoridade para estabelecer *panels*, adotar os relatórios do *panel* e do Órgão de Apelação, manter a vigilância das implementações das decisões e recomendações, e autorizar a suspensão das concessões e outras obrigações”.⁵⁷

⁵⁶ AMARAL JÚNIOR, Alberto do. A Importância do sistema de solução de controvérsias da OMC. *Revista Jurídica*, Campinas, v. 23, n. 2, p. 47-61, 2007, p. 53.

⁵⁷ GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane, op. cit., p. 16.

Sobre a importância desse órgão, disserta Barral Welber:

A grande inovação da OMC se substancia no Órgão de Solução de Controvérsias, que constitui um sistema decisório mais eficaz que o existente no âmbito do GATT. O sistema de solução de controvérsias do GATT não previa prazos fixos, era facilmente obstruído e o funcionamento dos painéis era demorado, com a elaboração de relatórios que muitas vezes não eram aprovados pelo Conselho do GATT ou eram obstruídos pelo Estado vencido, uma vez que as decisões só poderiam ser implementadas por consenso. Na OMC, ao contrário, o Órgão de Solução de Controvérsias apresenta estrutura mais complexa, com a definição de prazos para a constituição e o funcionamento dos painéis e a elaboração dos relatórios, bem como para a apresentação de defesa e de apelação, exigindo-se a regra do consenso somente para a rejeição de um relatório do Conselho da OMC.⁵⁸

Já na análise de Celso Lafer: “Um balanço das atividades do OSC da OMC, até o presente momento, é um indicativo ele que vem funcionando no trato dos contenciosos, ora para instigar soluções negociadas, ora para promover soluções de natureza mais jurídica”.⁵⁹

3.6.3 Órgão de Apelação

O Órgão de Apelação (OAp) concede à parte vencida ou insatisfeita a possibilidade de pleitear por um novo julgamento em face do inconformismo diante das decisões proferidas pelos painéis. Tem um corpo de sete membros permanentes os quais são escolhidos e estabelecidos pelo OSC, os membros do Órgão de Apelação devem ser indivíduos com reputação ilibada e notório conhecimento nas áreas do Direito e do comércio internacional, também não devem possuir qualquer afiliação com qualquer governo ou estado.

⁵⁸ BARRAL, Welber. **O Brasil e a OMC**: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais. Florianópolis: Diploma Legal, 2000, p. 27.

⁵⁹ LAFER, Celso. **A OMC e a regulamentação do comércio internacional**: uma visão brasileira. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 132.

Alberto do Amaral Júnior ensina:

O Órgão de Apelação não se ocupa do deslinde de questões fáticas, mas apenas de questões jurídicas concernentes à interpretação dos tratados da OMC. Efetua, nessa condição, um controle de legalidade ao verificar se o direito da OMC foi corretamente interpretado. Sobressai a distinção entre a continuidade temporal do Órgão de Apelação e a Natureza *ad hoc* dos órgãos de primeira instância, que exibem composição extremamente variável. Este traço conduz à unidade das soluções que profere em contraste com as eventuais contradições e desarmonias que os relatórios dos painéis venham a ensejar.⁶⁰

Como se pode ver, sua função é analisar as apelações interpostas pelas partes vencidas e reexaminar as decisões dos painéis. Contudo a apelação deve sempre se restringir aos fundamentos jurídicos expostos no relatório já realizado pelo painel e aos seus documentos.

3.6.4 Secretariado

O Secretariado é presidido pelo Diretor-Geral, eleito pela Conferência Ministerial, e atua na sede da OMC, em Genebra, na Suíça. Esse órgão exerce várias funções administrativas dentro da organização, além de poder auxiliar os estados-membros a chegarem a um acordo ou decisão nas negociações comerciais. Contudo, não possui caráter decisório, pois são os próprios estados-membros da OMC que tem o poder de decidir, e não o Secretariado, pois não lhe foi concedida essa função.

Explica Peter Van Den Bossche

Nem o Diretor-Geral nem o Secretariado da OMC têm poderes para tomar decisões. O Diretor-Geral e o Secretariado da OMC agem primeiramente como "um corretor honesto", ou um "facilitador" dos processos de tomada de decisão na OMC. Serão raramente os que lançam as propostas para a

⁶⁰ AMARAL JÚNIOR, Alberto do, op. cit., p. 383.

ação ou a reforma. Nesse papel modesto, o Diretor-Geral e o Secretariado da OMC podem, entretanto, trazer uma contribuição importante na ajuda aos Membros para chegar a um acordo ou decisão. Os deveres principais do Secretariado da OMC são fornecer apoio técnico e profissional para os vários órgãos da OMC, fornecer assistência técnica para os países em desenvolvimento, monitorar e analisar os avanços no comércio mundial, aconselhar os governos dos países que desejam tornar-se Membros da OMC, e prestar informação ao público e à Mídia. O Secretariado também dá apoio administrativo e jurídico no processo de solução de controvérsias.⁶¹

3.8 Fases do procedimento de solução de controvérsias

O procedimento de solução de controvérsias passa por várias fases até sua efetiva decisão. A **primeira** é marcada pelas consultas, na **segunda** são estabelecidos os *panels*, na **terceira** ocorre o procedimento de apelação e a **quarta** e última fase é a etapa da implementação das decisões, os estados-membros são obrigados a cumprirem com todas as decisões tomadas ao final do processo.

3.8.1 Primeira fase: consultas

É a fase inicial do procedimento de solução de controvérsias da OMC, sempre que um estado-membro acreditar que houve violação de acordos firmados ou que foi prejudicado pelas políticas comerciais de estados-membros, este deve submeter à OMC a resolução do caso.

Sobre a fase das consultas, Antônio José Iatarola, Daniel Lago Rodrigues e outros autores ensinam:

Quando um Estado-membro da OMC entender que um dispositivo de qualquer dos acordos abrangidos foi violado por uma medida produzida por qualquer outro Estado-membro, obrigatoriamente deverá submeter a questão ao OSC da OMC, sendo vedada a tomada unilateral de medidas retaliatórias. A primeira fase é inaugurada com a solicitação de consultas junto à parte potencialmente infratora, e com a notificação concomitante ao

⁶¹ BOSSCHE, Peter Van Den, op. cit., p. 21.

OSC, nos termos do art. 4º do DSU. A parte que solicitar as consultas mencionará a medida ou qualquer outra questão que seja objeto de controvérsia, podendo indicar as disposições dos Acordos da OMC que considerar aplicáveis.⁶²

Instaurada essa fase, caso os estados-membros envolvidos entrem em um acordo ainda nessa fase inaugural, acordo este compatível com as normas da OMC, se dará por solucionada a controvérsia e o procedimento será encerrado. No entanto, ao final, é exigida a comunicação da solução acordada ao OSC, mas caso não tenha sido possível o acordo entre as partes no prazo de 60 (sessenta) dias, o estado-membro que requereu a consulta poderá entrar com o pedido ao OSC para ser estabelecido o *panel*.

3.8.2 Segunda fase: *panels*

Vencido o prazo de 60 (sessenta) dias ainda em solução acordada entre as partes, ou caso a parte consultada tenha se negado a participar da fase inicial voluntariamente, como já exposto, a parte que requereu a consulta poderá pedir a instalação de um *panel* junto ao OSC. Esse pedido deve ser feito obrigatoriamente por escrito, também deve indicar as consultas realizadas e seus resultados, as medidas fontes de controvérsias, e ainda fornecer um breve relato com o embasamento jurídico que pauta a reclamação.

Acerca do *panel*, Antônio José Iatarola, Daniel Lago Rodrigues e outros autores explicam:

Após 60 dias da solicitação de consultas, a parte reclamante poderá solicitar que se estabeleça um *panel*. O *panel* ou grupo especial são tribunais *ad hoc's, sui generis*, criados no âmbito dos tratados multilaterais de comércio e de fundamental importância no sistema de solução de controvérsias da OMC. [...] Os *panels* serão compostos, em regra, por 3 ou, excepcionalmente 5 pessoas qualificadas para a função, ligadas ou não a entidades governamentais, selecionadas dentre os nomes constantes de uma lista de *panelists*, indicados previamente pelos Estados-membros da

⁶² IATAROLA, Antônio José; RODRIGUES, Daniel Lago; MIALHE, Jorge Luiz; DOS PASSOS, Rogério Duarte Fernandes; MARTINS, Rui Décio, op. cit., p. 200.

OMC. Em regra, os Estados não poderão contar com indivíduos de sua nacionalidade em um *panel* do qual é parte, sempre de forma a preservar a independência e a imparcialidade de seus membros..⁶³

As funções do *panel* são: analisar a matéria que lhe foi submetida conforme as disposições dos Acordos da OMC, interpretar as bases legais constantes na reclamação, e emitir suas recomendações e decisões por intermédio do relatório preliminar e do relatório final.

O relatório final é publicado para que todos os estados-membros da OMC tomem conhecimento de seu conteúdo, e convertido em resolução do OSC. A não ser que seja rejeitado por consenso entre os membros, ou que a parte vencida na decisão resolva interpor recuso de apelação. Essa fase deve perdurar por no máximo 180 (cento e oitenta) dias.

3.8.3 Terceira fase: apelação

Caso o estado-membro vencido não concorde com a decisão do relatório final emitido pelo *panel*, este deve interpor recurso de apelação perante o Órgão de Apelação da OMC. No entanto, o recurso pode tratar somente sobre as questões de direitos ou os fundamentos jurídicos alegados no relatório final, ou questionar a interpretação jurídica adotada pelo *panel*.

Em relação à fase da apelação, Carlos Maria Gambaro e Jete Jane Fiorati elucidam:

Os procedimentos do órgão de apelação deverão ser sigilosos e seus relatórios escritos na ausência das partes e as opiniões individuais dos seus membros serão mantidas no anonimato. [...] A parte interessada em apelar deverá, além de informar ao OSC de sua intenção, preencher um aviso de Apelação (*Notice of Appeal*) junto ao Secretariado. Nele deverão constar: a) o título do relatório do *panel* sob apelação; b) o nome da parte em questão;

⁶³ Ibid., p. 202.

c) endereço e telefones da parte; d) breves alegações acerca do relatório atacado apontando erros e demais questões de direito levantadas. Dez dias após do preenchimento do Aviso de Apelação, o apelante deverá arquivar sua manifestação escrita, cujos requisitos constam no art. 21 do Working Procedures for Appellate Review (WPAR), junto ao Secretariado providenciando a entrega de uma cópia às demais partes envolvidas (apelado e terceiros).⁶⁴

O Órgão de Apelação possui competência para realizar confirmações, modificações, alterações ou revogações no conteúdo da decisão do *panel*, as mudanças no relatório final deverão ser aprovadas pelo OSC e acatadas de maneira geral pelos estados-membros. A não ser que seja decidido por consenso no OSC a não adoção do relatório final emitido pelo Órgão de Apelação. Essa fase pode durar de 60 (sessenta) a 90 (noventa) dias.

3.8.4 Quarta fase: implementação das decisões

O estado-membro que for vencido no relatório final deverá cumprir com as obrigações determinadas pelo *panel* ou pelo Órgão de Apelação. Caso a decisão não tenha condições de ser implementada de imediato, poderá ser concedido um prazo para o estado-membro vencido.

Contudo, se o membro vencido não conseguir implementar as decisões dentro do prazo estipulado, este deverá negociar com o membro vencedor a fim de se estabelecer um acordo entre as partes, mas caso o acordo não logre êxito, e o membro vencido se recuse voluntariamente a implementar as decisões, o membro vencedor poderá interpelar ao OSC para que o órgão permita a imposição de retaliações ou conseguir a autorização para ser suspensa alguma concessão ou obrigação do acordo.

⁶⁴ GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane, op. cit., p. 26.

Destaca Welber Barral:

Obtida a decisão do OSC, passa-se a fase de implementação, uma fase pós-jurisdicional, em que se buscará o cumprimento da decisão, visando tornar a medida recorrida compatível com os acordos da OMC. É importante esta observação: a decisão do OSC não tem caráter reparatório, nem de penalização do Membro que eventualmente tenha transgredido as normas da OMC por meio de uma medida nacional. O objetivo fundamental da fase de implementação, e da eventual suspensão de vantagens, é forçar o Membro a cumprir a decisão, tornando sua legislação interna compatível com as obrigações que assumiu no âmbito da OMC.⁶⁵

Vale ressaltar que retaliação autorizada pelo OSC não suspende as obrigações do membro vencido em relação ao membro vencedor, a suspensão de concessões ou obrigações é temporária, e deve se estender no máximo até que o membro vencido finalmente implemente as decisões ou proponha uma solução para reparar os prejuízos sofridos pelo membro vencedor, ou até que uma solução mutualmente benéfica para ambas as partes seja acertada.

No entanto, em alguns casos, a autorização de retaliação ou de suspensão de alguma concessão ou obrigação, não tem qualquer efeito sobre o membro vencido se o membro vencedor não tiver um papel significativo dentro do comércio internacional e um poder econômico suficiente capaz de afetar as exportações e os interesses do membro vencido.

3.9 Críticas, questionamentos e sugestões de reforma

Nasce uma discussão sobre a efetividade desse sistema, a partir do momento em que se questiona a imparcialidade da OMC, diante do fato de que a esta toma decisões, na maioria dos casos contenciosos (sessenta e quatro por cento, em média), a favor da parte iniciante.

⁶⁵ BARRAL, Welber. **Solução de Controvérsias na Organização Mundial do Comércio**. Brasília - Ministério das Relações Exteriores: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007, p. 59.

A doutora em Ciência Política, Cristiane de Andrade Lucena Carneiro, trás questionamentos acerca dessa questão:

Porque disputas internacionais no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC) são decididas predominantemente de forma amigável, não obstante a existência de um sofisticado mecanismo quasi-adjudicatório para a resolução dessas controvérsias? Como explicar a preferência da parte que inicia uma disputa pela solução amigável, quando se sabe que a OMC decide 64% dos casos a favor do iniciante, em média? ⁶⁶

Indaga-se também se a diferença econômica entre os estados-membros da Organização não acaba influenciando nas decisões que são tomadas a favor da parte demandante, pois ocorre uma rivalidade de diversos fatores, notadamente o político, dessa situação surge um problema, visto que se a OMC não for imparcial nas suas decisões, a efetividade desse sistema fica comprometida.

Afirma Durval de Noronha Goyos Júnior:

Sua tonalidade tragicômica seria menos grave se se tal sistema não tivesse decidido, em devastadora maioria dos casos, contra os países em desenvolvimento, quando em confronto com os países desenvolvidos. Até mesmo os apóstolos do imperialismo reconhecem o favorecimento aos países desenvolvidos pelo sistema de resolução de disputas da OMC. ⁶⁷

O sistema de solução de controvérsias, infelizmente, mostra-se ainda estar se movendo na direção contrária ao princípio do tratamento especial e diferenciado aos países em desenvolvimento, que são, na maioria das vezes, os derrotados nos casos concretos.

