



1290001109



TCC/UNICAMP F198s

Christiane Mina Falsarella

Sistema de Resolução de Controvérsias
da Organização Mundial do Comércio:
uma visão dos países em desenvolvimento.

Campinas

2003

TCC/UNICAMP
F198s
IE/1109



Christiane Mina Falsarella

Sistema de Resolução de Controvérsias
da Organização Mundial do Comércio:
uma visão dos países em desenvolvimento.

Trabalho de Conclusão do Curso de
Ciências Econômicas da Universidade
Estadual de Campinas, sob orientação
do Prof. Dr. Mário Ferreira Presser.

Campinas

2003

“Não há verdades definitivas,
apenas interpretações sobre a
realidade, condicionadas pelo ponto
de vista de quem as propõe.”
(Friedrich Nietzsche)

Este trabalho é dedicado aos meus pais, Vanda e Orandi, aos meus irmãos, Priscila e Thiago, aos meus avós, Rosa, Antônio, Iracema e Angelo, e especialmente ao meu namorado, Fabio.

AGRADECIMENTOS

Desejo agradecer ao meu orientador, Prof. Mário Ferreira Presser, que muito me ajudou no desenvolvimento do trabalho.

Quero agradecer, ainda, ao Prof. Celso Antônio Almeida, da PUC-Campinas, que me auxiliou na parte jurídica.

E, por fim, desejo agradecer ao Prof. Mariano Laplane, que me deu contribuições iniciais.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| INTRODUÇÃO..... | 7 |
| CAPÍTULO I | |
| A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO..... | 8 |
| CAPÍTULO II | |
| O SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS..... | 14 |
| 1. Considerações gerais sobre o sistema..... | 14 |
| 2. Consultas..... | 18 |
| 3. Painel..... | 19 |
| 4. Apelação..... | 25 |
| 5. Execução..... | 26 |
| 6. Arbitragem..... | 28 |
| CAPÍTULO III | |
| A PERSPECTIVA DOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO..... | 30 |
| 1. Situação atual dos países em desenvolvimento no DSB..... | 30 |
| 2. Principais obstáculos dos países em desenvolvimento no DSB..... | 34 |
| 3. Propostas de mudanças no DSU..... | 35 |
| 4. Propostas para melhor aproveitamento do DSB pelos países em desenvolvimento..... | 43 |
| CONCLUSÃO..... | 46 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 47 |

INTRODUÇÃO

A criação da Organização Mundial do Comércio representou um avanço na disciplina das relações comerciais internacionais. Uma breve trajetória histórica da organização é traçada no capítulo I, juntamente com suas linhas gerais.

Para dirimir as controvérsias comerciais entre os membros, foi instituído um mecanismo de solução de conflitos. O procedimento é disciplinado por normas específicas, que garantem igual acesso a todos os países membros. O funcionamento deste mecanismo é explicado no capítulo II.

Apesar de todo um sistema que pode ser invocado no caso de desrespeito a algum de seus direitos, os países em desenvolvimento têm certas dificuldades na sua utilização. Os problemas encontrados, assim como algumas possibilidades de enfrentá-los são apresentados no capítulo III.

CAPÍTULO I: A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO

A Organização Mundial do Comércio (OMC), com sede em Genebra, Suíça, surge em 1º de janeiro de 1995, com o Tratado de Marrakesh, resultado da Rodada Uruguai (1986-1994).

A OMC substitui o GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade* - Acordo Geral de Tarifas e Comércio) e tem como objetivos principais facilitar a implementação e operação de acordos comerciais multilaterais, providenciar um fórum para negociações, resolver disputas comerciais e cooperar com o Banco Mundial e com o FMI para atingir maior coerência na formação de políticas econômicas globais (art.3º, OMC).

Trata-se de entidade dotada de personalidade jurídica própria, enquanto o GATT possuía natureza contratual.

A intenção de criar uma organização para regular o comércio internacional vem do fim da Segunda Guerra Mundial. Até 1948 são realizadas negociações em Havana, mas, em virtude da resistência norte-americana, uma organização internacional de comércio, a ITO (International Trade Organization), permanece como um ideal. As negociações originam, em 1947, o GATT, com a participação de 23 países, sendo 12 desenvolvidos e 11 subdesenvolvidos.

Inicialmente, a preocupação da entidade limitava-se a diminuir as tarifas comerciais. Este propósito foi alcançado, com redução de tarifas nominais médias de cerca de 50% em 1947 para menos de 4% ao final do GATT.

Com o tempo, outros assuntos foram introduzidos na pauta de discussões, como políticas não tarifárias, como demonstram as pautas das oito rodadas de negociações descritas na tabela 1, ao final do capítulo.

O GATT caracterizava-se por buscar soluções pela via diplomática, o que lhe conferia certa flexibilidade. Para que se iniciasse o procedimento de resolução de disputas, por exemplo, era preciso que houvesse consenso, o que incluía o consentimento do país cujas práticas comerciais se pretendia questionar. Não havia prazos fixos para o encerramento do processo.

A OMC, ao contrário, adota uma postura mais “legalista”, estabelecendo normas claras que se aplicam a todos os seus membros, indistintamente. Com isso, a segurança jurídica do sistema foi reforçada e o comércio internacional ganhou em previsibilidade.

As decisões do GATT, porém, ainda auxiliam o sistema da OMC, erigidas à categoria de jurisprudência. A OMC é resultado do desenvolvimento progressivo do GATT (Lafer, 1998, p.106).

No mecanismo de resolução de controvérsias existe o que pode ser chamado de “consenso negativo”, pois um processo só pode ser frustrado se todos os membros concordarem. A OMC caracteriza-se por ser um sistema “*rule oriented*”, com regras e cronogramas definidos para a finalização dos procedimentos de disputa, sendo um sistema intergovernamental de Direito Internacional Público Econômico (Lafer, 1998, p.115).

A organização é dirigida pelos membros, o que torna as delegações extremamente relevantes. E, ao menos uma vez a cada dois anos, são realizadas conferências ministeriais.

Participam da composição original da OMC 123 países, o que denota maior abrangência “*ratione personae*” em relação ao início do GATT. Hoje, são 146 membros. O mesmo se observa quanto à competência “*ratione materiae*” da nova organização. Agricultura e têxteis passaram a ter regras mais vigorosas, uma vez que até a Rodada Uruguai não eram objeto de disciplina multilateral.

Além disso, propriedade intelectual e comércio em serviços passaram a ser regulados.

Os principais acordos firmados no âmbito da OMC são: GATT 1994 (GATT 1947 modificado na Rodada Uruguai), GATS (*“General Agreement on Trade in Services”* – Acordo Geral sobre Comércio de Serviços) e TRIPS (*“Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights”* – Aspectos Relacionados ao Comércio dos Direitos de Propriedade Intelectual).