⁶⁶ CARNEIRO, Cristiane de Andrade Lucena. Disputas Comerciais e Magnanimidade: Um estudo do Mecanismo de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio à Luz da Teoria dos Movimentos. **Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, v. 30, n. 3, p. 615-654, set./dez. 2008, p. 615.

⁶⁷ GOYOS JÚNIOR, Durval de Noronha. O Mercosul, a Área de Livre Comércio das Américas (ALCA) e a Organização Mundial do Comércio (OMC). **Revista Sequência** 45, Florianópolis, ano 23, n. 45, p. 197-227, dez. 2002, p. 213.

Outro grave problema envolvendo a questão da imparcialidade da OMC está na falta de rigor, fiscalização e transparência para o processo de escolha dos árbitros que compõem os órgãos da OMC.

O autor Durval de Noronha Goyos Júnior, um dos árbitros indicados pelo Brasil na OMC, expõe:

De acordo com as regras da organização, os árbitros eram para ser escolhidos por consenso entre as partes litigantes. O problema é que desde que a OMC começou a funcionar, isto nunca aconteceu, cabendo ao diretor-geral da OMC indicá-los. Eles são indicados pelo diretor-geral sem nenhuma transparência de como foi esse processo de escolha. Além disso, os árbitros não têm infra-estrutura própria, o que os torna dependentes da divisão jurídica da OMC, dominada pelos países ricos.⁶⁸

Como se pode ver, a indicação dos árbitros é realizada unicamente pelo Diretor-Geral, o que prejudica irremediavelmente a transparência, lisura e imparcialidade de tal processo de escolha.

A OMC deveria respeitar as regras que a pautam, e promover uma mudança urgente no processo de escolha de seus árbitros, estes deverão ser escolhidos por consenso entre as partes envolvidas no litígio, conforme manda a regra, dando assim, maior transparência e lisura ao processo.

Além disso, os árbitros deveriam adquirir uma infraestrutura própria, o que os tornariam independentes da divisão jurídica da OMC.

Ainda segundo Durval de Noronha:

A OMC, em flagrante violação dos mais básicos princípios de governança, inclusive daqueles santimonialmente recomendados pelo OCDE, tem se recusado, por escrito, a fornecer a nacionalidade dos componentes de sua divisão jurídica, o que compromete de ampla forma sua credibilidade e a de seus serviços. Assim, a divisão jurídica da OMC tem sido corretamente acusada de influenciar indevidamente o processo decisório dos painéis, redigindo laudos. Da mesma forma, tem sido corretamente acusada de

⁶⁸ Id. **Regras da OMC beneficiam os mais ricos.** Disponível em: <<http://www.brasilnews.com.br/News3.php?CodReg=1184&edit=Economia&Codnews=999>>. Acesso em: 4 out. 2012.

tentar criar jurisprudência criadora de normas (precedentes) e de impor na prática a doutrina *stare decisis*, ambos institutos vedados pelo direito internacional.⁶⁹

Tal situação é insustentável para uma organização que deveria ser imparcial, e um evidente desrespeito as normas do direito internacional, além de comprometer a credibilidade e imparcialidade da OMC como órgão regulador do comércio internacional, a divisão jurídica desta não deve interferir no que não é de sua competência e de sua esfera. Este é outro ponto que deveria ser estudado como objeto de reforma pela OMC.

Na análise de Durval de Noronha: “Muitos de seus problemas derivam da falta de regras processuais adequadas, que comprometem a eficácia e juridicidade do sistema. Outros problemas decorrem de graves falhas operacionais do sistema de resolução de disputas”.⁷⁰

Podem ainda ser ressaltadas várias falhas processuais dentro da OMC, tais como: a impossibilidade de alegações de preliminares, ou seja, a incompetência de foro ou de juízo não pode ser anteriormente alegada.

A não admissibilidade do instituto da reconvenção, o que torna necessário compor dois painéis de arbitragem, um para a ação da parte reclamante, e o outro para a ação da parte reclamada.

E é necessária ainda a criação de um método eficaz de aplicação de sanções, pois as retaliações tem pouca eficácia, principalmente quando estas são praticadas por países em desenvolvimento em oposição aos desenvolvidos.

Segundo os autores Carlos Maria Gambaro e Jete Jane Fiorati, várias questões dentro da OMC devem ser modificadas e melhoradas, podendo-se citar:

⁶⁹ GOYOS JÚNOR, Durval de Noronha, op. cit., p. 212.

⁷⁰ Ibid., p. 210.

O difícil acesso ao sistema de solução de controvérsias por parte dos países menos desenvolvidos devido ao fato de que estes não possuem representação permanente nos órgãos da OMC, além de falta recursos financeiros para contratar advogados especializados.⁷¹

A falta de mecanismos de auxílio aos países menos desenvolvidos, pois estes contam com apoio jurídico somente após terem encaminhado a controvérsias à OMC, inexistindo apoio anterior e permanente, que seria de fundamental importância para identificar as medidas prejudiciais a estes e aconselhar durante a fase recursal do sistema de solução de controvérsias.⁷²

A falta de clareza de vários artigos ao longo do Entendimento sobre solução de controvérsias (ESC), em relação a diversos temas, desde a utilização e implementação de regras de caráter geral ou especial (Artigos 4, 12 e 21) até definições e esclarecimentos de expressões como *substantial trade interest* (Artigo 4, § 11) ou *substantial interest* (Artigo 10, § 2).⁷³

A restrição ao acesso de particulares e ONGs ao sistema de solução de controvérsias, que deveria ser permitida, até para dar maior transparência ao processo frente à comunidade de estados e cidadãos.⁷⁴

A OMC também deveria implementar o princípio da publicidade aos seus documentos, pois tal princípio ainda não é aplicado na prática.

Há ainda muitas críticas quanto à falta de transparência da OMC, pois tal restrição de acesso ao sistema só dificulta o controle dos cidadãos, particulares, e do setor privado sobre os litígios que são submetidos a julgamento.

Os autores Hoekman e Mavroidis, por exemplo, sugerem um mecanismo paralelo e independente da OMC, que seria composto pelo setor privado e ONGs envolvidas com o comércio internacional e teria como função a análise e fiscalização do sistema de solução de controvérsias e de seu procedimento. Tal mecanismo paralelo iria conferir uma maior publicidade ao sistema de solução de controvérsias

⁷¹ GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane, op. cit., p. 34.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Ibid., p. 35.

da OMC, além de trazer mais credibilidade às regras do Entendimento sobre Solução de Controvérsias, tão questionadas por grupos não governamentais.⁷⁵

Apesar das falhas e questionamentos ainda presentes, não há dúvidas dos benefícios trazidos pelo Entendimento sobre Solução de Controvérsias (ESC) para a regulamentação do comércio internacional. No entanto, para o ESC acompanhar o dinamismo das relações econômicas internacionais seria necessário o reexame constante de suas normas, mas até o presente momento não houve nenhuma proposta para a revisão de tal entendimento.

No entendimento de José Cretella Neto:

Este mecanismo merece ser aperfeiçoado, e não apenas a organização institucional, as leis materiais da OMC e a abrangência de eventuais acordos. Alguns princípios precisam ser melhor consolidados; outros, melhor aplicados. Além disso, urge divulgar os procedimentos de solução de controvérsias perante o OSC, ou seja, impende que seja reforçado o *princípio da publicidade*, excepcionados os casos em que o sigilo deva imperar.⁷⁶

Quanto à falta de mecanismos de apoio jurídico permanente para os países em desenvolvimento, e as dificuldades enfrentadas por estes para poderem efetivamente participar do sistema de solução de controvérsias, Tatiana Lacerda Prazeres expõe:

Entre os estudiosos, são várias as sugestões que visam minimizar a deficiência técnica dos países em desenvolvimento. Discute-se o aumento do número de consultores, a criação de uma unidade legal independente dentro ou, mesmo, fora do Secretariado, o estabelecimento de um conselho de defesa permanente e, ainda, a contratação de advogados privados. Discute-se a implementação de um “*Advisory Centre on WTO Law*”, o qual atuaria como defensoria pública em benefício dos países em desenvolvimento. Sugere-se, nesse sentido, um “*Special Prosecutor*”, que poderia agir em nome dos países em desenvolvimento e que seria financiado pela própria OMC. Segundo os defensores da proposta, tal função resolveria, simultaneamente, a limitação de recursos dos países em

⁷⁵ HOEKMAN, Bernard. Mavroidis, Petros. **WTO dispute settlement, transparency and surveillance**. Global Trade Negotiations, Harvard University, p. 1-22, nov. 1999, p. 3.

⁷⁶ CRETELLA NETO, José. Mecanismo processual de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio – OMC: um sistema jurídico em construção na ordem internacional. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 99, v.365, p. 43-71, jan./fev. 2003, p.70.

desenvolvimento e a falta de interesse governamental em defender determinados casos - mesmo os de clara violação de normas da OMC.⁷⁷

Hoekman e Mavroidis propõem que o “*WTO Law Advisory Centre*” tenha o poder de recorrer na OMC representando os países em desenvolvimento.⁷⁸

Já, outro autor, John Croome, temendo que a criação desse órgão e a efetiva assistência jurídica no âmbito da OMC possam comprometer sua neutralidade, e o caráter intergovernamental dessa organização, sugere uma proposta menos ambiciosa, que seria a criação de um fundo de assistência jurídica, especialmente destinado aos países em desenvolvimento.⁷⁹

A questão da criação de um método eficaz de aplicação de sanções e de retaliações é um dos pontos mais complexos do sistema de solução de controvérsias, pois envolve a questão da diferença econômica entre os estados-membros da organização e também a das disparidades de resultado das retaliações praticadas em função do nível de desenvolvimento dos países envolvidos.

Acerca dessa questão, Tatiana Lacerda Prazeres explica:

No intuito de garantir a efetividade da sanção imposta por um país em desenvolvimento contra um país desenvolvido, a sugestão proposta certamente será de difícil aprovação. Propõe-se retaliação conjunta por todos os membros da OMC e não apenas por aquele que foi diretamente prejudicado. Argumenta-se, em favor dessa sugestão, que a violação de norma da OMC ou o descumprimento de decisão do OSC representaria uma agressão a todos os membros que se comprometeram com o respeito às regras, e não apenas aquele que no caso foi o imediatamente prejudicado.⁸⁰

⁷⁷ PRAZERES, Tatiana Lacerda. O sistema de solução de controvérsias. In: WELBER, Barral. (Org.) **O Brasil e a OMC: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais**. Florianópolis: Diploma Legal, 2000, p. 55-56.

⁷⁸ HOEKMAN, Bernard. Mavroidis, Petros, op. cit., p. 11 e ss.

⁷⁹ CROOME, John. **The presente outlook for the trade negotiations in the World Trade Organization**. World Bank, 1999, p. 18.

⁸⁰ PRAZERES, Tatiana Lacerda, op. cit., p. 56-58.

Diante disso, conclui-se que, sem dúvida a criação da Organização Mundial do Comércio representou um marco no cenário do comércio internacional, foi através de suas normas que esta se consolidou como a entidade responsável pela regulação das relações econômicas internacionais.

Tal conquista é constada sempre que seus estados-membros desistem de tentar resolver seus conflitos por meio de atos unilaterais e de recorrer à própria força, e optam pelo multilateralismo de um sistema com normas, acordos e entendimentos já definidos, e que cresce cada vez mais à proporção que novos membros e adeptos aderem a esse sistema e a organização.

Entretanto, apesar das inúmeras inovações e benefícios que trouxe para comércio internacional, o sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio ainda possui várias falhas e deficiências que precisam ser solucionadas e problemas pendentes a ser corrigidos.

Como visto, a OMC ainda tem vários desafios a enfrentar, no entanto, é uma organização que deve adquirir mais experiência pela frente, pois tem apenas dezessete anos de funcionamento⁸¹, e é relativamente jovem se comparada com outras organizações internacionais, como por exemplo, a ONU (Organização das Nações Unidas), que tem sessenta e sete anos de experiência desde a sua fundação⁸², e futuramente, provavelmente a OMC deverá se aperfeiçoar, providenciando mudanças e melhoramentos em seu sistema.

⁸¹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. What is the World Trade Organization? **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact1_e.htm>. Acesso em: 12 out. 2012.

⁸² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. A História da Organização. **ONU Brasil**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/a-historia-da-organizacao/>>. Acesso em: 12 out. 2012.

4 O BRASIL E O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC

Na condição de país-membro da Organização Mundial do Comércio, o Brasil já submeteu vários casos nos quais tinha interesse e estava envolvido ao sistema de solução de controvérsias da OMC.

Neste capítulo, serão examinados, analisados e tomados como base dois casos que envolveram o Brasil no sistema multilateral de comércio, realizando-se um estudo de caso de dois conflitos: do contencioso entre Brasil e Canadá, referente ao conflito entre as fabricantes de aeronaves, Embraer (empresa brasileira) e Bombardier (empresa canadense), e do contencioso entre Brasil e Estados Unidos referentes aos subsídios de algodão.

A escolha se deve ao fato de que esses foram dois casos de relevante repercussão tanto no Brasil quanto no cenário do comércio internacional.

A partir do estudo desses dois casos, pretende-se analisar, ainda que perfunctoriamente, se o sistema de solução de controvérsias da OMC efetivamente favorece a regulamentação das relações econômicas internacionais.

É importante frisar que não se pretende exaurir o tema, visto que será realizado o estudo de somente dois casos que envolvem o Brasil na OMC, e, sobretudo, porque o tema da efetividade do sistema de solução de controvérsias nas relações econômicas internacionais é complexo e muito mais amplo e abrangente que o presente estudo. Apenas o exame de um número significativo de casos e a realização de pesquisas qualitativas e quantitativas referentes a outros casos envolvendo os demais países-membros da OMC permitiria formar um conhecimento mais exauriente acerca do tema.

4.1 Participação do Brasil no sistema de solução de controvérsias

O Brasil é país-membro da Organização Mundial do Comércio desde a sua criação, e participou, como parte, do sistema de solução de controvérsias da OMC pela primeira vez ainda no primeiro ano de atividades da entidade, em 1995, na condição de reclamante, contra os Estados Unidos, em relação às medidas proibitivas de importação por parte do governo norte-americano referentes à gasolina brasileira.

Desde a criação da OMC até os dias atuais, o Brasil já participou de 113 (cento e treze) casos no sistema de solução de controvérsias, em 26 (vinte e seis) casos, o Brasil atuou como reclamante, em 14 (quatorze) casos como reclamado, e em 73 (setenta e três) casos na posição de terceiro interessado.⁸³

Como se pode ver, o Brasil é um cliente bastante frequente do sistema de solução de controvérsias, com um número de participações bem expressivo, de acordo com o autor Jorge Fontoura:

E os números não são opiniões: posto que não participemos, senão com cerca de um por cento do comércio internacional, somos dos mais importantes clientes do Sistema de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio, em Genebra. Estamos em número de casos atrás tão-somente dos Estados Unidos, da União Europeia, com suas vinte e sete soberanias, e do Canadá. Partícipes diretos, como demandantes ou demandados, empatamos com a Índia, porém somos mais pró-ativos, pois atuamos como propositores de *panels* em número maior de demandas. [...] Podemos verificar que, além das controvérsias envolvendo diretamente o Brasil, como reclamante ou reclamado, temos interesse em algumas disputas entre outros países. Em alguns casos, esse interesse se concretiza com a participação do Brasil no contencioso em vestes de terceira parte.⁸⁴

⁸³ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil and the WTO. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm#disputes>. Acesso em: 12 out. 2012.

⁸⁴ FONTOURA, Jorge. O Brasil como cliente do sistema de solução de controvérsias da OMC. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 184, p. 21-28, out./dez. 2009, p. 21-22.

Para efeitos de comparação, a Organização Mundial do Comércio conta atualmente com 157 (cento e cinquenta e sete) países-membros ⁸⁵, e já recebeu 450 (quatrocentos e cinquenta) notificações de casos contenciosos que foram submetidos à sua jurisdição desde que esta iniciou suas atividades. ⁸⁶

Os Estados Unidos, país-membro mais ativo do sistema de solução de controvérsias, participaram diretamente, na condição de reclamado ou reclamante, de 222 (duzentos e vinte dois) casos; a União Europeia, por sua vez, esteve presente diretamente em 159 (cento e cinquenta e nove) casos; o Canadá em 50 (cinquenta) casos; e, por fim, a China com 38 (trinta e oito) casos. ⁸⁷

O Brasil atualmente soma 40 (quarenta) casos nas condições de reclamante e reclamado, e 113 (cento e treze) casos contando com os contenciosos em que esteve envolvido como terceiro interessado. Portanto, o Brasil teve participação direta em quase 10% (dez por cento) dos litígios submetidos ao sistema de solução de controvérsias da OMC, e participou de praticamente 25% (vinte e cinco por cento) de todos os casos já notificados. ⁸⁸

Na análise de Jorge Fontoura:

Há na leitura desses números paradoxais, no entanto, fiel projeção do que seja o Brasil de tantas nuances, como realidade fragmentada e como potencialidade difusa, em sua participação comercial. Desde logo, pode-se auferir que o país dispõe de economia versátil e de grande vitalidade, absolutamente competitiva, e em plenas condições de fazer face ao enfrentamento político e jurídico que a inserção internacional requer. ⁸⁹

⁸⁵ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Members and Observers. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

⁸⁶ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Chronological list of disputes cases. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

⁸⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Disputes by country/territory. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ FONTOURA, Jorge, op. cit., p. 22-23.

4.2 Estudo de caso: o contencioso entre Brasil e Canadá (Embraer e Bombardier)

O contencioso entre Brasil e Canadá, que será analisado a seguir, teve início em junho de 1996, quando o Canadá solicitou formalmente uma consulta contra o Brasil no sistema de solução de controvérsias da OMC. O caso em questão, denominado WT/DS46, envolvia duas empresas multinacionais de grande porte do setor de aeronaves: a Embraer (Empresa Brasileira de Aeronáutica S.A.) e a Bombardier Inc., empresa de origem canadense.

4.2.1 O programa brasileiro de financiamento às exportações de aeronaves

O Canadá, na condição de reclamante, questionava a ajuda financeira do governo federal brasileiro à exportação em relação a Embraer, por intermédio do PROEX (Programa de Financiamento às Exportações).

Sobre o PROEX, ensina Amélia Regina Mussi Gabriel:

O PROEX é um programa de financiamento às exportações de bens e serviços do Brasil, criado pelo Governo Federal em 1º de junho de 1991, pela Lei nº 8.197/1991, e cuja gestão é de responsabilidade do Banco do Brasil S.A., atuando como agente financeiro da união. Tem por objeto aumentar a competitividade dos produtos brasileiros a serem exportados, ao proporcionar condições de financiamento equivalentes às do mercado internacional. O programa viabiliza, além de outras vantagens, exportação com recebimento à vista e rapidez na aprovação das operações. Dá-se em duas modalidades, financiamento e equalização, sendo esta última utilizada nas exportações de aeronaves da Embraer.⁹⁰

⁹⁰ GABRIEL, Amélia Regina Mussi. A disputa Embraer e Bombardier na Organização Mundial do Comércio. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 38, n. 150, p. 231-257, abr./jun. 2001, p. 244.

Vale ressaltar que, na década de 90 o Brasil estava passando por um período de várias privatizações, ou seja, empresas estatais integrantes do setor público foram leiloadas e passaram a integrar o setor privado, a exemplo da Embraer, que foi leiloadada no ano de 1994.

A partir de sua privatização, a Embraer começou a se recuperar e a ganhar destaque no cenário internacional, atuando como importante *player* em âmbito mundial do setor de fabricação de aeronaves. No entanto, mesmo com o crescimento da Embraer, o Brasil defrontou-se em condições de concorrência desiguais, pois os países desenvolvidos conseguiam oferecer financiamento e garantias de crédito à exportação dos jatos e aviões de suas empresas em condições mais vantajosas do que as normalmente encontradas no mercado, razão pela qual o Brasil julgou necessária a criação do PROEX.

4.2.2 As medidas brasileiras questionadas pelo Canadá

O Canadá, em sua alegação, afirmava que o PROEX fornecia subsídios para a exportação de jatos da Embraer, os quais estariam na lista de subsídios proibidos definidos pelo Artigo 3 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC)⁹¹, motivo por qual pleiteou junto ao mecanismo de solução de controvérsias da OMC a proibição do subsídio brasileiro fornecido pelo PROEX na OMC. Já o Brasil, por sua vez, alegou que o PROEX não se tratava de um subsídio proibido pelo ASMC, mas sim de um programa que buscava igualar condições de concorrência no mercado internacional.

Acerca dessa questão, explica Amélia Regina Mussi Gabriel:

A modalidade de equalização é um crédito ao exportador ou importador de bens e serviços brasileiros, realizada pelas instituições financeiras, na qual

⁹¹ MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.11-acordo-sobre-subsidios-e-medidas-compensatorias/view>>. Acesso em: 16 out. 2012.

o PROEX assume parte dos encargos financeiros, tornando-os compatíveis com os praticados no mercado internacional [...] O subsídio por meio do PROEX é dado à instituição bancária que financia a venda dos aviões. A medida é o principal instrumento de subsídio do setor aéreo. Como os juros cobrados no Brasil são maiores que os praticados no mercado internacional, o subsídio ajuda a equalizar a taxa de juros e permitir que a Embraer possa competir no mercado externo.⁹²

4.2.3 O painel

Na reunião de 23 de Julho de 1998, o Órgão de Solução de Controvérsias estabeleceu o painel do caso. Cabe destacar que nessa oportunidade a União Europeia e os Estados Unidos reservaram seus direitos de terceira parte.

Na data de 14 de abril de 1999 o painel emitiu seu relatório, que foi distribuído aos demais países-membros. O relatório do painel concluiu que as medidas brasileiras infringiam os Artigos 3.1 (a) e 27.4 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (disponível no Anexo A).⁹³

Rabih Ali Nasser comenta a tese defendida pelo Brasil na sua condição de reclamado no painel:

A defesa do Brasil, por sua vez, admitiu que se trata de um subsídio, porém permitido pelas regras da OMC. É justificável o financiamento porque os custos de exportação excedem consideravelmente os custos internacionais de financiamento. Para um país em desenvolvimento, os riscos são maiores, razão pela qual os prêmios com seguros são maiores e com isso o custo de financiamento é maior. Tal fato financeiro configura uma desvantagem na competição no mercado internacional, daí porque o subsídio ao financiamento à exportação de aeronaves está amparado no Artigo 27 do ASCM.⁹⁴

⁹² GABRIEL, Amélia Regina, op. cit., p. 244.

⁹³ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. **World Trade Organization.** Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 16 out. 2012.

⁹⁴ NASSER, Rabih Ali. **O sistema multilateral de comércio e as restrições à de liberdade de desenvolvimento:** subsídios e TRIMS no SMC. 2002. 284 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002, p. 202-203.

O autor também esclarece a conclusão do relatório do painel:

A posição do Painel da OMC reconheceu que se trata de subsídios conforme o Artigo 3.1 (a) do ASCM. No entanto, o órgão de solução de controvérsias verificou se tais subsídios conferiam uma indevida vantagem material para os exportadores brasileiros. Assim, para verificar se o Brasil tinha o direito de aplicar subsídios às exportações, por se tratar de um país em desenvolvimento, e, portanto, gozar dos benefícios do Artigo 27.4 do ASCM, era necessário checar se houve o cumprimento da obrigação de não ter aumentado o nível de subsídios à exportação em determinado período. O Painel considerou como benchmark para a questão do aumento dos subsídios o ano de 1994 (ano da entrada em vigor da Rodada Uruguai), concluindo que houve um substancial aumento dos subsídios à exportação no referido período, violando as regras da OMC. Como decisão final, determinou que o Brasil suspendesse os subsídios do PROEX ao setor aeronáutico no prazo de 90 dias.⁹⁵

4.2.4 A apelação

Em 3 de maio de 1999, o Brasil fez uma notificação ao Órgão de Apelação da OMC sobre a sua intenção de apelar de certas questões de direito e também relativas à interpretação jurídica desenvolvida pelo Painel.

Na data de 2 de agosto de 1999, o Órgão de Apelação divulgou o seu relatório. O Órgão de Apelação manteve todas as decisões tomadas pelo painel, mas reverteu e modificou a interpretação do painel relativa à “vantagem material”, referente à cláusula prevista na alínea (k) da Lista Ilustrativa de Subsídios à Exportação no Anexo I do ASMC.⁹⁶

Rabih Ali Nasser explica a decisão do Órgão de Apelação:

O Brasil e o Canadá apelaram da decisão do Painel; no entanto, o órgão julgador manteve a primeira decisão acrescentando, ainda, a possibilidade de o Canadá impor retaliações ao Brasil sob a forma de cumprimento de

⁹⁵ Ibid., p. 206.

⁹⁶ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. (Panel and Appellate Body proceedings) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 16 out. 2012.

obrigações assumidas no GATT 1994 em valores de até US\$ 233.552.182,30.⁹⁷

Em uma reunião do Órgão de Solução de Controvérsias, na data de 19 de novembro de 1999, o Brasil notificou o OSC que estava tomando algumas medidas para implementar suas recomendações dentro do prazo de 90 (noventa) dias.

As recomendações do OSC para o Brasil dispunham sobre o ajuste do PROEX às normas do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, previa uma redução na taxa de equalização de 3.8% para 2.5% e a diminuição do prazo máximo de financiamento às exportações, de 15 (quinze) para 10 (dez) anos. Para fixar essas taxas o Órgão de Solução de Controvérsias utilizou como base as taxas de juros determinadas por diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Sobre as recomendações do OSC, Amélia Regina Mussi Gabriel ressalta:

Vale ressaltar que a taxa recomendada pela OMC para o programa brasileiro de equalização de juros (PROEX - equalização) foi a mesma utilizada pelos países da OCDE (Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico), evidenciando-se a incoerência em adotarem regras de uma organização de países ricos (participam os 29 países mais industrializados do mundo) da qual o Brasil nem faz parte.⁹⁸

4.2.5 O primeiro recurso do Canadá

O Canadá, em 23 de novembro de 1999, requereu a instauração de um painel junto ao Órgão de Solução de Controvérsias com fundamento no Artigo 3.1 (a) do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC) e no Artigo 21.5 do

⁹⁷ NASSER, Rabih Ali, op. cit., p. 207-208.

⁹⁸ GABRIEL, Amélia Regina Mussi. O Comércio Brasileiro em discussão na Organização Mundial do Comércio. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 5, n. 103, p. 38-47, 30 abr. 2001, p. 41.

Entendimento sobre soluções de controvérsias (ESC) ⁹⁹, alegando que as medidas tomadas pelo Brasil não foram suficientes e ainda não estavam adequadas às recomendações do OSC. ¹⁰⁰

O painel de revisão decidiu a favor do Canadá, concluindo que ainda existia incompatibilidade entre as medidas tomadas pelo Brasil para adequar o PROEX às regras internacionais, com o Artigo 3.1 (a) do ASMC, e também concluiu que o Brasil, desse modo, não cumpriu com as recomendações do OSC dentro do prazo determinado de 90 (noventa) dias. ¹⁰¹

Então, em 22 de maio de 2000, o Brasil comunicou ao Órgão de Solução de Controvérsias a sua intenção de apelar da decisão do painel de revisão. O relatório do Órgão de Apelação foi divulgado para os países-membros no dia 21 de julho de 2000.

O Órgão de Apelação (OAp) manteve a conclusão do painel de revisão de que o Brasil havia falhado em implementar as recomendações do OSC. O OAp também manteve a conclusão do painel de revisão de que os subsídios fornecidos pelo PROEX são proibidos conforme o Artigo 3.1 (a) do ASMC, e não são justificados pela alínea (k) da Lista Ilustrativa de Subsídios à Exportação do ASMC. Portanto, o OAp confirmou as conclusões e decisões do painel de revisão. ¹⁰²

4.2.6 O pedido de arbitragem do Brasil

No dia 10 de maio de 2000, o Canadá solicitou a autorização do Órgão de Solução de Controvérsias baseado no Artigo 4.10 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, e no Artigo 22.2 do Entendimento sobre Solução de

⁹⁹ MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. **Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução De Controvérsias**. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2012.

¹⁰⁰ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. (Compliance proceedings) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 16 out. 2012.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Ibid.

Controvérsias (disponível no Anexo B) para aplicar contramedidas em face do Brasil, no valor de C\$ 700 milhões de dólares canadenses por ano.¹⁰³

Em nova reunião do Órgão de Solução de Controvérsias, em 22 de maio de 2000, o Canadá reafirmou sua intenção de aplicar as contramedidas mencionadas, e o Brasil, por sua vez, contestou o valor da contramedida fixado e alegou que os princípios e procedimentos estabelecidos no Entendimento sobre Solução de Controvérsias não foram seguidos. Então, o Brasil com base no Artigo 22.6 do ESC e no Artigo 4.10 do ASMC requereu formalmente ao OSC que a questão fosse submetida à arbitragem.¹⁰⁴

O Órgão de Solução de Controvérsias deferiu o pedido de arbitragem do Brasil e remeteu o caso para o painel original de arbitragem. No dia 28 de agosto de 2000, a decisão da arbitragem passou a circular entre os membros, os árbitros usaram uma nova metodologia para calcular o valor adequado da contramedida contestada, concluíram então que o valor correto da contramedida a ser aplicada contra o Brasil era na ordem de C\$ 344.2 milhões de dólares canadenses por ano.¹⁰⁵

Dessa forma, em outra reunião do Órgão de Solução de Controvérsias, em 12 de dezembro de 2010, o Canadá recebeu autorização do OSC para suspender concessões tarifárias ou outras obrigações no âmbito do GATT 1994 em relação ao Brasil desde que o Canadá respeitasse o montante máximo de C\$ 344.2 milhões de dólares canadenses por ano.¹⁰⁶

¹⁰³ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. (Proceedings under Article 22 of the DSU) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 17 out. 2012.