Tabela 1 – Rodadas comerciais do GATT

| Ano | Lugar/nome | Matérias | Países |
|---------|----------------------------|--|--------|
| 1947 | Geneva | Tarifas | 23 |
| 1949 | Annecy | Tarifas | 13 |
| 1951 | Torquay | Tarifas | 38 |
| 1956 | Geneva | Tarifas | 26 |
| 1960/61 | Geneva – Rodada Dillon | Tarifas | 26 |
| 1964/67 | Geneva – Rodada Kennedy | Tarifas e medidas anti-dumping, comércio e desenvolvimento | 62 |
| 1973/79 | Geneva – Rodada Tóquio | Tarifas, medidas não-tarifárias, acordos estruturais | 102 |
| 1986/94 | Geneva – Rodada Uruguai | Tarifas, medidas não-tarifárias, regras, serviços, propriedade intelectual, resolução de disputas, têxteis, agricultura, criação da OMC,... | 123 |

Fonte: www.wto.org

Tabela 2 - Do GATT a OMC: principais eventos

| Data | Evento |
|------|---|
| 1947 | O GATT é redigido para registrar os principais resultados da negociação de tarifas entre 23 países. O acordo entra em vigor em 1º de janeiro de 1948. |
| 1948 | Delegações de 56 países se encontram em Havana, Cuba, para considerar o projeto final do acordo da ITO (<i>“International Trade Organization”</i> – Organização Internacional do Comércio). Em março, 53 países assinam a Carta de Havana estabelecendo a ITO. |
| 1950 | China retira-se do GATT. O governo dos EUA abandona os esforços em busca da ratificação da ITO pelo Congresso. |
| 1955 | Uma sessão de revisão modifica diversas provisões do GATT. Aos EUA é concedida a desistência das disciplinas do GATT em relação a certas políticas agrícolas. Japão adere ao GATT. |
| 1965 | Parte IV (sobre comércio e desenvolvimento) é adicionada ao GATT, estabelecendo novas diretrizes para políticas comerciais dos países em desenvolvimento. Um Comitê de Comércio e Desenvolvimento é criado para monitorar a implementação. |
| 1974 | O Acordo concernente ao comércio internacional em têxteis, mais conhecido como Arranjo Multifibras, entra em vigor. O MFA restringe o crescimento das |

| | |
|------|---|
| | exportações de roupas e têxteis a 6%a.a. |
| 1986 | A Rodada Uruguai começa em Punta Del Este. |
| 1994 | Em 15 de abril, em Marrakesh, ministros assinam o ato final estabelecendo a OMC e incorporando os resultados da Rodada Uruguai. |
| 1995 | A OMC entra em vigor em 1° de janeiro. |
| 1999 | Encontro ministerial em Seattle falha em iniciar uma nova rodada. |
| 2001 | Uma nova rodada de negociações comerciais é acordada em Doha, Catar. |

Fonte: Hoekman e Kosteci (2001) in "Development, Trade, and the WTO".

CAPÍTULO II: O SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

1. Considerações gerais sobre o sistema

A utilização do sistema multilateral para resolução de disputas evita a adoção de medidas retaliatórias unilaterais, com o conseqüente abuso da força econômica. Seu objetivo foi bem explicitado por Celso Lafer (p.110/111):

“É precisamente para evitar o unilateralismo político da interpretação e conter o self help na sua aplicação (das normas do direito internacional) por meio de “retorsões” e “represálias comerciais” que o sistema multilateral de controvérsias da OMC foi concebido, enquanto um mecanismo rule oriented, na linha grociana¹, destinado a “domesticar” as tendências unilaterais das “razões de estado” power oriented.”

“(...)Sempre existe mais de uma possibilidade de ligar fatos a normas e quando os Estados procedem unilateralmente ao processo de qualificação jurídica tendem a fazê-lo

¹ Hugo Grócio (1585-1645) foi um dos fundadores do Direito Internacional. Era partidário da existência de um direito natural, que não poderia ser contrariado pelo direito posto. Seu pensamento sofreu influências de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino. Contudo, era adepto de um jusnaturalismo racionalista, já que separava o direito da religião. Apesar da existência de conflitos no plano internacional, Grócio defende a possibilidade de cooperação entre os países, com a formulação de normas disciplinadoras de tais relações.

para legitimar suas condutas e os seus interesses.”

Além disso, a existência de um organismo para solucionar conflitos ajuda a fortalecer a organização, que se baseia na credibilidade e observância de suas normas. A OMC implicou num “adensamento de juridicidade” em relação ao GATT, uma vez que prevê normas secundárias. Normas primárias são aquelas que prescrevem condutas. Já as secundárias regulam as conseqüências da não observância das normas primárias. A existência de normas para resolução de controvérsias (secundárias, portanto) garante maior efetividade ao sistema, e, assim, a observação das regras primárias².

O Órgão de Resolução de Disputas (DSB – “*Dispute Settlement Body*”) fornece segurança e previsibilidade ao sistema multilateral de comércio, preservando os direitos e as obrigações dos membros e esclarecendo as disposições dos acordos. Emprega, para tal, as regras consuetudinárias de interpretação do Direito Internacional Público. Suas recomendações não podem ultrapassar nem diminuir o que foi estabelecido nos acordos (art.3º, §2º, DSU – “*Dispute Settlement Understanding*”), devendo, portanto, ser realizada uma interpretação estrita das normas.

O DSB possui autoridade para estabelecer painéis, adotar os relatórios do painel ou do Órgão de Apelação, supervisionar a implementação de regras e recomendações, e autorizar a suspensão de concessões e outras obrigações sujeitas aos *covered agreements* (art.2º, §1º, DSU).

² Para Kelsen norma primária é a que prevê a sanção. A norma secundária, que fixa a conduta, ocuparia posição inferior. Esta classificação baseava-se na “relevância” das normas. “Atualmente, a avaliação da importância cedeu lugar à mera relação inclusiva: se uma norma tem por objeto outra norma, ela é secundária; se tem por objeto a própria ação, é primária”. Tércio Sampaio FERRAZ JÚNIOR, *Introdução ao Estudo do Direito*, p.121.

Norberto Bobbio, para evitar valoração das normas, utiliza a denominação de normas de primeiro e segundo grau.

O DSB, contudo, mantém a característica de órgão diplomático, preferindo sempre soluções negociadas para disputas. Esta preferência é prevista expressamente no art.22, §1º, do DSU: “... *neither compensation nor the suspension of concessions or other obligations is preferred to full implementation of a recommendation to bring a measure into conformity with the covered agreement*”. A tentativa de conciliação não se restringe à fase inicial do procedimento, que pode ser suspenso a qualquer momento a fim de que as partes resolvam a questão consensualmente.

A busca por soluções pacíficas para as disputas configura uma “obrigação de conduta” dos membros. Uma resolução amistosa não será necessariamente obtida, mas deve ser perseguida pelos países. No entanto, a superação das controvérsias apresenta-se como uma obrigação de resultado para o DSB, uma vez que deve ser encontrada uma solução a todos os conflitos que lhe são submetidos.

As partes num procedimento de resolução de disputas são os países membros, ou seja, governos. O sistema não admite, portanto, a postulação por particulares.

As regras da OMC não são auto-exeqüíveis, uma vez que cabe aos membros constatar as violações e provocar o DSB, que nunca age “*ex officio*”. Mas o processo é automático, pois, uma vez iniciado o procedimento, se desenvolve por si, só podendo a continuidade ser obstada se houver consenso de todos os membros.

Assim, vigoram os princípios dispositivo e inquisitivo, presentes nos ordenamentos jurídicos nacionais. O princípio dispositivo confere toda a iniciativa às partes, que promovem inclusive o desenvolvimento processual. Já o princípio inquisitivo atribui ao juiz a possibilidade de instaurar e impulsionar o procedimento.

Atualmente, as legislações não adotam um dos princípios em sua forma pura, mas utilizam uma forma mista (Theodoro, 2002, p.23). O mesmo ocorre na OMC, onde a iniciativa de instauração do procedimento cabe às partes e o impulso ao DSB, sendo este, portanto, oficial.

O mecanismo de solução de conflitos caracteriza-se por ser abrangente, tendo em vista que compreende todos os acordos firmados no âmbito da entidade. As soluções encontradas devem ser consistentes com estes acordos e *“shall not nullify or impair benefits accruing to any Member under those agreements, nor impede the attainment of any objective of those agreements”* (art.3º, §5º, DSU). Mesmo as soluções negociadas devem estar em conformidade com os acordos, motivo pelo qual devem ser comunicadas ao DSB, podendo ser questionadas pelos demais membros (art.3º, §6º, DSU).

O procedimento adotado pela OMC assemelha-se ao do *“common law”*, subsistema jurídico presente nos países anglo-saxônicos. Apesar de integrar a mesma ordem jurídica (a ocidental), há diferenças em relação à família romanística, subsistema adotado pela Europa continental e pelo Brasil (David, 1998, p.20).