¹⁰⁴ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. Brazil - Export Financing Programme for Aircraft (Recourse to Arbitration by Brazil under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement - Decision by the Arbitrators) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 17 out. 2012.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ Ibid.

4.2.7 O segundo recurso do Canadá

Logo após o Órgão de Solução de Controvérsias ter concedido a autorização ao Canadá para aplicar contramedidas em face do Brasil, este comunicou ao OSC que tinha reformulado e reestruturado o PROEX e modificado suas taxas de equalização, adequando-o às regras internacionais e, dessa forma, eliminando o subsídio proibido pelo Artigo 3.1 (a) do Acordo Sobre Subsídios e Medidas Compensatórias do PROEX, com seu novo programa de financiamento à exportação reformulado, o PROEX III.¹⁰⁷

Na data de 22 de janeiro de 2001, mais uma vez o Canadá solicitou ao Órgão de Solução de Controvérsias um novo julgamento da questão pelo painel original, pois, em sua opinião, o Brasil continuava infringindo suas obrigações decorrentes do Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, mencionando o Artigo 21.5 do Entendimento sobre solução de controvérsias.¹⁰⁸

Acontece que nessa mesma data, o Brasil resolveu finalmente contra-atacar o Canadá. Até essa fase do litígio, o Brasil procurava sempre resolver a questão de uma maneira conciliatória, tentando evitar ao máximo o conflito direto e buscando uma solução pacífica, para que as relações tanto políticas quanto comerciais entre os dois países não ficassem estremecidas e também para não colocar em risco a posição de destaque que a Embraer havia alcançado no mercado internacional.

Como não conseguiu lograr êxito pelo modo diplomático, foi então a vez de o Brasil partir para o ataque e assumir uma postura mais ofensiva, especialmente a partir do momento que o Brasil descobriu ao longo do litígio que alguns programas de financiamento canadenses forneciam subsídios proibidos a Bombardier, como o TPC (*Technology Partnership Canada*), o *Canada Account*, e o EDC (*Export Development Corporation*), que também violavam o Artigo 3.1 (a) do ASMC.

¹⁰⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. (Compliance proceedings (second recourse)) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

¹⁰⁸ Ibid.

Relata Amélia Regina Mussi Gabriel:

No dia 22 de janeiro de 2011, o governo brasileiro entrou com um novo pedido de consultas à OMC contra os programas de financiamento às exportações de aeronaves do Canadá (EDC, *Canada Account*, e financiamentos concedidos pela província de Quebec). Foram divulgados novos subsídios explicitados pelo governo canadense à empresa *Bombardier* por ocasião da venda de aviões a uma companhia norte-americana, *Air Wisconsin*, reabrindo novas margens à discussão sobre subsídios, o que estimulou a investida brasileira.¹⁰⁹

Em nova reunião, no dia 16 fevereiro de 2001, o Órgão de Solução de Controvérsias remeteu o caso para o painel original. A Austrália, a União Europeia, e a Coreia do Sul reservaram seus direitos de terceira parte.¹¹⁰

Durante essa fase, o Brasil enfim conseguiu reunir provas suficientes para comprovar perante o Órgão de Solução de Controvérsias que os programas de financiamento do Canadá às exportações também forneciam subsídios proibidos.

Amélia Gabriel comenta o fato: “Em última instância, o Brasil conseguiu provar que, sob a égide do TPC, o governo canadense conferiu mais de US\$ 250 milhões à *Bombardier* em subsídios ilegais para a produção de seus jatos regionais”.¹¹¹

O autor Umberto Celli Júnior também trás informações relevantes sobre o desenrolar dos fatos:

O mais curioso estaria ainda por acontecer. Enquanto o Canadá acusava o Brasil de conceder subsídios ilegais, estava fazendo exatamente o mesmo com relação a *Bombardier*. Só que, talvez, de modo mais esperto. Por meio de algumas instituições denominadas de fomento, como, por exemplo, a *Export Development Corporation*, repassava recursos àquela empresa, o que a levou, inclusive, a superar a *Embraer* em nova concorrência internacional. O problema aqui é que o funcionamento desses mecanismos de fomento talvez seja muito mais complicado e difícil de ser identificado. No caso do Brasil, ao contrário, as resoluções que criaram o Proex sempre

¹⁰⁹ GABRIEL, Amélia Regina Mussi. A disputa Embraer e Bombardier na Organização Mundial do Comércio. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 38, n. 150, p. 231-257, abr./jun. 2001, p. 244.

¹¹⁰ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. (Second Recourse by Canada to Article 21.5 of the DSU) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

¹¹¹ GABRIEL, Amélia Regina Mussi, op. cit., p. 239.

estiveram disponíveis, tendo sido até, publicadas no Diário Oficial da União. Mesmo assim, o Brasil conseguiu reunir algumas provas e, dessa vez, iniciou processo contra o Canadá na OMC. Argumentou que, por meio dessas instituições de fomento, a Bombardier havia recebido subsídios ilegais *vis-à-vis* o ASMC. O Painel deu razão parcial ao Brasil e determinou que parte dos subsídios fosse retirada pelo governo canadense.¹¹²

No dia 26 de julho de 2001, o relatório final emitido pelo último painel foi distribuído aos demais países-membros. O painel obteve as seguintes conclusões:

O PROEX III, tal como agora estava disposto, depois de passar uma série de reformas providenciadas pelo governo brasileiro, que determinou a redução das taxas de equalização de financiamento às exportações de 3.8% para 2.5%, conforme as recomendações do Órgão de Solução de Controvérsias e com base nas mesmas taxas adotadas pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico e ao contrário do que alegou o Canadá, o programa em questão não apresentava mais indícios de subsídios proibidos e, portanto, estava devidamente de acordo com o Artigo 3.1 (a) do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias.

Também restou comprovado que o PROEX III, não conferia vantagem material alguma como forma de programa de financiamento à exportação, tanto para os fabricantes quanto para os exportadores nacionais, e que o seu funcionamento, tal como estava disposto, era permitido, pois o PROEX III estava utilizando como parâmetro para o seu sistema de taxas de equalização, as taxas utilizadas pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, e recomendadas como padrão de referência internacional pelo Órgão de Solução de Controvérsias, e, portanto, estava em plena conformidade com a alínea (k) da Lista Ilustrativa de Subsídios à Exportação no Anexo I do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias.

¹¹² CELLI JÚNIOR, Umberto. Brasil (Embraer) x Canadá (Bombardier) na OMC. **Com Ciência - Revista Eletrônica de Jornalismo Científico**, n. 84, 10 fev. 2007. Disponível em: <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=21&id=223>>. Acesso em: 22 out. 2012.

Acerca das conclusões e decisões contidas no relatório final emitido pelo painel, Andréa Freire de Lucena comenta:

No dia 26 de julho de 2001, o relatório final do painel circulou e, no dia 23 de agosto de 2001, ele foi adotado pelo Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da Organização Mundial do Comércio. O governo brasileiro, após sucessivas derrotas nas variadas instâncias do OSC – painel original, apelação original, primeiro recurso do Canadá, arbitragem – com as alterações feitas no Programa de Financiamento às Exportações (Proex) saiu vitorioso.¹¹³

O painel, em seu relatório final, também deu ganho de causa ao Brasil ao concluir que os programas de financiamento do Canadá mencionados forneciam subsídios proibidos pelo Artigo 3.1 (a) do ASMC.

O Canadá não apelou da decisão do painel sobre o seu segundo recurso, mas, também não acatou a decisão, e se recusou a eliminar voluntariamente os subsídios proibidos de seus programas, razão pela qual, o Brasil obteve a autorização do Órgão de Solução de Controvérsias para aplicar contramedidas em face do Canadá na ordem de cerca de US\$ 270 milhões de dólares.¹¹⁴

Em nova reunião, datada em 23 de Agosto de 2001, o Órgão de Solução de Controvérsias adotou em definitivo o relatório final do painel que julgou o segundo recurso, substituindo assim os relatórios anteriores.

Na análise de Andréa Freira Lucena:

Enfim, o contencioso Embraer – Bombardier em razão do seu prolongamento temporal, e dos vários aspectos jurídicos e políticos que foram sendo acrescentados durante o seu desenrolar, pode ser considerado uma das principais disputas comerciais que o Brasil já participou no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. Desde a decisão acerca desse conflito comercial, o governo brasileiro teve certeza que o comércio

¹¹³ LUCENA, Andréa Freire de. **Cooperar ou não cooperar, eis a questão**: A Organização Mundial do Comércio, o Brasil, e o contencioso Embraer – Bombardier. 2006. 292 f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais) – Universidade de Brasília, Brasília, 2006, p. 165.

¹¹⁴ CELLI JÚNIOR, Umberto. Brasil (Embraer) x Canadá (Bombardier) na OMC. **Com Ciência - Revista Eletrônica de Jornalismo Científico**, n. 84, 10 fev. 2007. Disponível em: <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=21&id=223>>. Acesso em: 22 out. 2012.

internacional era uma arena em que cada país, independente do seu nível de desenvolvimento econômico, tinha que defender seus próprios objetivos.¹¹⁵

Como se pode ver, o resultado final do litígio foi finalmente favorável ao Brasil, que apesar das derrotas sofridas ao longo do caso, não se deu por vencido e, na última instância conquistou uma importante vitória no Órgão de Solução de Controvérsias contra o Canadá, saindo da disputa como parte vencedora.

A participação do Brasil nesse caso foi um evento de grande valia e aprendizagem para os campos da política externa e do comércio exterior do Brasil, e o governo brasileiro saiu desse litígio sem dúvida mais experiente e preparado para defender seus interesses no sistema de solução de controvérsias da OMC.

3.3 Estudo de caso: o contencioso entre Brasil e Estados Unidos

Na data de 27 de setembro de 2002, o Brasil, na condição de reclamante, solicitou ao Órgão de Solução de Controvérsias uma consulta contra os Estados Unidos. No caso em tela, denominado WT/DS267, que será analisado a seguir, o Brasil questionava na OMC os subsídios fornecidos pelo governo norte-americano aos produtores, usuários e exportadores locais de algodão herbáceo, bem como a legislação, regulamentos, instruções legais que autorizavam esses subsídios incluindo créditos à exportação, bolsas e qualquer outro tipo de assistência fornecida aos produtores de algodão dos Estados Unidos.¹¹⁶

¹¹⁵ LUCENA, Andréa Freire de, op. cit., p. 165.

¹¹⁶ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. **World Trade Organization.** Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 25 out. 2012.

4.3.1 Os subsídios do algodão e a política norte-americana

A política norte-americana fornecia subsídios aos produtores e exportadores de algodão locais, no entanto, esses subsídios distorciam as condições de concorrência em relação ao algodão no mercado internacional.

Eduardo Felipe Matias comenta o caso:

O Brasil iniciou o caso na Organização Mundial do Comércio (OMC) em setembro de 2002. Questionava subsídios concedidos pelos Estados Unidos a produtores e exportadores de algodão entre os anos de 1999 e 2002. Nesse período, segundo cálculos apresentados, tais subsídios teriam alcançado US\$ 12 bilhões, provocando uma baixa nos preços internacionais de algodão, a exclusão do Brasil de determinados mercados estrangeiros e a elevação da fatia norte-americana no comércio mundial do produto para 39%.¹¹⁷

Ainda sobre o caso, Marcelo Fernandes de Oliveira também informa:

Para comprovar essa ilegalidade, o governo brasileiro apresentou aos juízes da OMC, auxiliados pelo setor privado e ONGs, inclusive de outros países, dados demonstrativos de que os Estados Unidos concederam aos seus produtores de algodão, em quatro anos, subsídios estimados em torno de US\$ 12,9 bilhões. Valor este muito além dos US\$ 8 bilhões permitidos conforme compromissos assumidos durante a Rodada Uruguai. Este fato, portanto, configuraria que os Estados Unidos haviam rompido com a “Cláusula de Paz” do Acordo Agrícola, devendo ser condenados.¹¹⁸

Dessa forma, os produtores e exportadores norte-americanos conseguiam comercializar o algodão herbáceo a preços aproximadamente 15% (quinze por cento) inferiores em relação aos seus concorrentes, conquistando assim uma fatia expressiva no comércio mundial em detrimento a outros países também produtores de algodão herbáceo como o Brasil.

¹¹⁷ MATIAS, Eduardo Felipe P. Poder e justiça na OMC: o caso do algodão. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 13, n. 305, 30 set. 2009, p. 15.

¹¹⁸ OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de. Multilateralismo, Democracia e Política Externa no Brasil: Contenciosos das Patentes e do Algodão na Organização Mundial. **Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, vol. 29, n. 1, p. 7-38, jan./jun. 2007, p. 22.

4.3.2 As medidas norte-americanas questionadas pelo Brasil

Em sua consulta, o Brasil argumentou que as medidas norte-americanas de fornecimento de subsídios aos seus produtores e exportadores de algodão e a Lei Agrícola (*Farm Bill*) dos Estados Unidos eram inconsistentes com as seguintes disposições: Artigos 3.1 (a) e (b), 3.2, 5 (c), 6.3 (b) (c) e (d) do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC) ¹¹⁹, incluindo alínea (j) da Lista Ilustrativa de Subsídios à Exportação do Anexo I; Artigos 3.3, 7.1, 8, 9.1 e 10.1 do Acordo sobre Agricultura (AA) ¹²⁰; e Artigo III, inciso 4 do GATT 1994. ¹²¹

4.3.3 O painel

Em 18 de março de 2003, o Órgão de Solução de Controvérsias estabeleceu o painel para julgar o caso. Cabe destacar que este caso contou grande repercussão internacional e vários países se interessaram em participar do painel, na reunião do OSC, Argentina, Canadá, China, Comunidade Europeia, Índia, Paquistão e Venezuela reservaram seus direitos de terceira parte e, posteriormente, outros países como Benin, Austrália, Paraguai, Nova Zelândia e Chade também reservaram seus direitos de terceira parte. No dia 19 de maio de 2003, o painel estava definitivamente composto. ¹²²

¹¹⁹ MINISTÉRIO DAS RELACÕES EXTERIORES. **Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.11-acordo-sobre-subsidios-e-medidas-compensatorias/view>>. Acesso em: 29 out. 2012.