O direito nos países anglo-saxônicos privilegia o processo, enquanto na família romanística prevalece o direito material. Contrapõem-se “de um lado, a *“Common law”*, o direito criado pelo juiz (*“judge-made law”*), e, de outro, o direito criado pelo legislador postado fora do Poder Judiciário (*“Statute law”*)” (Soares, 2000, p.37). É, assim, um direito *“laid down by the courts, rather than by legislature”*. Trata-se de um direito casuístico, que utiliza o método indutivo, valendo a *“precedent rule”* (*“doctrine of stare decisis”*), o que ressalta o papel da jurisprudência.

A OMC, por ser recente, ainda não possui uma jurisprudência consolidada. Entretanto, percebe-se a influência do *“common law”* pelo fato

de muitos procedimentos serem determinados caso a caso. Existe certa indefinição, que só será afastada por decisões reiteradas em determinado sentido.

2. Consultas

O objetivo do sistema é buscar o consenso (*“a solution mutually acceptable to the parties to a dispute is clearly to be preferred”*) e seus atos não devem ser considerados contenciosos (*“the use of dispute settlement procedures should not be intended as contentious acts”*). Por isso, inicialmente são realizadas consultas confidenciais, nas quais as partes tentam solucionar a questão bilateralmente. É a chamada “obrigação geral de consultar”.

Consulta, *“lato sensu”*, é “uma troca de opiniões, entre dois ou mais governos interessados direta ou indiretamente num litígio internacional, no intuito de alcançarem uma solução conciliatória” (Accioly, 2002, p.443).

Quando um membro requisita consultas, o outro tem um prazo de dez dias para responder, devendo iniciá-las num período não superior a 30 dias do recebimento do pedido, a fim de alcançarem uma solução mutuamente satisfatória (art.4º, §3º, DSU). Se o membro requisitado não responde, é possível o pedido direto de estabelecimento de painel.

A requisição de consultas deve ser feita por escrito, com as razões e identificação das medidas questionadas e da base legal da reclamação (art.4º, §4º, DSU). Se as consultas falham em solucionar a disputa em 60 dias, contados da data do recebimento do pedido de consulta, a parte demandante pode requisitar o estabelecimento de um painel (art.4º, §7º, DSU).

Em casos de urgência, como nas hipóteses de bens perecíveis, os prazos citados anteriormente podem ser reduzidos de 30 para 10 dias e de 60 para 20 dias (art.4º, §8º, DSU). Durante as consultas deve ser concedida atenção especial aos problemas e interesses dos países em desenvolvimento (art.4º, §10º, DSU).

É possível a participação de outro membro na fase de consultas, desde que possua *substantial trade interest* e que a parte a quem se dirige o pedido de consultas concorde (art.4º, §11, DSU). Em caso de recusa, permite-se ao membro interessado requisitar consultas separadas.

As partes podem ainda recorrer a bons officios, conciliação e mediação, que são medidas voluntárias e podem ser requisitadas a qualquer tempo. O diretor-geral pode oferecê-las *ex officio* (art.5º, DSU). Na definição de Accioly, bons officios são “a tentativa amistosa de uma terceira potência, ou de várias potências, no sentido de levar Estados litigantes a se porem em acordo.” E mediação seria a “interposição amistosa de um ou mais Estados, para a solução pacífica de um litígio”. Contudo, o autor esclarece que geralmente é difícil distingui-los. Ambos podem ser solicitados ou oferecidos.

3. Painel

Se a disputa não é solucionada pela via consensual, a parte interessada pode requerer, por escrito, o estabelecimento de um painel, que é composto por três membros. A requisição de estabelecimento de painel deve indicar se houve consultas, identificar a específica medida em questão e fornecer um resumo da base legal da reclamação (art.6º, §2º, DSU).

Os integrantes do painel devem ser qualificados nos temas relativos ao comércio internacional. Cidadãos de países cujos governos são partes ou terceiros interessados na disputa não podem integrar o painel, exceto se as partes concordarem (art.8º, §3º, DSU).

Existem regras de conduta específicas para os painelistas, assim como para os membros do Órgão de Apelação, árbitros ou qualquer pessoa que intervir no processo (*“Rules of conduct for the understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes”*). Seu objetivo é manter a integridade, imparcialidade e confidencialidade do procedimento, reforçando a confiança no mecanismo de solução de disputas.

Os painelistas devem ser independentes e evitar conflitos de interesse, diretos ou indiretos, divulgando qualquer informação que possa sugerir suspeição ou imparcialidade. Devem observar estritamente as disposições do DSU. As informações confidenciais obtidas não devem ser reveladas, nem utilizadas com o fim de obter qualquer tipo de vantagem.

Os painelistas devem se valer de sua capacidade individual e não agir como representantes de governos ou de qualquer organização (art.8º, §9º, DSU). Quando a disputa envolver um país em desenvolvimento e um desenvolvido o painel deve, se o país em desenvolvimento requisitar, incluir um painalista de país em desenvolvimento (art.8º, §10, DSU).

A função do painel é definida no artigo 11 do DSU, *in verbis*:

“The function of panels is to assist the DSB in discharging its responsibilities under this Understanding and the covered agreements. Accordingly, a panel should make an objective assessment of the matter before it, including an objective assessment of the facts

of the case and the applicability of and conformity with the relevant covered agreements, and make such other findings as will assist the DSB in making the recommendations or in giving the rulings provided for in the covered agreements. Panels should consult regularly with the parties to the dispute and give them adequate opportunity to develop a mutually satisfactory solution.”

O país demandado pode bloquear uma vez a formação do painel. Contudo, no encontro seguinte do DSB não é mais possível impedir o início do painel.

Em caso de vários reclamantes, permite-se, sempre que possível, o estabelecimento de um único painel, formando-se um litisconsórcio ativo (art.9º, §1º, DSU). Os direitos das partes permanecem idênticos àqueles que teriam se houvesse painéis separados (art.9º, §2º, DSU). Se é instaurado mais de um painel sobre idêntico assunto, deve-se buscar a utilização dos mesmos painelistas, a fim de evitar decisões contraditórias (art.9º, §3º, DSU).

O interesse das partes na disputa e os de outros membros devem ser plenamente considerados pelo painel (art.10, §1º, DSU). Qualquer membro que tiver um real interesse (“*substantial interest*”) e houver notificado o DSB antes da formação do painel, tem a oportunidade de ser ouvido pelo painel e de apresentar razões escritas (art.10, §2º, DSU). As peças encaminhadas devem ser entregues também às partes. Do mesmo modo, as razões apresentadas por estas devem ser disponibilizadas às terceiras partes (art.10,

§3º, DSU). Garante-se com essas medidas o direito de participação de terceiros interessados no procedimento.

Verifica-se que, enquanto na fase de consultas exige-se um “*substantial trade interest*” para a participação de uma terceira parte, no painel basta um “*substantial interest*”. O alcance desta última expressão é questionado. Se entendida como “*systemic interest*”, permitiria um controle pelos demais membros da legalidade do sistema. Assim, o contencioso não se limitaria à reparação da parte diretamente atingida, mas incluiria a preservação da legalidade. Isto porque haveria uma função de responsabilidade internacional, consistente na proteção da legalidade, que estaria acima das partes na disputa, envolvendo todos os membros.

Lafer (2000, p.135), todavia, acredita que “o prejuízo indireto, derivado do interesse sistêmico na função da legalidade, não dá a um estado-membro o direito de exercer o papel de ministério público na defesa de um interesse coletivo na manutenção de coerência do ordenamento jurídico da OMC”. Destarte, “*substantial interest*” seria um interesse direto na disputa.

O painel deve fixar *deadlines* para a entrega das petições pelas partes (art.12, §5º, DSU). A que propôs o estabelecimento do painel deve se manifestar por escrito primeiro. As petições seguintes devem ser apresentadas simultaneamente (art.12, §6º, DSU).

No primeiro encontro do painel com as partes, a reclamante deve expor sua pretensão. Após, a reclamada explanará seu ponto de vista (Apêndice 3, 5). Do mesmo modo, as terceiras partes podem apresentar sua versão e estar presentes durante toda a sessão (Apêndice 3, 6). Réplicas podem ser realizadas no segundo encontro, no qual falam reclamada e reclamante, respectivamente, com apresentação prévia das refutações por escrito (Apêndice 3, 7). A qualquer tempo o painel pode formular questões às partes (Apêndice 3, 8).

Arguições orais devem estar disponíveis em versões escritas. Tudo o que for apresentado por escrito há de estar à disposição da outra parte (ou partes), para propiciar maior transparência ao procedimento, preservando o princípio do contraditório.

Existe no sistema da OMC uma presunção de dano em caso de infração à obrigação prevista em acordo (art.3º, §8º, DSU). Assim, presume-se que o país infrator causou prejuízo a outros países. Tal presunção é "*iuris tantum*", tendo em vista que admite prova em contrário.

Se as partes não encontram uma solução mutuamente aceitável, o painel elabora um relatório com suas conclusões, que deve conter veredictos sobre fatos, aplicação dos acordos relevantes e fundamentação. Se as partes conseguem um acordo, o relatório se limita a uma breve descrição da contenda (art.12, §7º, DSU).

O procedimento, da composição do painel ao relatório final, não deve exceder seis meses, ou três meses nos casos de urgência (art.12, §8º, DSU). A delimitação do prazo objetiva imprimir maior eficiência ao sistema. É possível, contudo, que ocorra atraso. Este deve ser comunicado ao DSB e em nenhum caso é permitido ao painel exceder o prazo de nove meses (art.12, §9º, DSU). O reclamante pode requisitar a suspensão do painel por até 12 meses (art.12, §12, DSU).

No caso de reclamação contra país em desenvolvimento, deve lhe ser concedido tempo suficiente para defesa (art.12, §10, DSU). Além disso, quando pelo menos uma das partes for país em desenvolvimento, o relatório deve explicitar de que forma foram aplicadas as disposições sobre tratamento diferencial e privilegiado a que têm direito (art.12, §11, DSU). Assim, busca-se tornar eficazes tais proteções.

O painel tem direito a buscar informação e auxílio técnico de qualquer indivíduo ou organismo que julgar apropriado. Entretanto, o membro em cuja jurisdição será procurada a informação deve ser avisado. E o membro que for requisitado deve atender ao painel (art.13, §2º, DSU), pois é sua obrigação colaborar com o DSB.

As deliberações do painel são confidenciais, não podendo o relatório ser elaborado na presença das partes. E as opiniões individuais dos panelistas permanecem anônimas (art.13 do DSU). O mesmo ocorre durante a apelação (art.17, §§10, 11, DSU). As reuniões do painel são fechadas, só havendo presença das partes se previamente requisitada (Apêndice 3, 2).

Antes da entrega do relatório final, é enviado um provisório, descritivo, às partes, que podem fazer observações por escrito (art.15, §1º, DSU). Após, é elaborado novo relatório, que contém as conclusões do painel. As partes podem requisitar a revisão de determinados aspectos antes da circulação do relatório final aos Membros. Se nenhuma parte exercer esta faculdade, esse relatório será considerado final e circulará imediatamente aos membros (art.15, §2º, DSU).

O relatório será discutido em reunião do DSB. Para que os membros tenham tempo suficiente para analisá-lo, o lapso temporal entre a circulação do relatório e a reunião do DSB será de ao menos 20 dias (art.16, §1º, DSU).

Depois de 60 dias da circulação, o relatório do painel deve ser adotado pelo DSB, exceto se uma das partes decide apelar ou na hipótese, pouco provável, de todos os membros, inclusive o reclamante, decidirem não adotar o relatório (“consenso negativo”, art.16, §4º, DSU).

4. Apelação

O antigo sistema do GATT não possuía uma segunda instância, novidade trazida pela OMC. Agora a parte que discordar da decisão pode recorrer ao Órgão de Apelação. Sua competência limita-se à matéria de direito e interpretação de leis discutidas no painel (art.17, §6º, DSU). Assim, não é possível questionar novamente os fatos, que são examinados apenas nos painéis.

O Órgão de Apelação é composto por sete pessoas de reconhecida autoridade, com notórios conhecimentos em direito, comércio internacional e nas matéria dos acordos. Os integrantes não podem ser filiados a governos (art.17, §3º, DSU). A nacionalidade, ao contrário do que ocorre nos painéis, não é critério de seleção. É possível, então, um nacional de país envolvido no conflito participar do Órgão de Apelação relativo àquele caso.

Só as partes na disputa podem apelar. Terceiras partes, nos termos do artigo 10, §2º, do DSU, podem apresentar petições e ser ouvidas pelo Órgão de Apelação, mas não têm o direito de apelar (art.17, §4º, DSU).

O procedimento não deve exceder 60 dias, da data em que a parte notifica sua decisão de apelar à circulação do relatório final. Se houver atraso, comunicado ao DSB, o prazo máximo é de 90 dias (art.17, §5º, DSU).

O relatório deve ser elaborado "*in the light of the information provided and the statements made*" (art.17, §10, DSU), podendo manter, modificar ou reverter as conclusões do painel (art.17, §13, DSU). Se a conclusão é de que a medida é inconsistente com algum acordo da OMC, recomenda-se ao membro "*bring the measure into conformity with that agreement*", retirando as medidas divergentes. O Órgão de Apelação (ou o painel, se não houver recurso) pode sugerir modos para que o membro concretize a recomendação (art.19, §2º, DSU).

O relatório deve ser aceito pelas partes, a menos que o DSB, em consenso, decida rejeitá-lo (art.17, §14, DSU). É a adoção da decisão que lhe confere validade. O relatório só passa a produzir seus efeitos jurídicos com o “*exequatur*” do DSB, que é uma homologação política por meio do consenso negativo (Lafer, 1998, p.125).

5. Execução

O cumprimento imediato das recomendações é essencial ao funcionamento do DSB, assegurando efetiva resolução da controvérsia. Contudo, em alguns casos é impraticável ajustar imediatamente as medidas. É concedido, então, ao país derrotado um período razoável de tempo, a fim de que as ajuste (art.21, §1º, DSU).

O texto legal oferece critérios para determinar o “*reasonable period of time*”. Primeiro deve ser utilizado o prazo proposto pelo interessado, se aprovado pelo DSB. Em caso negativo, o período mutuamente acordado pelas partes. Não havendo acordo, o período determinado por arbitramento, que é vinculante e obrigatório.

Se houver divergência sobre a existência ou a consistência das medidas tomadas para cumprir as recomendações com algum acordo da OMC, a questão pode ser resolvida recorrendo-se ao DSB, se possível ao painel original (art.21, §5º, DSU).

O DSB deve supervisionar a implementação das recomendações. O cumprimento das recomendações será discutido pelo DSB depois de seis meses da determinação do período razoável de tempo e deve permanecer na agenda até que a questão seja resolvida. A medida ilegal permanece, então, em revisão periódica. O país vencido deve providenciar ao DSB, antes da reunião,

um relatório com os avanços na implementação das recomendações (art.21, §6º, DSU).

Se a disputa se originou de reclamação de país em desenvolvimento, o DSB deve ponderar não apenas sobre a abrangência das medidas questionadas, mas também sobre o impacto na economia do país (art.21, §8º, DSU).

Não agindo a parte vencida no interregno designado, podem ocorrer compensações e suspensões de concessões ou outras obrigações, que são medidas temporárias (art.22, §1º, DSU). A compensação é medida que deve ser concedida de maneira voluntária. Não há dispositivo legal que permita sua exigência. Não sendo oferecida pela parte vencida, não pode a parte vencedora reclamar compensação pelos danos suportados.