¹²⁰ MINISTÉRIO DAS RELACÕES EXTERIORES. **Acordo sobre Agricultura**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.2-acordo-sobre-agricultura/view>>. Acesso em: 29 out. 2012.

¹²¹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Request for Consultations by Brazil) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 29 out. 2012.

¹²² ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Panel and Appellate Body proceedings) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 4 nov. 2012.

Na data de 17 de novembro de 2003, o presidente do painel informou ao Órgão de Solução de Controvérsias que o painel não conseguiria terminar o relatório em seis meses, devido à complexidade da matéria, então, somente em 8 de setembro de 2004, que o painel emitiu seu relatório e distribuiu aos membros.¹²³

O relatório do painel concluiu que:

Os programas de garantia de crédito à exportação estão sujeitos à fiscalização da OMC, e que três programas de garantia de crédito à exportação (*GSM 102*, *GSM 103* e *SCGP*) dos Estados Unidos são subsídios proibidos, não amparados pela Cláusula da Paz do Acordo sobre Agricultura (disponível no Anexo C) e inconsistentes com o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias.¹²⁴

O painel também verificou que além dos programas de crédito à exportação, os Estados Unidos concediam vários outros subsídios proibidos pelo Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias para a produção e exportação de algodão.

Por fim, concluiu que os programas de apoio interno dos Estados Unidos (*Marketing Loan*, *Counter-Cyclical Payments* e *Step 2*) não estavam protegidos pela Cláusula da Paz, e que violaram os Artigos 5 e 6.3 (c) do ASMC, pois esses programas trouxeram graves prejuízos para os interesses do Brasil devido à queda dos preços do algodão no mercado mundial.¹²⁵

Segundo Marcelo Fernandes Oliveira: “As perdas brasileiras foram estimadas em US\$ 600 milhões de dólares somente em 2001. No mercado internacional, os subsídios causaram queda de 12.6% no preço do produto entre 1999 e 2002”.¹²⁶

Tendo em vista que tanto os programas de garantia de crédito à exportação, quanto os programas de apoio interno dos Estados Unidos relativos ao algodão estavam em desconformidade com o Acordo sobre Agricultura e com o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, o painel recomendou que os Estados Unidos providenciassem as medidas necessárias para cessar os efeitos prejudiciais causados pelos subsídios proibidos, ou então a total remoção desses subsídios dos

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de, op. cit., p. 22.

seus programas. Como se pode ver, o painel acatou os principais argumentos levantados pelo Brasil, sua decisão foi então favorável ao Brasil, e contrária aos interesses dos Estados Unidos.

4.3.4 A apelação dos Estados Unidos

Na data de 18 de outubro de 2004, os Estados Unidos notificaram o Órgão de Solução de Controvérsias que tinham a intenção de apelar de certas questões de direito e também em relação às interpretações jurídicas realizadas pelo Painel. Em 3 de março de 2005, o relatório do Órgão de Apelação foi distribuído aos membros ¹²⁷.

O Órgão de Apelação (OAp) teve as seguintes conclusões:

Quanto à aplicabilidade da Cláusula da Paz do Acordo sobre Agricultura (AA), confirmou a conclusão do painel de que duas medidas contestadas pelo Brasil de apoio governamental norte-americano (contrato de flexibilidade de produção e pagamentos diretos) não estavam em conformidade com o parágrafo 6 (b) do Anexo 2 do Acordo sobre Agricultura, e, portanto, não estão isentas, de acordo com o Artigo 13 (a) (ii) também do referente acordo, de ações baseadas no do Artigo XVI do GATT de 1994 e na Parte III do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC). ¹²⁸

O OAp confirmou a conclusão do painel de que três programas de apoio interno concedidos pelo governo norte-americano (*Marketing Loan*, *Counter-Cyclical Payments* e *Step 2*) se enquadram na categoria de subsídios acionáveis, e que no período entre 1999 e 2002, em comparação com o ano-base de 1992, ultrapassaram o limite permitido pelo Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, também

¹²⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (United States - Subsidies on Upland Cotton - AB-2004-5 - Report of the Appellate Body) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 4 nov. 2012.

¹²⁸ Ibid.

concluiu esses programas causaram graves prejuízos para o Brasil, pois ocasionaram a queda dos preços do algodão no mercado mundial.¹²⁹

No que se refere aos programas de garantias de crédito à exportação, o OAp confirmou o entendimento do painel de que três programas de garantias de crédito à exportação de algodão dos Estados Unidos (*GSM 102*, *GSM 103* e *SCGP*) se configuram como subsídios proibidos à exportação, e, portanto, são inconsistentes com os Artigos 3.1 (a) e 3.2 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias.

Ainda em relação aos programas de garantias de crédito, a maioria dos membros do Órgão de Apelação julgou procedente o entendimento do painel de que o Artigo 10.2 do Acordo sobre Agricultura não exime os programas de garantias de crédito à exportação da fiscalização prevista no Artigo 10.1 do referido acordo. Apenas um membro do OAp, manifestou entendimento contrário.

4.3.5 A autorização do Brasil para aplicar medidas de retaliação

Em 4 de julho de 2005, em relação aos subsídios proibidos, o Brasil solicitou ao Órgão de Solução de Controvérsias a autorização para suspender concessões ou outras obrigações em relação aos Estados Unidos, fundamentando-se no Artigo 4.10 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias e no Artigo 22.2 do Entendimento sobre Solução de Controvérsias.

O Brasil afirmou que o período de tempo razoável estabelecido pelo OSC para que os Estados Unidos implementassem suas recomendações tinha expirado no dia 1 de julho de 2005.¹³⁰

O Brasil informou a princípio, que essas contramedidas seriam aplicadas na forma de suspensão de concessões tarifárias e obrigações no âmbito do GATT 1994,

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Proceedings under Article 22 of the DSU (remedies)) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 5 nov. 2012.

e também por meio da imposição de direitos adicionais de importação de uma lista de produtos importados dos Estados Unidos, que seria definida pelo Brasil.

Além disso, o Brasil sustentou a tese de que não seria viável ou eficaz suspender concessões ou outras obrigações exclusivamente em relação ao mesmo setor ou acordo em que o Painel e o Órgão de Apelação encontraram violações, e que sofreu sérios prejuízos em seus interesses suficientemente graves para justificar a suspensão de concessões ou obrigações no âmbito dos outros acordos abrangidos pela OMC. Por essa razão, alegou que poderia, na medida do necessário, recorrer a contramedidas na forma de suspensão de certas obrigações decorrentes dos Acordos TRIPS (Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio) e GATS (Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços).¹³¹

Em 6 de outubro de 2005, dessa vez em relação aos subsídios acionáveis, o Brasil solicitou ao Órgão de Solução de Controvérsias a autorização para suspender concessões ou outras obrigações, fundamentando-se na mesma tese utilizada em relação aos subsídios proibidos, mencionando o Artigo 7.9 do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias e do Artigo 22.2 do Entendimento sobre Solução de Controvérsias, pois o prazo estabelecido pelo OSC para os Estados Unidos implementar suas recomendações tinha expirado na data de 21 de setembro de 2005.¹³²

Edgard Marcelo Rocha Torres comenta o caso:

Vencidos os prazos para que os EUA dessem cumprimento às decisões do Órgão de Solução de Controvérsias, o Brasil solicitou, em dois pedidos separados, apresentados em julho e em outubro de 2005 (WT/DS267/23 e WT/DS267/27), autorização para retaliar em um montante total de cerca de USD 4 bilhões. No entanto, com a indicação de que poderia haver avanços no processo de implementação, o Brasil concordou em suspender os procedimentos de arbitragem iniciados para definição dos valores de retaliação (WT/DS267/25 e WT/DS267/29).¹³³

¹³¹ Ibid.

¹³² Ibid.

¹³³ TORRES, Edgard Marcelo Rocha. O caso dos subsídios do algodão entre Brasil e EUA. O uso efetivo da retaliação cruzada como prova final da eficácia do sistema de solução de controvérsias da OMC: redenção ou ruína? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 mai. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14927>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

Após o Brasil solicitar a autorização ao Órgão de Solução de Controvérsias para aplicar contramedidas em face dos Estados Unidos, este último requereu ao OSC que o caso fosse submetido à arbitragem, entretanto, em 21 de novembro de 2005, as partes litigantes entraram em um acordo e ambas optaram por suspender os processos de arbitragem e, desse modo, foi suspenso o processo de conformidade.¹³⁴

No entanto, mesmo suspenso o processo de conformidade, em 18 de agosto de 2006, a pedido das partes, o contencioso foi submetido ao painel de revisão, cujo relatório circulou em 18 de dezembro de 2007. E, na data de 19 de fevereiro de 2008, os Estados Unidos, ainda não conformados com a decisão do painel de revisão, solicitaram novamente ao Órgão de Solução de Controvérsias a composição do Órgão de Apelação.

Sobre as conclusões do relatório do painel de revisão e do Órgão de Apelação, esclarece Edgard Marcelo Rocha Torres:

O relatório do painel de revisão foi circulado em 18 de dezembro de 2007, dando novamente ganho de causa ao Brasil. Antes da adoção do documento pelo OSC, os Estados Unidos entraram, em 19 de fevereiro de 2008, com procedimento de apelação contra a decisão do painel. O OAp, em relatório final circulado em 02 de junho de 2008, deu novamente ganho de causa ao Brasil, confirmando as decisões do painel de implementação.¹³⁵

Como se pode ver, no caso em tela, o Brasil obteve sucessivas vitórias, no painel original, Órgão de Apelação, painel de revisão e novamente no Órgão de Apelação em relação ao recurso dos Estados Unidos, no entanto, esse litígio se prolongou bastante no tempo devido à suspensão do processo de conformidade e aos vários recursos interpostos pelos Estados Unidos para protelar a decisão final.

¹³⁴ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Compliance proceedings) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 5 nov. 2012.

¹³⁵ TORRES, Edgard Marcelo Rocha. O caso dos subsídios do algodão entre Brasil e EUA. O uso efetivo da retaliação cruzada como prova final da eficácia do sistema de solução de controvérsias da OMC: redenção ou ruína? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 mai. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14927>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

Explica Eduardo Felipe Matias:

É possível criticar o tempo levado para se chegar a uma sentença final no caso do algodão. Este poderia ser atribuído à burocracia do processo, mas tem mais a ver com as manobras protelatórias dos Estados Unidos, que demonstraram relutância em se submeter a organismos internacionais. Além disso, a demora do Brasil em procurar assegurar de aplicar retaliações deveu-se, em parte, à esperança de que tudo se revolveria por meio da Rodada Doha. Desse modo, é importante entender por quais dificuldades, fora a lentidão do processo, que os países em desenvolvimento são obrigados a enfrentar para fazer valer os seus direitos no comércio internacional.¹³⁶

Na data de 25 de agosto de 2008, o Brasil solicitou ao Órgão de Solução de Controvérsias a retomada dos processos de arbitragem, em 31 de Agosto de 2009, as decisões da arbitragem foram distribuídas aos demais membros.¹³⁷

Em relação aos subsídios proibidos, os árbitros decidiram que o Brasil poderia solicitar a autorização do Órgão de Solução de Controvérsias para suspender concessões ou outras obrigações, em um nível que não exceda o valor de USD 147.4 milhões de dólares para o ano fiscal de 2006, ou, para os anos subsequentes, um valor anual a ser determinado pela aplicação de uma metodologia descrita na decisão da arbitragem. A arbitragem também decidiu que o Brasil tem o direito de suspender certas obrigações decorrentes dos Acordos TRIPS e GATS.¹³⁸

Em relação aos subsídios acionáveis, o teor da decisão dos árbitros foi praticamente igual, somente o valor das retaliações que diferenciou um pouco, nesse caso, o valor estipulado foi de USD 147.3 milhões de dólares.¹³⁹

Dessa forma, o valor total da retaliação foi estipulado em US\$ 294,7 milhões de dólares, no entanto, como esse valor foi calculado ainda no ano de 2006, convertendo-se o valor total para o câmbio atual, chega-se a quantia de

¹³⁶ MATIAS, Eduardo Felipe P, op. cit., p. 15.

¹³⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Proceedings under Article 22 of the DSU (remedies)) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 6 nov. 2012.

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Ibid.

aproximadamente US\$ 800 milhões de dólares, a segunda maior quantia de retaliação concedida na história da OMC.¹⁴⁰

Acerca da decisão, comenta Edgard Marcelo Rocha Torres:

Contrariamente às previsões de grandes autores e estudiosos do ESC, o Brasil conseguiu provar perante os árbitros que não seria praticável nem efetivo para a sua economia a suspensão dos direitos dos EUA com relação somente ao comércio de bens e produtos. De nada adiantaria sobretaxar os produtos americanos em 100% para se atingir o valor equivalente ao prejuízo gerado com os subsídios ilegais, mas ao contrário tal medida só iria prejudicar ainda mais o seu mercado interno. Para tanto, foi autorizada a suspensão temporária dos direitos dos EUA consagrados nos acordos de Propriedade Intelectual (TRIPS) e de serviços (GATS).¹⁴¹

Como se pode ver, o aspecto mais importante dessa decisão foi realmente o fato do Órgão de Solução de Controvérsias ter autorizado o Brasil a aplicar a denominada retaliação cruzada contra os Estados Unidos, instituto este que é raramente autorizado na OMC.

Sobre o instituto da retaliação cruzada, explica Eduardo Felipe Matias:

Uma das lógicas da retaliação cruzada é que, ao afetar outro setor igualmente poderoso dentro do país condenado (por exemplo, o farmacêutico), o país vencedor poderia contar com o apoio do *lobby* interno desse setor para forçar o perdedor a rever a legislação que viola as regras da OMC.¹⁴²

¹⁴⁰ SALVADOR, Fabíola; MARIN, Denise Chrispim. Caso do algodão terá retaliação de US\$ 800 milhões. **Estadão**. São Paulo, 31 ago. 2009. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/economia,caso-do-algodao-tera-retaliacao-de-us-800-milhoes,427426,0.htm>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

¹⁴¹ TORRES, Edgard Marcelo Rocha. O caso dos subsídios do algodão entre Brasil e EUA. O uso efetivo da retaliação cruzada como prova final da eficácia do sistema de solução de controvérsias da OMC: redenção ou ruína? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 mai. 2010, Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14927>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

¹⁴² MATIAS, Eduardo Felipe P, op. cit., p. 15.

Entretanto, o Brasil decidiu não aplicar de imediato seu direito a retaliação cruzada, e em 25 de agosto de 2010, o Brasil e os Estados Unidos notificaram o Órgão de Solução de Controvérsias que tinham celebrado um acordo visando uma solução mutualmente benéfica para ambos.

Acordo esse que por si mesmo não constitui uma solução para a disputa, mas estabelece parâmetros para as discussões sobre uma solução para os programas de apoio interno dos Estados Unidos, bem como um processo de avaliações por meio de uma análise conjunta das partes em relação aos programas de garantias de crédito à exportação.¹⁴³

Brasil e Estados Unidos também concordaram em realizar consultas no mínimo quatro vezes por ano na OMC, a menos que decidam de outro modo, com o objetivo de obter a concordância de pontos de vista para a busca de uma solução pacífica para o contencioso do algodão.¹⁴⁴

Sobre o mais recente acordo temporário firmado entre Brasil e Estados Unidos, em setembro de 2012, logo após a revogação da Lei Agrícola (*Farm Bill*) norte-americana, comenta Assis Moreira:

Pelo entendimento temporário, o Brasil continuará não aplicando retaliação de mais de US\$ 800 milhões contra produtos americanos, e os EUA em troca continuam pagando compensação de US\$ 147 milhões por ano a produtores brasileiros. Havia o cenário de que os americanos, uma vez extinta a Farm Bill, suspenderiam também a compensação, e o Brasil então retaliaria, numa escalada das fricções bilaterais. Agora, existe o entendimento temporário, mas a expectativa brasileira é de que em algum momento, em um “futuro não muito distante”, seja aprovada a nova Farm Bill e então o país decidirá como proceder.¹⁴⁵

¹⁴³ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. United States — Subsidies on Upland Cotton. (Implementation of adopted reports) **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 6 nov. 2012.

¹⁴⁴ Ibid.

¹⁴⁵ MOREIRA, Assis. Brasil e EUA evitam novo atrito no caso do algodão. **Valor Econômico**. São Paulo, 27 set. 2012. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/empresas/2846298/brasil-e-eua-evitam-novo-atrito-no-caso-do-algodao>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

Diante disso, verifica-se que apesar do contencioso do algodão ainda não ter tido uma solução definitiva na prática, nesse caso o Brasil saiu vitorioso em todas as instâncias na OMC em face dos Estados Unidos.

Essa disputa foi de grande utilidade para a melhor compreensão e análise do mercado agrícola brasileiro no cenário internacional. E, serve de exemplo para demonstrar que mesmo os países em desenvolvimento como o Brasil têm condições de utilizar o sistema de solução controvérsias da OMC em seu favor, ainda que seu pleito vá de encontro aos interesses dos países desenvolvidos.

5 CONCLUSÃO

A criação da Organização Mundial do Comércio sem dúvida representou um marco no cenário do comércio internacional, foi através de suas normas que esta organização se consolidou como a entidade responsável pela regulação das relações econômicas internacionais.

Tal conquista é constada sempre que seus estados-membros deixam de tentar resolver seus conflitos por meio de atos unilaterais e recorrer à própria força, e optam pelo multilateralismo de um sistema com normas, acordos e estabelecimentos definidos e que cresce cada vez mais à proporção que novos membros e adeptos aderem a esse sistema e a organização.

Os parâmetros utilizados pelo sistema de solução de controvérsias da OMC para a resolução de conflitos envolvendo seus países membros têm como pilar o multilateralismo das relações internacionais, e se fundamentam em alguns princípios do Direito internacional econômico, tais como, a não discriminação, a previsibilidade, a concorrência leal, a proibição de restrições quantitativas e o tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento.

A OMC também deve fiscalizar se as políticas comerciais de seus estados-membros não possuem nenhum entrave ao livre comércio, tais como, subsídios proibidos, dumping, barreiras comerciais, restrições impostas à importação, dentre outras práticas comerciais discriminatórias.

Os parâmetros utilizados pelo sistema de solução de controvérsias da OMC para a resolução de conflitos, em tese, são equitativos e razoáveis, mas na prática e no caso concreto não é isso bem que ocorre.

Observou-se que a diferença econômica entre os estados-membros da OMC acaba influenciando indiretamente nas decisões, pois os países desenvolvidos se utilizam de sua influência política e poder econômico dentro do comércio internacional para não acatarem as decisões do Órgão de Solução de Controvérsias, e além de protelarem o processo, os países desenvolvidos mostram-se relutantes quando devem se submeter a organizações internacionais.

Outro grave problema desse sistema está na falta de rigor, fiscalização e transparência para o processo de escolha dos árbitros que compõem os órgãos da OMC, a indicação dos árbitros é realizada unicamente pelo Diretor-Geral, sem prévia consulta as partes envolvidas no litígio, o que prejudica irremediavelmente a transparência, lisura e imparcialidade de tal processo.

Além disso, a OMC tem se recusado a informar a nacionalidade dos participantes de sua divisão jurídica, comprometendo dessa forma, sua credibilidade e imparcialidade como órgão regulador do comércio internacional.

Existem, ainda, várias deficiências e falhas dentro do sistema de solução de controvérsias da OMC, dentre as quais, foram encontradas: a impossibilidade de alegações de preliminares; a não admissibilidade do instituto da reconvenção; o difícil acesso ao sistema por parte dos países em desenvolvimento, bem como a falta de mecanismos de auxílio para estes; a falta de clareza de vários artigos ao longo do Entendimento sobre solução de controvérsias; a restrição ao acesso de particulares ao sistema; e ainda, a falta de transparência dentro da OMC.

E é necessária ainda a criação de um método eficaz de aplicação de sanções, pois as retaliações tem pouca eficácia quando são praticadas por países em desenvolvimento em oposição aos desenvolvidos.

Nos casos estudados, observou-se que o Brasil obteve a vitória nos dois contenciosos, no entanto, as partes vencidas, Canadá e Estados Unidos, não acataram voluntariamente as decisões, e tampouco providenciaram as recomendações do Órgão de Solução de Controvérsias. Infelizmente, a OMC ainda não tem o poder de impor suas decisões e consequentemente de obrigar que os estados-membros modifiquem suas políticas comerciais.

Diante dos resultados, conclui-se que o sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio ainda possui várias falhas e deficiências que precisam ser solucionadas e problemas pendentes a ser corrigidos, no entanto, a OMC ainda é uma organização relativamente jovem, que deve adquirir mais experiência pela frente, e futuramente, provavelmente deverá se aperfeiçoar, providenciando mudanças e melhoramentos em seu sistema.

REFERÊNCIAS

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao direito internacional público**. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. A Importância do sistema de solução de controvérsias da OMC. **Revista Jurídica**, Campinas, v. 23, n. 2, p. 47-61, 2007.

BARRAL, Welber. (Org.) **Solução de Controvérsias na Organização Mundial do Comércio**. Brasília - Ministério das Relações Exteriores: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

_____. **O Brasil e a OMC**: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.

BOSSCHE, Peter Van Den. **Organização Mundial do Comércio: 3.5 GATT 1994**. New York e Genebra: Conferência Das Nações Unidas Sobre Comércio e Desenvolvimento, 2003.

_____. **Organização Mundial do Comércio: 3.1 Visão Geral**. New York e Genebra: Conferência Das Nações Unidas Sobre Comércio e Desenvolvimento, 2003.

CAENEGEM, R. C. Van. **Uma introdução histórica ao direito privado**. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

CARNEIRO, Cristiane de Andrade Lucena. Disputas Comerciais e Magnanimidade: Um estudo do Mecanismo de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio à Luz da Teoria dos Movimentos. **Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, v. 30, n. 3, p. 615-654, set./dez. 2008.

CELLI JÚNIOR, Umberto. Brasil (Embraer) x Canadá (Bombardier) na OMC. **Com Ciência - Revista Eletrônica de Jornalismo Científico**, n. 84, 10 fev. 2007. Disponível em: <http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=21&id=223>. Acesso em: 22 out. 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CRETELLA NETO, José. Mecanismo processual de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio – OMC: um sistema jurídico em construção na ordem internacional. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 365, ano 99, p. 43-71, jan./fev. 2003.

CROOME, John. **The presente outlook for the trade negotiations in the World Trade Organization**. World Bank, 1999.

DEYON, Pierre. **O Mercantilismo**. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1985.

DIAS, Reinaldo; RODRIGUES, Waldemar; BORTOTO, Artur César (Org.). **Comércio exterior: teoria e gestão**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FONTOURA, Jorge. O Brasil como cliente do sistema de solução de controvérsias da OMC. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 184, p. 21-28, out./dez. 2009.

GABRIEL, Amélia Regina Mussi. A disputa Embraer e Bombardier na Organização Mundial do Comércio. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 38, n. 150, p. 231-257, abr./jun. 2001.

_____. O Comércio Brasileiro em discussão na Organização Mundial do Comércio. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 5, n. 103, p. 38-47, 30 abr. 2001.

GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane. O sistema de solução de controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 11, n. 44, p. 7-40, jul./set. 2003.

GOYOS JÚNIOR, Durval de Noronha. O Mercosul, a Área de Livre Comércio das Américas (ALCA) e a Organização Mundial do Comércio (OMC). **Revista Sequência** 45, Florianópolis, ano 23, n. 45, p. 197-227, dez. 2002.

_____. **Regras da OMC beneficiam os mais ricos**. Disponível em: <<http://www.brasilnews.com.br/News3.php?CodReg=1184&edit=Economia&Codnews=999>> Acesso em: 4 out. 2012.

HOEKMAN, Bernard. Mavroidis, Petros. **WTO dispute settlement, transparency and surveillance**. Global Trade Negotiations, Harvard University, p. 1-22, nov. 1999.

HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2009.

IATAROLA, Antônio José; RODRIGUES, Daniel Lago; MIALHE, Jorge Luiz; DOS PASSOS, Rogério Duarte Fernandes; MARTINS, Rui Décio. Solução de Controvérsias e Barreiras Comerciais. In: MORINI, Cristiano; SIMÕES, Regina Célia Faria; DAINEZ, Valdir Iusif (Orgs.). **Manual de comércio exterior**. Campinas: Alínea, 2006

LAMPREIA, Luiz Felipe Palmeira. Resultados da Rodada Uruguai: uma tentativa de síntese. **Revista Estudos Avançados**. São Paulo, v. 9, n. 23, p. 247-260. Abr. 1995.

LAFER, Celso. **A OMC e a regulamentação do comércio internacional: uma visão brasileira**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LUCENA, Andréa Freire de. **Cooperar ou não cooperar, eis a questão: A Organização Mundial do Comércio, o Brasil, e o contencioso Embraer – Bombardier**. 2006. 292 f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais) – Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

MAIA, Jayme de Mariz. **Economia internacional e comércio exterior**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MATIAS, Eduardo Felipe P. Poder e justiça na OMC: o caso do algodão. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 13, n. 305, 30 set. 2009.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MINISTÉRIO DAS RELACIONES EXTERIORES. **Acordo sobre Agricultura**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.2-acordo-sobre-agricultura/view>>. Acesso em: 29 out. 2012.

_____. **Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.11-acordo-sobre-subsidios-e-medidas-compensatorias/view>>. Acesso em: 29 out. 2012.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. **Acordo Constitutivo Da Organização Mundial De Comércio**. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/02estabeleceomc.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2012.

_____. **Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução De Controvérsias**. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2012

MOREIRA, Assis. Brasil e EUA evitam novo atrito no caso do algodão. **Valor Econômico**. São Paulo, 27 set. 2012. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/empresas/2846298/brasil-e-eua-evitam-novo-atrito-no-caso-do-algodao>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

NASSER, Rabih Ali. **O sistema multilateral de comércio e as restrições à de liberdade de desenvolvimento: subsídios e TRIMS no SMC**. 2002. 284 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de. Multilateralismo, Democracia e Política Externa no Brasil: Contenciosos das Patentes e do Algodão na Organização Mundial. **Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, vol. 29, n. 1, p. 7-38, jan./jun. 2007.

ORIGEM DO DINHEIRO. **Casa da Moeda do Brasil**. Disponível em: <<http://www.casadamoeda.gov.br/portalCMB/menu/cmb/sobreCMB/origem-dinheiro.jsp;jsessionid=2A915A883ACE1CED4EE2BADED0990ABA>>. Acesso em: 6 mar. 2012

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. A História da Organização. **ONU Brasil**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/a-historia-da-organizacao/>>. Acesso em: 12 out. 2012.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Brazil — Export Financing Programme for Aircraft. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds46_e.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. Brazil and the WTO. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm#disputes>. Acesso em: 12 out. 2012.

_____. Chronological list of disputes cases. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

_____. Disputes by country/territory. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

_____. Members and Observers. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

_____. The WTO in brief. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/inbrief_e/inbr00_e.htm> Acesso em: 13 jun. 2012. Tradução nossa.

_____. United States — Subsidies on Upland Cotton. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds267_e.htm>. Acesso em 25 out. 2012.

_____. What is the World Trade Organization? **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact1_e.htm>. Acesso em: 12 out. 2012.

_____. Who we are. **World Trade Organization**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/who_we_are_e.htm> Acesso em: 13 jun. 2012. Tradução nossa.

PRAZERES, Tatiana Lacerda. O sistema de solução de controvérsias. In. WELBER, Barral. (Org.) **O Brasil e a OMC**: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2010.

SOUSA, Rainer. Mercantilismo. Estados Mercantilistas. **Brasil Escola**. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/historiag/mercantilismo.htm>>. Acesso em: 3 mar. 2012.

RATTI, Bruno. **Comércio internacional e câmbio**. 10. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2000.

REQUIÃO, Rubens Edmundo. **Curso de direito comercial**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RICARDO, David. **Princípios de economia política e tributação**. Tradução de Paulo Henrique Ribeiro Sandroni. São Paulo: Abril Cultural, 1982.

ROSSETTI, José Paschoal. **Introdução à economia**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

SALVADOR, Fabíola; MARIN, Denise Chispim. Caso do algodão terá retaliação de US\$ 800 milhões. **Estadão**. São Paulo, 31 ago. 2009. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/economia, caso-do-algodao-tera-retaliacao-de-us-800-milhoes,427426,0.htm>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

SANTOS, Maria Cecília de Andrade. A política da concorrência e a Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 9, n. 35, p. 228-254, abr./jun. 2001.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. VENTURA, Deisy. **Introdução ao direito internacional público**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SMITH, Adam. **A Riqueza das Nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. Tradução de Luiz João Baraúna. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

TORRES, Edgard Marcelo Rocha. O caso dos subsídios do algodão entre Brasil e EUA. O uso efetivo da retaliação cruzada como prova final da eficácia do sistema de solução de controvérsias da OMC: redenção ou ruína? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 mai. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14927>>. Acesso em: 6 nov. 2012.