A retaliação, através de suspensão temporária de concessões, é o último recurso, permitida apenas se o país não atende às recomendações no período delimitado ou se não é combinada uma compensação satisfatória, devendo ser feita somente na proporção dos prejuízos sofridos. Não são autorizadas suspensões de acordos que as vedam (art.22, §4º, DSU).

Devem ser suspensas concessões relativas ao setor debatido. Não sendo possível, é permitido suspender concessões de outros setores do mesmo acordo. Somente em circunstâncias especiais o DSB autoriza a suspensão de concessões concernente a outros acordos. É a chamada retaliação cruzada. Ao escolher o setor a ser retaliado, a parte reclamante deve considerar o comércio no setor, sua importância e as conseqüências econômicas.

A parte atingida pode questionar o nível de suspensão fixado ou o setor escolhido. Neste caso a questão é solucionada por arbitramento. O árbitro não deve examinar a natureza da concessão a ser suspensa, mas determinar se o nível de suspensão é equivalente ao dano causado e se esta é permitida pelos

acordos da OMC (art.22, §7º, DSU). Não pode haver suspensão de concessões durante o arbitramento (art.22, §6º, “*in fine*”, DSU).

A suspensão deve vigorar somente até a retirada da medida inconsistente com acordo da OMC, ou seja, até que se encontre outra solução (art.22, §8º, DSU). É, portanto, providência temporária.

Verifica-se, então, que o processo de execução apresenta duas fases. Inicialmente, o monitoramento da efetivação das decisões. Se a recomendação não é implementada, recorre-se ao mecanismo de sanções.

6. Arbitragem

É possível utilizar a arbitragem no âmbito da OMC como uma alternativa para solucionar conflitos. As partes precisam consentir no emprego da arbitragem, que deve ser comunicado aos demais membros com antecedência. Caso as partes concordem, outros membros podem fazer parte da arbitragem. Os litigantes devem se submeter à decisão arbitral (art.25, DSU).

Tabela 3 - Tempo médio do procedimento no DSB

| | |
|------------------------|--|
| 60 dias | Consultas, mediações, bons ofícios |
| 45 dias | Início do painel e nomeação dos painelistas |
| 6 meses | Relatório final do painel às partes |
| 3 semanas | Relatório final do painel aos membros da OMC |
| 60 dias | DSB adota o relatório (se não há apelação) |
| Total: 1 ano | Sem apelação |
| 60-90 dias | Relatório da apelação |
| 30 dias | DSB adota o relatório da apelação |
| Total: 1 ano e 3 meses | Com apelação |

Fonte: www.wto.org

CAPÍTULO III: A PERSPECTIVA DOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO

1. Situação atual dos países em desenvolvimento no DSB

Inicialmente, cabe observar que reputa-se país em desenvolvimento aquele que assim se considerar. É o que determina o “*self-election principle*”, presente no Direito Internacional Público. Assim, o país interessado emite uma declaração unilateral, aceita pelos demais países, em conformidade com o princípio da soberania.

O grupo dos países em desenvolvimento (PEDs) é extremamente heterogêneo. Isto impede que as conclusões sejam generalizadas.

Para analisar a participação dos PEDs no DSU é importante ressaltar que as disputas só são contabilizadas na OMC a partir de requerimento para consulta. Desse modo, não é possível verificar as disputas potenciais que os PEDs deixaram de formalizar por qualquer motivo.

Do surgimento da OMC até 2002 houve 305 disputas comerciais entre os membros. O exame dos dados relativos a estes conflitos permite avaliar a situação dos PEDs no DSU³. Destas controvérsias, 123 foram iniciadas por PEDs. A tabela abaixo mostra a evolução dos PEDs como reclamantes, em números absolutos.

³ Os dados e análises desta seção baseiam-se em Henrik Horn af RANTZIEN, Stefano INAMA e Petros MAVROIDIS, *What should Developing Countries Be Requesting In The Doha Round With Regard To The WTO Dispute Settlement Understanding?*

Gráfico 1: Número de disputas bilaterais com país em desenvolvimento requisitante



As disputas iniciadas por PEDs proporcionalmente ao número total é dada pela tabela seguinte. Em 2001, no ápice de sua participação, os PEDs chegam a figurar como reclamantes em quase 80% das disputas.

Gráfico 2 : % de todas as disputas bilaterais com país em desenvolvimento requisitante



A tabela abaixo identifica, entre as disputas com PEDs como reclamantes, os conflitos com países desenvolvidos e em desenvolvimento.

Gráfico 3: Número de requisições bilaterais por países em desenvolvimento contra países desenvolvidos e em desenvolvimento



Essas tabelas fornecem uma visão agregada da participação dos PEDs como reclamantes. Tratando-se de um grupo heterogêneo, como já salientado, faz-se necessária uma observação mais detalhada.

Dentre os países em desenvolvimento, apenas uma pequena parcela participa ativamente no DSB. Alguns países têm iniciado diversos procedimentos, como Chile, Índia, Argentina, México, Filipinas e Tailândia. O Brasil é, entre os PEDs, o país que mais vezes atuou como reclamante, contabilizando 22 procedimentos. A grande maioria desses países, no entanto, jamais se valeu do DSB.

Pela análise dos dados conclui-se que *“first, when looking at developing countries as a group, they do not seem underrepresented as complainants – in fact the opposite holds; secondly, when disaggregating the group sufficiently, there are a very small number of developing countries that account for almost all the activity as complainants”* (Inama, 2003, p.21).

A tabela abaixo identifica o número de disputas por país, nos pólos passivo e ativo da “relação processual”.

Appendix 3: Distribution of 305 bilateral disputes across complainants and

| | Ar ge nti na | Au str ali a | Br azi l | Ca na da | Ch ile | Co lo mb ia | Cz ec h Re p | EC | Ec ua dor | Eg ypt | Gu ate ma la | Hu ng ary | Ind ia | Ind on esi a | Ja pa n | Ko rea | Ma lay sia | Me xic o | Nic ara gua | Pa kis tan | Pe ru | Phi lip pin es | Pol and | Ro ma nia | Slo va k Rep | So uth Afr ica | Th ail and | Tri n. and To b. | Tu rke y | Ur gua y | US | Ve ne zue la | Su m | | | | | | | | | | | |
|----------------|-----------------------|-----------------------|----------------|----------------|-----------|----------------------|--------------------------|----|-----------------|-----------|-----------------------|-----------------|-----------|-----------------------|---------------|-----------|------------------|----------------|-------------------|------------------|----------|-------------------------|------------|-----------------|-----------------------|-------------------------|------------------|------------------------------|----------------|----------------|----|-----------------------|---------|---|----|----|----|----|-----|----|-----|----|---|---|
| Argentina | | | | | 2 | | 1 | | | | 1 | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | 2 | | 7 | | | | | | | | | | | |
| Australia | | | | | | | | 1 | | | 1 | 1 | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | 6 | | | | | | | | | | |
| Brazil | 2 | | | 3 | | | 6 | | | | | | | | | | 1 | | | | 1 | | | | | | | 1 | | | 8 | | 22 | | | | | | | | | | | |
| Canada | | 1 | 1 | | | | 6 | | | | 1 | 1 | | 1 | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | 10 | | 22 | | | | | | | | | | | |
| Chile | 1 | | | | | | | 1 | | | | | | | | | 1 | | | | 2 | | | | | | | | | 1 | 2 | | 8 | | | | | | | | | | | |
| China | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | | | | | | | | | | |
| Chinese Taipei | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | | | | | | | | | | |
| Colombia | | | | | 2 | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | 1 | | 4 | | | | | | | | | | |
| Costa Rica | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | | 1 | | 3 | | | | | | | | | | | |
| Czech Rep | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | | | | | | | | | |
| EC | 6 | | 3 | 3 | 3 | | | | | | | | 6 | 1 | 6 | 4 | | 1 | | 1 | | | | | | | | | | | 25 | | 59 | | | | | | | | | | | |
| Ecuador | | | | | | | | 2 | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | 4 | | 4 | | | | | | | | | |
| Guatemala | | | | | 1 | | 3 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 4 | | 4 | | | | | | | | |
| Honduras | | | | | | | 2 | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | 3 | | 3 | | | | | | | |
| Hong Kong | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | 1 | | 1 | | | | | | | |
| Hungary | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | 1 | | | | 1 | | | | | | 4 | | 4 | | | | | | | |
| India | 1 | | 1 | | | | | 4 | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | 1 | | 1 | | 6 | | | | 15 | | 15 | | | | | | | |
| Indonesia | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | 2 | | 2 | | | | | | |
| Japan | | | 1 | 1 | | | | | | | | | | 2 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 7 | | | 11 | | 11 | | | | | | |
| Korea | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | 6 | | | 7 | | 7 | | | | | | |
| Malaysia | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | 1 | | 1 | | | | | |
| Mexico | | | | | | | 3 | 2 | | 2 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | 1 | | | 10 | | 10 | | | | | |
| New Zealand | | | | 1 | | | | 1 | | | | 1 | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | | | 6 | | 6 | | | | | |
| Norway | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | 1 | | 1 | | | | |
| Pakistan | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | | | 2 | | 2 | | | | |
| Panama | | | | | | | | 2 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | 2 | | | | |
| Peru | | | | | | | | 2 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | | 2 | | | |
| Philippines | | 2 | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 4 | | 4 | | | |
| Poland | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | 1 | | | | | | | | | | | | 2 | | 2 | | |
| Singapore | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | | |
| Sri Lanka | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | |
| Switzerland | | 1 | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | 1 | | | | | 4 | | 4 | | |
| Thailand | | | | | 1 | | 2 | | 1 | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | | | 2 | | | | | | 8 | | 8 | | |
| Turkey | | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 | |
| Uruguay | | | | | | | | 1 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 |
| US | 4 | 4 | 4 | 4 | 1 | | 28 | | | | 1 | 3 | 1 | 6 | 6 | | 4 | | 1 | | 3 | | | 1 | | | | | 1 | | | | | | 1 | | | | | 73 | | 73 | | |
| Venezuela | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 1 | | 1 |
| Sum | 15 | 8 | 12 | 12 | 9 | 1 | 1 | 65 | 2 | 2 | 2 | 7 | 14 | 4 | 13 | 12 | 1 | 7 | 2 | 2 | 4 | 4 | 1 | 2 | 3 | 1 | 1 | 2 | 7 | 1 | | 86 | 2 | | | | | | 305 | | 305 | | | |

Com
plai
nant

2. Principais obstáculos dos países em desenvolvimento no DSB

O constrangimento fundamental dos países em desenvolvimento é a condição econômica. Os custos exigidos para a implementação de alguns acordos são elevados e falta adequada assistência financeira aos países. A utilização do DSU impõe a destinação de recursos para iniciar uma disputa e, posteriormente, para acompanhá-la. Existem gastos com obtenção de informações e treinamento legal, entre outros. Entretanto, tais países possuem outras prioridades para a alocação das verbas disponíveis. E mais, com a diversificação da pauta exportadora dos países, os recursos destinados a negociações comerciais, antes restritos a determinadas áreas, tiveram que ser compartilhados com outros setores. Outro ponto crucial é a escassez de recursos humanos, uma vez que falta capacitação técnica. E as disputas envolvem assuntos cada vez mais complexos.

Há, ainda, dificuldades quanto a retaliações. A efetividade das medidas retaliatórias existentes está intimamente relacionada ao poder econômico do país. Se um país desenvolvido sai vencedor e impõe medidas de retaliação, elas surtem os efeitos desejados, induzindo o país perdedor a cumprir o acordo. Se o mesmo país perde a disputa, ele pode analisar os prós e contras de mudar as políticas domésticas para respeitar o acordo, uma vez que retaliações não tem tanto impacto sobre sua economia, já que a parcela das suas exportações para um único país em desenvolvimento costuma ser pequena.

Assim, retaliações não importam em relevante prejuízo aos países desenvolvidos. Isso significa que os países industriais têm maior poder de pressão sobre os demais países. E, quando autorizadas, as retaliações referem-

se apenas aos prejuízos causados daí em diante. *“It provides no remedy for the harm done by the violation so far”*⁴.

Em virtude disso, questiona-se a efetividade do uso do DSU por países pobres. Argumenta-se que não valeria a pena investir os escassos recursos num sistema que não proporcionaria os resultados desejados.

3. Propostas de mudança do DSU

Em 1994, os membros da OMC decidiram que o DSB deveria ser revisto até o início de 1999. Os trabalhos começaram em 1997, mas até a metade de 1999 não haviam sido finalizados. Na Conferência de Doha, em novembro de 2001, os membros resolveram que o DSU precisava ser melhorado. O prazo final de discussões seria maio de 2003. Todavia, os países não conseguiram chegar a um consenso. Em julho de 2003 concluíram que, em virtude da necessidade de mais tempo para finalizar a revisão, os trabalhos se estenderiam até maio de 2004.

Diversos países apresentaram propostas para o aperfeiçoamento do mecanismo de solução de controvérsias, discutidas em sessões especiais do DSB. As principais sugestões envolvem os seguintes temas:

- sequência

O *“sequencing problem”* entre o não cumprimento da recomendação e a retaliação é muito debatido. Isto porque no sistema atual a retaliação deve ser autorizada em 30 dias a partir do fim do período para cumprimento das recomendações. Entretanto, este limite não possibilita o desfecho do procedimento para avaliar se houve observância das determinações do painel.

⁴ Robert E. HUDEC in *Development, Trade, and the WTO*, p.83.

Uma proposta é o aprimoramento de um “*compliance panel*”, que analisaria as medidas tomadas pela parte perdedora antes de eventual permissão para retaliação. Se a conclusão obtida fosse de que a parte falhou em realizar as recomendações, haveria autorização para retaliação.

O relatório deste painel estaria sujeito à apelação. E o procedimento deveria estar completo antes de o DSB autorizar a suspensão de concessões. Com a modificação, o “*compliance panel*” seria instaurado com antecedência, para permitir sua finalização.

- “*amicus curiae briefs*”

“*Amicus curiae briefs*” são os pontos de vista sobre as disputas apresentados ao painel ou Órgão de Apelação por organizações privadas. Tal possibilidade é muito defendida pelos países desenvolvidos, cujas influentes ONGs têm interesse em se manifestar nos procedimentos. Buscam, então, institucionalizar a prática, já realizada de maneira “*ad hoc*”.

Entretanto, o mecanismo foi formado para envolver apenas Estados, e não partes privadas. Os países em desenvolvimento argumentam que os painéis podem procurar informações com qualquer indivíduo ou organismo que julgarem apropriados. Assim, se houvesse interesse em que alguma entidade se manifestasse, haveria determinação para tanto pelo próprio painel. A mudança deveria ser no sentido de esclarecer que o DSB não pode aceitar informação não solicitada, já que tem sido admitida apesar de não existir previsão expressa a respeito.

- transparência

Os Estados Unidos sugeriram a abertura do procedimento ao público. Como suporte à maior publicidade, alegam que na maioria dos tribunais a

prática é adotada e *“there is no reason why the WTO should be different in this respect. The public has a legitimate interest in the proceedings.”* Os PEDs são favoráveis à manutenção do caráter intergovernamental do sistema, argumentando que a publicidade contribuiria para a ineficiência.

Na verdade, haveria uma tendência ao desequilíbrio, uma vez que nos países desenvolvidos existem fortíssimos interesses privados. Além disso, a abertura de reuniões de painéis e do Órgão de Apelação ao público dificultaria a adoção de soluções negociadas. A composição amigável dos conflitos é muitas vezes mais interessante em termos nacionais. Contudo, tende a contrariar interesses particulares nos países envolvidos. Se os setores concernentes tiverem acesso às negociações, seus *“lobbies”* tendem a prevalecer, em detrimento do interesse público.