APÊNDICES

APÊNDICE A

**FACULDADE CHRISTUS
CURSO DE DIREITO
DISCIPLINA: PROJETO DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE
CURSO
PROFESSORA: GERMANA PARENTE NEIVA BELCHIOR**

DYANNA MARIA COSTA RENDEIRO

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA
ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO: UM ESTUDO A PARTIR
DE DOIS CASOS QUE ENVOLVEM O BRASIL NO SISTEMA
MULTILATERAL DE COMÉRCIO.**

Fortaleza
2011

DYANNA MARIA COSTA RENDEIRO

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA
ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO: UM ESTUDO A PARTIR
DE DOIS CASOS QUE ENVOLVEM O BRASIL NO SISTEMA
MULTILATERAL DE COMÉRCIO.**

Projeto de Monografia apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Christus como requisito parcial necessária para aprovação na disciplina de Projeto do Trabalho de Conclusão de Curso de graduação em Direito

Orientador: Msc. Paulo Henrique Gonçalves Portela

Fortaleza
2011

SUMÁRIO

1 TEMA.....	04
2 DELIMITAÇÃO DO TEMA	04
3 PROBLEMATIZAÇÃO	04
4 OBJETIVOS	08
5 JUSTIFICATIVA	09
6 HIPÓTESES	11
7 METODOLOGIA	13
8 REFERENCIAL TEÓRICO	15
REFERÊNCIAS	21

1 TEMA: Organização Mundial do Comércio.

2 DELIMITAÇÃO DO TEMA: O sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio: um estudo a partir de dois casos que envolvem o Brasil no sistema multilateral de comércio.

3 PROBLEMATIZAÇÃO

É fato que, na última década, houve um significativo aumento no intercâmbio internacional de bens, serviços e capitais, gerando, por exemplo, um crescimento em escala mundial no número de empresas multinacionais e um considerável desenvolvimento no comércio internacional.

Com efeito, os fluxos internacionais de mercadorias ou produtos (bens), e serviços, e a circulação (comércio) ou produção destes, ultrapassaram as fronteiras entre países, e estão cada vez mais interligados mundialmente.

As atividades de exportação e importação dos países são práticas bastante regulares na atualidade, em conformidade com o atual quadro de dinamismo do comércio internacional, para o qual também contribuem os mecanismos de integração regionais mais conhecidos como blocos comerciais, também chamados de blocos econômicos.

Assim, como na ciência do Direito, no campo de atuação do Direito Internacional Econômico (no qual está inserido o Direito do Comércio Internacional) também ocorrem lides e conflitos de interesses, originando disputas comerciais dos mais diversos tipos. Normalmente, são disputas entre empresas multinacionais, que acabam sendo levadas aos mecanismos internacionais de solução de controvérsias por seus países, entrando esses também na disputa comercial.

Logo depois do término da Segunda Guerra Mundial, vários países se uniram com o objetivo de criar uma organização para regular as relações econômicas internacionais, pois todos concordavam que as disputas comerciais acabavam tendo uma forte influência nas relações entre os governos dos países.

Os vinte e três países interessados na regulação do comércio internacional entraram em negociação, surgindo em 1947 o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio, denominado GATT, nome que se referia tanto ao tratado que estabelecia as bases regulatórias do comércio internacional naquele período, como ao órgão criado na mesma ocasião.

Sua finalidade era a de zelar pela aplicação desse acordo e de conciliar a política aduaneira entre os países. O GATT foi, na época, a primeira tentativa de constituir um órgão de solução de controvérsias.

Entretanto, esse acordo não foi suficientemente eficaz para solucionar todas as reivindicações dos Estados soberanos no campo do comércio internacional, pois os países mais desenvolvidos ainda continuaram agindo de acordo com seus interesses e sem prestar muitas explicações ao GATT.

Na tentativa de resolver a situação, foi criada a Organização Mundial do Comércio, denominada OMC, derivada do GATT, estabelecida nas negociações da Rodada Uruguai no ano de 1994 pelo Tratado de Marrakech. A OMC tem como função primordial regular o comércio mundial, resolvendo disputas ligadas ao comércio internacional, fiscalizando a política comercial de seus Estados membros, dentre outras funções. Dessa forma, a OMC sucedeu o GATT em suas atribuições.

A OMC norteia-se por diversos princípios, dentre os quais, a não discriminação, a previsibilidade, a concorrência leal, a proibição de restrições quantitativas e o tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento.

Para resolver as disputas comerciais internacionais, a Organização Mundial do Comércio criou um sistema de solução de controvérsias, cujo objetivo central é promover controle e segurança ao sistema multilateral do comércio internacional.

O Brasil, por exemplo, já submeteu vários casos nos quais estava envolvido ao sistema de solução de controvérsias da OMC, como o conflito entre a Embraer (empresa brasileira) e a Bombardier (empresa canadense), o caso dos painéis do açúcar (Brasil contra a Comunidade Européia), e os contenciosos das patentes e dos subsídios do algodão (Brasil contra os Estados Unidos), entre outros.

Em contrapartida, nasce uma discussão sobre a imparcialidade da Organização Mundial do Comércio, a partir do momento em que se questiona o fato que a OMC toma decisões, na maioria dos casos contenciosos (sessenta e quatro por cento, em média), a favor da parte iniciante.

Indaga-se se a diferença econômica entre os Estados membros da Organização não acaba influenciando efetivamente nas decisões que são tomadas a favor da parte demandante, pois ocorre uma rivalidade de diversos fatores, notadamente o político, e isso gera um problema, pois se a OMC não for imparcial nas suas decisões, a efetividade desse sistema fica comprometida.

Também é pertinente analisar se os princípios da não discriminação e do tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento são respeitados e aplicados na prática.

Acerca do sistema de solução de controvérsias, é interessante discutir como ocorre esse processo e suas etapas, incluindo as consultas, as negociações, os parâmetros utilizados para solucionar as controvérsias, a possibilidade de apelar e a implementação das decisões.

Como os sistemas não são, em sua maioria, totalmente perfeitos e eficazes, e o sistema de solução de controvérsias da OMC é um sistema jurídico em formação na ordem mundial, é ainda mais passível, portanto, de falhas e erros em seu processamento.

Devem ser analisados todos os possíveis problemas pendentes que podem ocorrer nesse mecanismo processual, tais como falhas operacionais e sistemáticas, difícil acesso ao sistema, ausência da aplicação do princípio da publicidade aos documentos e da transparência aos processos, falta de clareza em seus entendimentos, casos de arbitrariedade, dentre outros.

É com base no exposto acima que se questiona: o sistema de solução de controvérsias da OMC efetivamente favorece a regulação das relações econômicas internacionais?

Mais especificamente, pergunta-se também:

- Quais seriam os parâmetros utilizados por esse mecanismo processual para a resolução de conflitos?
- Esses parâmetros utilizados são equitativos e razoáveis?
- Existem deficiências ou falhas operacionais dentro desse sistema?

4 OBJETIVOS

Geral

- Analisar a efetividade do sistema de solução de controvérsias da OMC nas relações econômicas internacionais.

Específicos

- Examinar o procedimento e as etapas do sistema de solução de controvérsias no âmbito da OMC.
- Identificar os parâmetros utilizados por esse mecanismo processual para a solução de conflitos.
- Apontar as falhas e deficiências desse sistema, usando como base o estudo de dois casos que envolvem o Brasil.

5 JUSTIFICATIVA

O Direito Internacional Econômico está a cada dia adquirindo maior importância e desenvolvimento, estando em contínuo progresso.

A integração do estudo entre Direito e Economia é bastante pertinente, pois o estudo de uma ciência ajuda a melhor compreensão da outra. A Economia pode influenciar a criação de normas no âmbito do Direito, e o Direito, por sua vez, pode ser utilizado para regular e interferir no domínio econômico. Dessa forma, analisar as duas ciências em conjunto é um dos objetivos dessa pesquisa.

A presente pesquisa é importante porque seu objeto de estudo está em foco atualmente, casos de diversos tipos que são ou serão submetidos à análise da OMC aparecem nos dias atuais com frequência na mídia. No entanto, a maioria da população ainda é leiga em relação a esse assunto, pois nunca ouviu falar ou não sabe do que se trata, não tendo noção do tamanho da importância da temática em questão. Portanto, é interessante e de grande utilidade um trabalho científico como esse que se propõe a realizar uma análise crítica sobre o tema.

A atividade comercial tem enorme relevância para o estudo de diversas ciências, sua importância na história mundial ocorre desde que os indivíduos iniciaram a sua organização em sociedade. Houve um grande desenvolvimento na atividade comercial nos últimos séculos, notadamente após a Revolução Industrial, exercendo ampla influência na economia, política externa e interna dos países e na vida em sociedade. Desta forma, o tema também é socialmente relevante.

Nas últimas décadas, com o advento do fenômeno da globalização, devido a uma maior integração dos países em âmbito mundial, a formação de blocos econômicos e, por sua vez, o aumento no número de empresas multinacionais contribuíram para o progresso e vigoroso incremento do comércio internacional, que está se tornando cada vez mais abrangente.

Essa pesquisa se justifica, portanto, pelos inúmeros conflitos e controvérsias que envolvem seu objeto de estudo, cujo sistema possui várias falhas e deficiências

que precisam ser solucionadas e problemas pendentes a ser corrigidos. Diante disso, é de grande serventia para a sociedade e ao Direito a proposta de soluções e resoluções para a temática.

Por fim, como o presente projeto de monografia pretende analisar o Direito do Comércio Internacional e a Organização Mundial do Comércio, a pesquisa é focada nos casos que envolvem o Brasil e o sistema de solução de controvérsias da OMC, pois esse trabalho tem a pretensão de contribuir e de ser útil no estudo do comércio exterior brasileiro e da política externa do Brasil.

6 HIPÓTESES

- A Organização Mundial do Comércio tem como base o multilateralismo das relações internacionais. A integração e a cooperação dos países membros da organização são fundamentais para a solução de problemas que os envolvem, sendo de interesse comum a todos os membros. Uma das funções da OMC é fiscalizar os acordos comerciais de seus Estados membros, tendo como parâmetro a maior integração da economia em âmbito mundial. Os parâmetros utilizados pelo sistema de solução de controvérsias da OMC para a resolução de conflitos envolvendo seus países membros se fundamentam em alguns princípios do Direito Internacional Econômico, tais como, promoção do livre comércio, liberdade de circulação de bens e mercadorias; proibição do “dumping”; a não discriminação entre países; vedação a práticas comerciais discriminatórias; proibição da concorrência desleal e das restrições e barreiras comerciais.
- Os parâmetros utilizados pelo sistema de solução de controvérsias da OMC para a resolução de conflitos, em tese, são equitativos e razoáveis, mas na prática e no caso concreto pode ser que não seja bem isso que ocorra. É notável que a diferença econômica entre os Estados membros da Organização pode acabar influenciando indiretamente nas decisões, ocasionando a suspeita de favorecimento unilateral a uma das partes em algumas decisões dentro da OMC, pois quando os casos ocorrem entre países desenvolvidos contra aqueles em desenvolvimento, a maioria é decidida a favor dos países desenvolvidos. O sistema mostra-se estar ainda se movendo na direção contrária ao tratamento diferenciado aos países em desenvolvimento, que são, na maioria das vezes, os derrotados nos casos concretos. Além disso, a OMC decide a maior parte dos casos contenciosos a favor da parte iniciante. A OMC deve ser imparcial nas suas decisões, senão a efetividade desse sistema fica comprometida. Uma solução para a questão do problema da parcialidade da OMC seria um maior rigor e fiscalização para o processo de escolha dos árbitros, de acordo com as regras da OMC, os árbitros deveriam ser escolhidos por mútuo consentimento

das partes envolvidas no caso. Acontece que desde que a OMC funciona, essa regra nunca foi colocada em prática, cabe então ao diretor-geral da OMC indicar os árbitros, mas esta indicação acontece sem nenhuma transparência, não se sabe como ocorreu o processo de escolha. Fora que a OMC tem se recusado, quando lhe é requerida, a informar a nacionalidade dos participantes de sua divisão jurídica, comprometendo desta maneira a credibilidade de seus serviços. Os árbitros devem adquirir uma infraestrutura própria, o que os tornariam independentes da divisão jurídica da OMC.

- Existem, ainda, deficiências e falhas dentro desse sistema de solução de controvérsias da OMC, podendo-se vislumbrar: falhas processuais e sistemáticas; difícil acesso ao sistema por parte dos países em desenvolvimento, a OMC deve buscar uma forma de facilitar o acesso ao sistema para esses países; o princípio da publicidade deve ser aplicado aos documentos, também é necessária maior transparência aos processos, devendo ser devidamente aplicado o princípio da transparência dentro da OMC, possibilitando a maior proximidade e compreensão por parte dos países membros e seus cidadãos em relação ao sistema; há ainda falta de clareza em seus entendimentos; é extremamente necessário melhorar a consolidação e aplicação desses princípios e pô-los em prática. Além desses, podem ser vislumbrados outros problemas, como a impossibilidade de alegações de preliminares, não pode ser anteriormente alegada a incompetência de foro ou de juízo. Outra falha do sistema é a não admissibilidade do instituto da reconvenção, o que torna necessário compor dois painéis de arbitragem, um para a ação da parte iniciante, e o outro para a ação da parte contrária. É necessária ainda a criação de um método eficaz de aplicação de sanções, pois as retaliações tem pouca eficácia, principalmente quando estas são praticadas por países em desenvolvimento em oposição aos desenvolvidos. Por exemplo, o Brasil venceu na OMC o contencioso dos subsídios do algodão contra os Estados Unidos, o caso teve início no ano de 2002, os Estados Unidos perderam em duas ocasiões, entretanto ficou insistindo em prorrogar o processo, só no ano de 2010 que o Brasil recebeu autorização da OMC para aplicar medidas retaliativas contra os Estados Unidos, e ainda está esperando por providências da parte desse país.

7 METODOLOGIA

- **Quanto ao nível da pesquisa:** A pesquisa a ser desenvolvida contará com a fase descritiva, que consistirá em discorrer sobre a Organização Mundial do Comércio, expor os princípios por qual se norteia, suas funções, estrutura, o modo como ocorre o seu funcionamento, etc. Acerca do sistema de solução de controvérsias, será descrito como ocorre esse processo e suas fases, incluindo as consultas, as negociações, painéis, a possibilidade de apelar e a implementação das decisões. Posteriormente, se procederá à fase prescritiva, onde serão propostas soluções para os problemas levantados. Haverá a busca de respostas que sejam mais convenientes para a resolução do problema. Serão abordados todos os problemas desse mecanismo processual, sobretudo falhas operacionais e sistemáticas, difícil acesso ao sistema por parte dos países menos desenvolvidos, ausência da aplicação do princípio da publicidade aos documentos e da transparência aos processos, falta de clareza em seus entendimentos, dentre outros.
- **Quanto aos métodos de pesquisa:** Para o desenvolvimento do tema será utilizado o método dedutivo, partindo-se da premissa geral para as mais específicas, até serem obtidos os resultados finais e as conclusões. Para a melhor compreensão do tema, também será empregado o método histórico, estudando-se a história do comércio internacional, seu desenvolvimento e influência histórica, analisando-se, ainda, as repercussões atuais de relevância acerca do assunto. No intuito de desenvolver um maior aprofundamento no tema, o estudo será aprofundado com a utilização do método comparativo, abordando tanto a legislação brasileira, quanto a legislação internacional de países estrangeiros que tem relação com a temática. Comparar-se-á a legislação nacional com a estrangeira, sendo a pesquisa focada nos casos contenciosos que envolvem o Brasil contra outros países no âmbito do sistema de solução de controvérsias da OMC.