É possível melhora na publicidade em termos de acesso aos relatórios dos painéis e do Órgão de Apelação. Entretanto, a participação direta do público no processo é questionável.

- reparação

A retaliação, sendo dirigida ao futuro, só produz efeitos a partir de sua permissão, não resolvendo a questão dos danos causados até então. O problema das sanções prospectivas poderia ser eliminado pela extinção de soluções *“forward-looking”*.

O México sugeriu que as recomendações do DSB retroagissem à data da adoção da medida ilegal ou do início do procedimento contra a medida. Isto evitaria o uso de práticas protelatórias pelo requerido, a fim de adiar as conseqüências dos seus atos, resolvendo, ainda, uma das grandes limitações do mecanismo sancionatório.

Por outro lado, o montante da retaliação é limitado à perda comercial causada pela medida ilegal. E normalmente o país em desenvolvimento possui apenas pequena parcela do mercado de um país industrial, o que faz com que a retaliação atinja somente uma porção limitada (e insignificante) do comércio do país.

O problema poderia ser solucionado pela autorização de retaliação proporcional, suficiente para caracterizar-se como sanção e forçar o cumprimento das decisões do DSB. Há, contudo, objeções à imposição de retaliações proporcionais. Argumenta-se que o objetivo da retaliação não é punir, mas restabelecer o equilíbrio inicial. Por isso, a mera retirada de concessões recuperaria a reciprocidade das obrigações. Trata-se de uma escolha política dos membros pela teoria da compensação quanto à retaliação comercial, uma vez que o objetivo é apenas neutralizar a perda.

Uma alternativa seria o uso de retaliação coletiva, imposta por vários PEDs simultaneamente. Contudo, os países não envolvidos na disputa resistiriam a adotar tais medidas, já que retaliações tendem a diminuir o grau de satisfação de seus cidadãos, que se privam de determinados bens ou serviços.

Também se propõe a concessão de acesso adicional a mercados, oferecido pela parte perdedora a todos os membros da OMC⁵. Assim, não-partes teriam direitos nos arranjos compensatórios.

- compensação financeira

A possibilidade de compensação financeira aos países em desenvolvimento pelo país desenvolvido que violou normas da OMC tornaria o sistema mais eficaz.

A previsão atual, de rara ocorrência na prática, de compensação voluntária geralmente se revela como maior acesso a mercados. No entanto, não costuma gerar benefícios aos países em desenvolvimento porque muitas vezes estes não apresentam capacidade de oferta para atender os novos mercados obtidos.

A compensação monetária seria devida até a adequação da medida às normas da OMC. Mas esta medida enfrenta forte oposição dos países desenvolvidos. Os recursos obtidos deste modo poderiam ser utilizados em programas de desenvolvimento econômico, ao invés de serem revertidos para a iniciativa privada.

- composição dos painéis

Há proposta da União Européia no sentido de estabelecer entre 15 e 24 painelistas permanentes. O sistema atual prevê a escolha em cada caso. Tal inovação permitiria um maior comprometimento, uma vez que seriam painelistas “*full-time*” e não profissionais com outros encargos.

O processo de seleção também seria mais rápido, pois uma vez formado o corpo permanente, não seria necessário despender tempo na escolha de painelistas para cada disputa. E mais, as soluções seriam mais coerentes, pois seriam proferidas por membros especializados.⁶

- funcionamento do Órgão de Apelação

Algumas propostas em relação ao procedimento recursal são: introdução de um relatório confidencial para circular às partes antes do relatório final; permissão às partes de excluir por acordo mútuo as conclusões

⁵ Pauwelyn apud Valentina DELICH, *Development, Trade, and the WTO*, p.78.

⁶ Victor Luiz PRADO in *A OMC e o Comércio Internacional*, p.273.

do relatório que não forem úteis ou necessárias à solução da disputa; permitir ao DSB adotar apenas parcialmente um relatório.

Há, entretanto, países que entendem que tais modificações implicariam numa redução da independência do Órgão de Apelação. Países em desenvolvimento têm questionado a elaboração de regras pelo Órgão de Apelação, a pretexto de interpretar acordos com base nos recentes desenvolvimentos no assunto. Estes países buscam a limitação do poder de interpretação do Órgão de Apelação.

Outra crítica feita é a possibilidade de renovação do mandato dos membros do Órgão de Apelação. Isto permitiria a ocorrência de decisões parciais de alguns integrantes, a fim de obter uma renomeação. Para evitar este problema deveria haver prefixação do período de permanência na função.

- direitos de terceiras partes

Questiona-se a extensão dos direitos de terceiros interessados nas disputas. A extensão dos direitos é debatida com argumentos de que tornaria o procedimento mais complexo e resultaria numa influência inadequada sobre os painéis e Órgão de Apelação.

Há proposta de permitir que as terceiras partes acompanhem o procedimento até o relatório final, uma vez que o sistema atual só lhes permite acesso às primeiras submissões das partes. De qualquer modo, elas seriam excluídas das reuniões em que se apresentasse informações confidenciais.

O acesso a informações como terceira parte seria útil aos países em desenvolvimento, dada a escassez de recursos. Assim, tais países poderiam defender seus interesses por meio de disputas já iniciada, uma vez que geralmente há dificuldades em descobrir violações aos acordos que lhes acarretem prejuízos.

- tratamento especial e diferenciado

Muitos acordos, incluindo o de subsídios, possuem cláusulas que prevêm tratamento especial e diferenciado para os países em desenvolvimento. Na prática, porém, mostram-se mais declarativas do que operativas.

Há, ainda, provisões especiais para os "*least-developed countries*". Elas, porém, nunca foram utilizadas, uma vez que tais países jamais participaram de disputas, como reclamantes ou reclamados.

Uma sugestão é tornar obrigatória a consideração específica aos problemas e interesses dos países subdesenvolvidos durante as consultas, uma vez que o artigo 4º, §10, do DSU apenas prevê tal observância de maneira genérica, sem instituir meios de compeli-la. Outra é fornecer aos países em desenvolvimento tempo suficiente para preparar e apresentar sua argumentação.

- requerimentos de consulta mais específicos

O artigo 4º, §4º, do DSU prevê como requisito para o requerimento de consultas a identificação da medida questionada. Já o artigo 6º, §2º, ao tratar do estabelecimento de painel, exige a identificação da medida específica. Assim, o requerimento de consultas pode ser feito de maneira genérica, o que tem se notado na prática. Contudo, se o requerimento fosse mais específico haveria a possibilidade de melhor análise das partes interessadas, com o fim de avaliar os benefícios de eventual participação na disputa.

Considerando-se que os países em desenvolvimento têm maiores dificuldades em obter informações, verifica-se que seriam privilegiados com a mudança, uma vez que poderiam se valer de um procedimento já iniciado.

As propostas sobre o assunto são a alteração do artigo 4º, §4º, para que contenha o mesmo requisito do artigo 6º, §2º; ou a possibilidade de que a parte que requer uma consulta forneça informações específicas, se requisitadas por algum país em desenvolvimento.

- aceleração do procedimento

A diminuição de certos prazos teria efeitos positivos sobre o funcionamento do sistema. Prazos menores no decorrer do procedimento representam uma solução mais rápida para as disputas.

Outro modo de agilização do procedimento seria a proibição de bloquear o estabelecimento de painel na primeira oportunidade em que for requerido. Tendo em vista que no segundo requerimento o painel será inevitavelmente instaurado, a possibilidade de bloqueio inicial estaria apenas retardando uma solução para o conflito.

E a unificação dos relatórios, atualmente divididos em descritivo e definitivo, evitaria dupla manifestação das partes, tornando o procedimento mais veloz.

- criação de um “Ministério Público”

Promotores (“*special prosecutors*”⁷) poderiam agir de ofício, identificando ilegalidades. A instituição fiscalizaria o cumprimento das normas da OMC, beneficiando os países em desenvolvimento, que possuem dificuldades em detectar violações aos acordos.