- **Quanto às técnicas de pesquisa:** As técnicas serão compostas do exame bibliográfico – livros, periódicos, anais, dissertações, teses, sobre a matéria, notadamente os autores; Celso de Albuquerque Mello, Paulo Henrique Gonçalves Portela, Ricardo Antônio Silva Seitenfus; da pesquisa de referências doutrinárias no campo da Internet, bem como a busca de opiniões de especialistas sobre o tema. Será realizada a pesquisa legislativa, no âmbito internacional, tais como tratados, acordos, atos e convenções internacionais, especialmente o Tratado de Marrakech que cria a Organização Mundial do Comércio e dispõe sobre suas funções, atribuições e estrutura. Também serão examinados, analisados e tomados como base, dois casos que envolvem o Brasil no sistema de solução de controvérsias da OMC, realizando-se um estudo de caso do conflito entre a Embraer (empresa brasileira) e a Bombardier (empresa canadense), e do contencioso dos subsídios do algodão (Brasil contra os Estados Unidos).

8 REFERENCIAL TEÓRICO

O Direito Internacional Econômico é o ramo que abrange o estudo do Direito do Comércio Internacional, campo no qual está inserida a Organização Mundial do Comércio. Portanto, antes de se adentrar na OMC, é apropriado previamente se ressaltar as áreas que lhe deram origem.

Uma das funções do Direito Internacional Econômico, cuja sigla é DIE, é a regulação das relações econômicas internacionais, numa abrangência macroeconômica, o que o torna uma ferramenta importante para a manutenção do desenvolvimento econômico mundial.

Entretanto, o DIE teve a sua importância reconhecida e adquiriu um significativo progresso apenas na última década, o que torna justificável a forma de sua organização ser ainda sistematizada.

Seus princípios norteados são aludidos por Celso de Mello, podendo-se destacar: vedação a práticas comerciais discriminatórias; proibição do “dumping”; restrição das barreiras comerciais; ajuda econômica aos países em desenvolvimento; proibição à tentativa de impedimento aos pagamentos dos lucros de investimentos estrangeiros, eliminação das restrições impostas às quantias de importações e exportações.¹⁴⁶

Acerca das normas que regem o DIE, Paulo Portela discorre:

As normas do Direito Internacional Econômico procuram levar em consideração a natureza das atividades econômicas, o que, no entanto, nem sempre acontece em vista da diversidade de interesses desenvolvidos e da dificuldade, daí decorrente, de chegar a um consenso entre os atores econômicos em certos temas.¹⁴⁷

146 MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 15.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 1684.

147 PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2.ed. Salvador: JusPODIVM, 2010, p.313.

Contudo, as normas do DIE são flexíveis, e buscam sempre adapta-las à atualidade para acompanhar o dinamismo das relações econômicas internacionais.

Para a regulação de temas que estão em constante mudança, como o do comércio internacional, as normas precisam se adequar de maneira mais ágil possível para não ficarem obsoletas, sob o risco de perderem sua eficácia.

Sobre o tema, Celso de Mello também expõe:

O estudo do DI Econômico tem alcançado cada vez maior importância nas relações internacionais. É em torno dele que tem ocorrido o maior número de disputas. É onde tem ocorrido o maior choque entre países ricos e pobres. As organizações econômicas são, ao lado das militares, as que predominam nas relações internacionais.¹⁴⁸

Nos dias atuais está crescendo a quantidade de disputas nas relações internacionais, notadamente as comerciais, as quais devem ser solucionadas e resolvidas por um órgão internacional imparcial.

A Organização Mundial do Comércio – OMC (*World Trade Organization – WTO*), criada em 1994, é o órgão responsável para resolver as disputas relacionadas ao comércio internacional, serve de fórum para tentar solucionar esses conflitos e também fiscaliza os acordos comerciais assinados entre seus Estados membros depois da negociação.

A Organização Mundial do Comércio pode ser vista a partir de diferentes perspectivas. É uma organização para a abertura do comércio. É um fórum para que os governos negociem acordos comerciais. É um lugar em que podem resolver suas diferenças comerciais. Aplica um sistema de normas comerciais. Em essência, a OMC é um lugar aonde os governos membros recorrem na tentativa de resolver os problemas comerciais que tem uns com os outros.¹⁴⁹

148 MELLO, Celso D. de Albuquerque, op. cit., p. 1683.

149 ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Quiénes somos. **Organización Mundial del Comercio – Spanish.** Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/who_we_are_s.htm>. Acesso em : 8 set. 2011. Tradução Nossa.

Sobre sua principal função, a OMC explica : “Seu principal propósito é assegurar que os fluxos comerciais circulem com a máxima facilidade, previsibilidade e liberdade possível”.¹⁵⁰

A Organização Mundial do Comércio dispõe de seu sistema de solução de controvérsias para a resolução das disputas comerciais internacionais a que lhe são submetidas.

Os estados-membros podem recorrer a esse mecanismo sempre que se sentirem prejudicados, quando, por exemplo, os acordos ou compromissos firmados entre os Estados perante a OMC não forem respeitados, ou não concordarem com as políticas comerciais adotadas pelos outros estados-membros.

O processo de solução de controvérsias passa por várias fases até sua efetiva decisão. A **primeira** é marcada pelas consultas, na **segunda** são estabelecidos os *panels*, na **terceira** ocorre o procedimento de apelação e a **quarta** e última fase é a etapa da implementação das decisões, os Estados-membros são obrigados a cumprirem com as decisões tomadas no processo.

Mas caso o acordo não seja cumprido, e a parte vencida se recuse a implementar as decisões, a parte vencedora pode interpelar ao Órgão de Solução de Controvérsias para permitir a imposição de retaliações ou conseguir autorização para ser suspensa alguma concessão ou obrigação do acordo.

Segundo Antônio José Iatarola, Daniel Lago Rodrigues e outros autores: “Como visto, os sistemas multilaterais de comércio internacional têm na Solução de Controvérsias o seu ponto nuclear”.¹⁵¹

150 ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. La OMC en pocas palabras. **Organización Mundial del Comercio – Spanish**. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/inbrief_s/inbr00_s.htm>. Acesso em: 8 set. 2011. Tradução Nossa.

151 IATAROLA, Antônio José; RODRIGUES, Daniel Lago; MIALHE, Jorge Luiz; DOS PASSOS, Rogério Duarte Fernandes; MARTINS, Rui Décio. Solução de Controvérsias e Barreiras Comerciais. In: MORINI, Cristiano; SIMÕES, Regina Célia Faria; DAINEZ, Valdir Iusif (Orgs.). **Manual de comércio exterior**. Campinas: Alínea, 2006, p. 197.

Ainda sobre o tema, ensinam os autores:

O sistema de solução de controvérsias da OMC rege-se pelo *Dispute Settlement Understanding* (DSU), cuja finalidade é o estabelecimento de um sistema eficiente quanto ao seu cumprimento, orientado para a resolução das controvérsias que surgirem frente ao Acordo de Marrakech, que encerrou a Rodada Uruguai do GATT e criou a Organização Mundial do Comércio. Todo o DSU se pauta por sobre o princípio do multilateralismo, em oposição ao unilateralismo, de forma que estejam preservadas a celeridade, equidade, eficácia e aceitação mútua.¹⁵²

O Órgão de Solução de Controvérsias – OSC (*Dispute Settlement Body* – DSB) tem a responsabilidade de coordenar o procedimento de resolução de conflitos do sistema de solução de controvérsias, de examinar os litígios resultantes dos acordos realizados entre os países membros, e prevenir qualquer desentendimento que surja relacionado à interpretação das normas constituídas nos acordos.

De acordo com Carlos Maria Gambaro e Jete Jane Fiorati: “o OSC terá autoridade para estabelecer *panels*, adotar os relatórios do *panel* e do Órgão de Apelação, manter a vigilância das implementações das decisões e recomendações, e autorizar a suspensão das concessões e outras obrigações”.¹⁵³

Desse modo, o sistema de solução de controvérsias da OMC, além dos seus aspectos políticos e comerciais, funciona cada vez mais como um sistema jurídico, pois quando ocorre conflito de interesses entre as partes, apesar de fazerem parte do processo, as partes por si só não podem resolver o litígio, pois com a autotutela a imparcialidade do sistema ficaria prejudicada, então cabe a OMC substituí-las para solucionar e julgar o conflito.

Para Ricardo Seitenfus, a OMC deve buscar enfrentar questões relevantes que limitam a sua consolidação como organização reguladora do comércio internacional.

152 Ibid., p. 197.

153 GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane. O sistema de solução de controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 11, n. 44, p. 7-40, jul./set. 2003, p. 16.

A primeira é a questão da proibição de tomada de medidas retaliativas de maneira unilateral por um país contra outro quando se sentir prejudicado, esta restrição não foi estabelecida de forma clara e expressamente proibida, podendo surgir o problema de algum país decidir agir unilateralmente quando lhe convier.¹⁵⁴

Em segundo, os países em desenvolvimento continuam a protestar por um tratamento diferenciado, querem acesso ao mercado dos países desenvolvidos, e políticas tarifárias para proteger o seu mercado.¹⁵⁵

A terceira questão é que embora o comércio esteja em fase de maior liberalização, o desemprego mundial tanto nos países desenvolvidos quanto nos em desenvolvimento, cresce em períodos de recessão econômica e pode vir a influenciar a decisão dos estados-membros da organização de adotar medidas protecionistas.¹⁵⁶

Por fim, os blocos comerciais ou “blocos econômicos”, que adotam uma discriminação tarifária relativa a outros países que não fazem parte do bloco, dificultam uma maior liberalização tarifária, plena e irrestrita.¹⁵⁷

Como visto, atualmente a OMC, além das questões levantadas acima, ainda precisa corrigir os problemas pendentes da sua organização, tais como, falhas operacionais e sistemáticas, difícil acesso ao sistema por parte dos países em desenvolvimento, a devida aplicação do princípio da publicidade aos documentos e transparência aos processos e falta de clareza em seus entendimentos.

Afirma Durval de Noronha Goyos Júnior: “Muitos de seus problemas derivam da falta de regras processuais adequadas, que comprometem a eficácia e juridicidade do sistema. Outros problemas decorrem de graves falhas operacionais no sistema de resolução de disputas”.¹⁵⁸

154 SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das organizações internacionais**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 166.

155 Ibid., p. 166.

¹⁵⁶ Ibid., p. 167

¹⁵⁷ Ibid., p. 167

¹⁵⁸ GOYOS JÚNOR, Durval de Noronha. O Mercosul, a Área de Livre Comércio das Américas (ALCA) e a Organização Mundial do Comércio (OMC). **Revista Sequência** 45, Florianópolis, ano 23, n. 45, p. 197-227, dez. 2002, p. 210.

Podem ainda ser vislumbrados outros problemas, como a impossibilidade de alegação de preliminares; a não admissibilidade do instituto da reconvenção; a falta de transparência para o processo de escolha dos árbitros; a falta de um método eficaz de aplicação de sanções, pois as retaliações tem pouca eficácia, quando são praticadas por países em desenvolvimento em oposição aos desenvolvidos.

No entendimento de José Cretella Neto: “Esse mecanismo merece ser aperfeiçoado, e não apenas a organização institucional, as leis materiais da OMC e a abrangência de eventuais novos acordos. Alguns princípios precisam ser melhor consolidados; outros, melhor aplicados.” ¹⁵⁹

Acerca das perspectivas para o Brasil no âmbito da Organização Mundial do Comércio, na opinião de Maria Cecília de Andrade Santos:

“E como o Brasil poderá se preparar para as próximas negociações no âmbito da Organização Mundial do Comércio em relação ao Direito e à Política da Concorrência?”. ¹⁶⁰

Sobre a pergunta, responde a autora:

Como visto, o consenso do tema parece distante, mas os principais países desenvolvidos vêm defendendo as suas propostas energicamente e, por este motivo, é preciso que o Brasil adote um posicionamento que melhor atenda os seus interesses como país em desenvolvimento e alvo de exportações e investimentos estrangeiros, mesmo que possua outros interesses no âmbito da OMC. ¹⁶¹

Conclui-se que, sem dúvida, a OMC ainda tem vários desafios a enfrentar, no entanto, é uma organização que deve adquirir mais experiência pela frente, pois tem apenas dezessete anos de criada, e futuramente poderá se aperfeiçoar, providenciando mudanças e melhoramentos em seu sistema

¹⁵⁹ CRETELLA NETO, José. Mecanismo processual de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio – OMC: um sistema jurídico em construção na ordem internacional. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 99, v.365, p. 43-71, jan./fev. 2003, p.70

¹⁶⁰ SANTOS, Maria Cecília de Andrade. A política da concorrência e a Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 9, n. 35, p. 228-254, abr./jun. 2001, p. 247.

¹⁶¹ Ibid. p. 247.

REFERÊNCIAS

CRETELLA NETO, José. Mecanismo processual de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio – OMC: um sistema jurídico em construção na ordem internacional. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 365, ano 99, p. 43-71, jan./fev. 2003.

GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane. O sistema de solução de controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 11, n. 44, p. 7-40, jul./set. 2003.

GOYOS JÚNIOR, Durval de Noronha. O Mercosul, a Área de Livre Comércio das Américas (ALCA) e a Organização Mundial do Comércio (OMC). **Revista Sequência** 45, Florianópolis, ano 23, n. 45, p. 197-227, dez. 2002.

IATAROLA, Antônio José; RODRIGUES, Daniel Lago; MIALHE, Jorge Luiz; DOS PASSOS, Rogério Duarte Fernandes; MARTINS, Rui Décio. Solução de Controvérsias e Barreiras Comerciais. In: MORINI, Cristiano; SIMÕES, Regina Célia Faria; DAINEZ, Valdir Iusif (Orgs.). **Manual de comércio exterior**. Campinas: Alínea, 2006.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 15. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Quiénes somos. **Organización Mundial del Comercio – Spanish**. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/who_we_are_s.htm>. Acesso em: 8 set. 2011.

. La OMC en pocas palabras. **Organización Mundial del Comercio – Spanish**. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/inbrief_s/inbr00_s.htm>. Acesso em: 8 set. 2011.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2010.

SANTOS, Maria Cecília de Andrade. A política da concorrência e a Organização Mundial do Comércio. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 9, n. 35, p. 228-254, abr./jun. 2001.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das organizações internacionais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.