- custos com os litígios

⁷ Hoekam e Mavroidis, apud Valentina DELICH, *Development, trade, and the WTO*, p.79.

A regra geral é que cada parte deve arcar com seus custos. Isto deixa os países em desenvolvimento em desvantagem. Propõe-se, então, que, em determinadas situações, o painel ou o Órgão de Apelação podem conceder uma parcela do valor.

Assim, se um país em desenvolvimento ganhasse uma disputa contra um país desenvolvido, seria compensado pelos custos legais. O mesmo aconteceria se um país desenvolvido não conseguisse comprovar sua reclamação contra um país em desenvolvimento.

4. Propostas para melhor aproveitamento do DSB pelos países em desenvolvimento

- coleta de informações

A utilização do DSU pressupõe o conhecimento de violações, efetivas ou potenciais, de normas da OMC. A grande dificuldade dos países em desenvolvimento é o acesso a tais informações. É necessário, destarte, que possuam dados sobre as práticas comerciais dos demais países, a fim de que consigam defender os seus direitos.

Alguns meios de detectar práticas ilegais são: embaixadas e consulados no exterior, exportadores e importadores, investidores estrangeiros e "*Trade Policy Review Mechanism*"⁸.

Este último mecanismo, no entanto, não avalia as práticas comerciais dos membros. Apenas as documenta, sem qualquer julgamento. O TPRM baseia-se no princípio da graduação, uma vez que as políticas comerciais dos países desenvolvidos estão sujeitas a revisões mais freqüentes do que as praticadas pelos países em desenvolvimento. Os intervalos entre as

divulgações destes relatórios pela OMC podem gerar omissões, com a exclusão de algumas práticas ilegais.

Assim, considerando as imperfeições do TPRM, é necessário que os PEDs promovam esforços próprios no sentido de obterem informações sobre ilegalidades praticadas. Os recursos destinados à obtenção de informações podem ser concedidos pelo governo ou pela iniciativa privada. A ação estatal justifica-se pelos interesses estratégicos envolvidos. Do mesmo modo, há vantagem para os grupos privados no sentido de resguardar suas áreas de atuação. É viável, ainda, uma combinação de fundos públicos e privados.

É possível que os PEDs se utilizem de dados de disputas já iniciadas por outros membros, atuando apenas como terceiras partes. Isto pouparia esforços na captação de informações.

- processamento de informações

Não basta, todavia, o conhecimento das práticas ilegais alheias. É necessário ainda capacidade técnica para processar os dados. As normas da OMC devem ser bem conhecidas para identificação de infrações.

Considerando-se o déficit em recursos humanos apresentados pelos PEDs, apresentam-se algumas alternativas para uma análise eficiente do panorama visualizado.

Uma delas seria a contratação de escritórios especializados de advocacia. Esta opção apresenta, geralmente, custos elevados, mas pode produzir resultados satisfatórios. Um problema na utilização de escritórios particulares seria o “*moral hazard*”, pois haveria um incentivo financeiro por parte destas firmas em provocar disputas, muitas vezes sem um exame

⁸ O TPRM promove revisões sistemáticas e regulares das políticas comerciais nacionais e práticas dos membros da OMC.

cuidadoso dos argumentos. E eventual perda no DSB não lhes traria maiores danos, pois seria justificada pela imprevisibilidade que costuma ser inerente aos processos judiciais (Inama, 2003, p.32). Correr-se-ia o risco de intentar ações desnecessárias, ou até mesmo prejudiciais aos interesses superiores do país.

Outra possibilidade é o uso dos meios oferecidos pela própria OMC. São eles: o “*Advisory Centre on WTO Law*” e a opção do art.27, §2º, do DSU. Este dispositivo prevê o fornecimento de suporte legal aos PEDs, por meio de pessoal qualificado no assunto. Já o ADCWL, criado em 1999, é uma entidade que ajudaria a treinar os governos no procedimento do DSU, providenciando-lhes assessoria jurídica.

Um ponto falho destes instrumentos é o pequeno número de integrantes (7 no primeiro e apenas 2 no segundo) para auxiliar todos os PEDs, o que reduz a capacidade de atuação. Outro inconveniente é a necessidade de imparcialidade na assistência aos PEDs, como prevê o art.27, §2º, “*in fine*”: “*This experts shall assist the developing country Member in a manner ensuring the continued impartiality of the Secretariat*”.

Talvez a melhor alternativa seria recorrer à UNCTAD. Uma parceria com a organização poderia fornecer treinamento legal aos PEDs, sem a obrigação de manter a imparcialidade (Inama, 2003, p.33).

- colaboração entre os países em desenvolvimento

O principal entrave para a cooperação entre países em desenvolvimento em assuntos de seu interesse é que estes mostram-se cada vez mais heterogêneos. Entretanto, uma maior coesão entre os PEDs facilitaria a defesa de seus interesses, pois significaria uma pressão mais intensa sobre os países desenvolvidos.

CONCLUSÃO

A OMC permite aos membros uma defesa mais eficaz de seus interesses do que o GATT, pois possui um mecanismo regado de resolução de controvérsias.

Alguns PEDs têm se valido do DSB, ganhando inclusive várias disputas. Entretanto, mesmo quando lhes foi autorizado retaliar países desenvolvidos, a suspensão das concessões não se efetivou. Além disso, alguns países nunca utilizaram o mecanismo na defesa de seus interesses.

Apesar da maior participação dos países em desenvolvimento, ainda há muito o que progredir. É necessário ter acesso a informações de violação dos acordos pelos outros membros.

É preciso, ainda, capacitar profissionais, por meio de treinamento especializado em direito internacional, a fim de aproveitar totalmente as possibilidades fornecidas pelo sistema de resolução de disputas, adotando-se uma postura mais ativa.

Estas atitudes permitiriam a melhor utilização do sistema atual. Ainda assim, modificações na sua estrutura permitiriam que os resultados fossem mais benéficos aos países em desenvolvimento.

A principal alteração diz respeito ao sistema sancionatório. Apesar da evolução em relação ao GATT, que não previa qualquer tipo de penalidade, as conseqüências do não cumprimento dos acordos mostram-se insuficientes. Com isso, os países desenvolvidos não se sentem coagidos a respeitar as normas e os países em desenvolvimento não são ressarcidos pelo dos prejuízos sofridos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACCIOLY, Hildebrando, SILVA, G.E. do Nascimento. Manual de Direito Internacional Público. 15ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.
- AMARAL JÚNIOR, Alberto (coordenador). A OMC e o Comércio Internacional. São Paulo: Editora Aduaneiras, 2002.
- DAVID, René. Os Grandes Sistemas Jurídicos do Direito Contemporâneo. 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1998.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito. 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2001.
- HOEKMAN, Bernard M., MATTOO, Aaditya, ENGLISH, Philip, editors Development, trade, and the WTO. Washington: World Bank, 2002.
- INAMA, Stefano, RANTZIEN, Henrik, MAVROIDIS, Petros. What Should Developing Countries Be Requesting in The Doha Round With Regard to the WTO Dispute Settlement Understanding? New York and Geneva: United Nations, 2003.
- LAFER, Celso. A OMC e a regulamentação do comércio internacional: uma visão brasileira. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 1998.
- MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. Curso de Direito Internacional

Público. 13ª ed. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2001.

SEITENFUS, Ricardo. Manual das organizações internacionais. 2ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2000.

SOARES, Guido Fernando Silva. Common law: introdução ao direito dos EUA. 2ª ed. São Paulo: Editora RT, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 38ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

Organização Mundial do Comércio:

www.wto.org

Banco Mundial:

www.worldbank.org

Unctad:

www.unctad.org

Ministério das Relações Exteriores do Brasil:

www.mre.gov.br

International Centre for Trade and Sustainable Development:

www.ictsd.org

