

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL I

FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO

GUSTAVO ASSED FERREIRA

ANDERSON ORESTES CAVALCANTE LOBATO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito internacional I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;

Coordenadores: Anderson Orestes Cavalcante Lobato, Florisbal de Souza Del Olmo, Gustavo Assed Ferreira – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-164-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Internacional. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL I

Apresentação

O Direito Internacional passou por importantes transformações nas últimas décadas. De um lado, a globalização e o incremento da tecnologia da informação significaram novos limites para os mais distintos campos do Direito Internacional e para as Relações Internacionais. Por outro lado, a crise global de 2008 e seus impactos, também significaram desafios adicionais para a disciplina e para os seus operadores. Os artigos apresentados no GT Direito Internacional I enfrentam o quadro acima descrito. Os trabalhos debatem as mais distintas áreas do Direito Internacional, tais como comércio internacional, meio ambiente, investimentos e arbitragem. Essa compilação de textos sintetiza, com a devida profundidade, a essência dos debates acontecidos em Brasília.

Prof. Dr. Florisbal de Souza Del Olmo (URI)

Prof. Dr. Gustavo Assed Ferreira (USP)

Prof. Dr. Anderson Orestes Cavalcante Lobato (FURG)

O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC: LIÇÕES DO CONTENCIOSO DO ALGODÃO (BRASIL - EUA)

THE WTO DISPUTE SETTLEMENT SYSTEM: LESSONS FROM THE COTTON LITIGATION (BRAZIL - USA)

Micaela Barros Barcelos Fernandes ¹

Resumo

O sistema de solução de controvérsias da OMC, embora criado pelos Estados-membros para resolução de controvérsias entre os países signatários do Acordo da OMC, é utilizado para resolver litígios internacionais que afetam também os agentes econômicos privados. Este artigo traz o caso do algodão Brasil - EUA como ilustrativo do seu impacto na atuação empresarial, e propõe, sem embargo do papel limitado franqueado aos agentes econômicos privados junto à OMC, sua maior atenção ao mecanismo, e atuação mais participativa das partes interessadas, tendo em vista que ele é uma ferramenta adicional de redução das desigualdades nas condições de concorrência internacional.

Palavras-chave: Litígios internacionais, Sistema de solução de controvérsias da omc, Caso do algodão brasil - eua

Abstract/Resumen/Résumé

The WTO dispute settlement system, although it was created by the Member states for resolving disputes by the parties who have signed the WTO Agreement, is used to resolve international disputes that also affect agents in the private sector. This article brings the cotton case Brazil - USA as illustrative of its impact in business activities, and propose, nevertheless the limited role given to agents in the private sector before the WTO, a greater attention to the mechanism and more active participation by interested parties, considering it is an additional tool for reduction of inequalities in international competition conditions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: International litigation, Wto dispute settlement system, Brazil - usa cotton case

¹ Mestranda em Direito da Empresa e Atividades Econômicas na UERJ. Mestre em Direito Internacional e da Integração Econômica pela UERJ. Pós-graduada em Direito da Economia e da Empresa na FGV/RJ.

1. INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é oferecer, em matéria de litígios empresariais internacionais, ponderações sobre o uso do sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC), tendo como referência especificamente o caso do contencioso do algodão entre o Brasil e os Estados Unidos, que traz alguns ensinamentos aos operadores do Direito que atuam na área empresarial, sobretudo empresarial internacional. Embora o sistema de solução de controvérsias da OMC tenha como destinatários principais os Estados nacionais que assinaram o tratado internacional de constituição da OMC, chamados países-membros do acordo que criou a OMC, a atuação de atores não estatais, agentes econômicos integrantes que compõem a denominada iniciativa privada, ainda que limitada dentro de certos contornos, não só é possível como recomendada, na medida em que impacta e é impactada pelas regras da OMC.

Afinal, no comércio internacional a dinâmica é primordialmente promovida pelos atores privados. As sociedades empresariais, ou pessoas jurídicas de qualquer espécie que representam os agentes econômicos em suas variadas categorias empresariais têm – ou ao menos, em tese, devem ter¹ – em comum o interesse no funcionamento de um sistema de comércio internacional sem barreiras e com base na eficiência concorrencial de cada agente no seu respectivo segmento de atuação. O sistema de solução de controvérsias da OMC é, portanto, além dos tradicionais meios de acesso à justiça, estatal ou arbitral (este mais comum em sede de comércio internacional, mas que não exclui a via judicial), mais um canal pelo qual os agentes econômicos podem impactar ou ser impactados na gestão de seus negócios, inclusive para redução das desiguais condições de competição na seara internacional, sempre existentes em função do entorno econômico mais ou menos favorável de cada país, mas também das políticas de favorecimento internas.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Após a II Guerra Mundial, os países aliados concordavam que a abertura do comércio internacional e a estabilidade monetária estimulariam a economia, e a interdependência entre as nações reduziria as chances de novos conflitos armados de grandes proporções, e contribuiria para a reconstrução da economia mundial. Antes mesmo do fim da guerra, já haviam sido traçadas diretrizes para construção de um sistema de comércio multilateral, com

¹ Ainda que seja aventada a exceção daqueles que se beneficiam com protecionismo de mercados, mesmo tais atores devem ter ciência dos mecanismos de defesa dos interesses franqueados aos distintos agentes econômicos.

previsão de criação de três grandes instâncias internacionais, destinadas a propiciar o desenvolvimento econômico e a cooperação internacional: (i) o FMI – Fundo Monetário Internacional, com função de promover a cooperação monetária internacional, através do resguardo da estabilidade das taxas de câmbio, e do atendimento a países com problemas na balança de pagamentos, através de acesso a fundos especiais; (ii) o BIRD – Banco Internacional para a Reconstrução e Desenvolvimento (atualmente uma das instituições afiliadas ao Banco Mundial), com função de auxiliar na reconstrução e desenvolvimento dos territórios dos membros signatários, através de empréstimos e financiamentos dos países atingidos pela guerra, e de projetos de desenvolvimento; e (iii) a ITO – *International Trade Organization* (ou OIC – Organização Internacional do Comércio), com função de coordenar e supervisionar a negociação de novo regime para o comércio internacional, baseado em princípios de multilateralismo e liberalismo.

Das três instituições, as duas primeiras foram criadas em 27-12-1945, pela assinatura do Acordo de *Bretton Woods*, mas a OIC acabou não sendo instituída, e em seu lugar foi aprovada apenas parte do acordo, a relativa à negociação de tarifas e regras sobre o comércio, conhecida como GATT – *General Agreement on Tariffs and Trade* (ou Acordo Geral de Tarifas e Comércio), com o objetivo de eliminar a discriminação e reduzir tarifas aduaneiras e outras barreiras ao comércio de bens entre os países signatários. O GATT foi aprovado inicialmente por 23 países, entre eles o Brasil, e embora tenha sido concebido como acordo multilateral para a redução de tarifas, e não como organização internacional, com o crescimento do comércio internacional, foi se transformando na prática em uma organização internacional de fato, atuando como coordenador e supervisor de regras de comércio internacional, e patrocinando diversas rodadas de negociações sobre a matéria, até que, em 1994, através do *Protocolo de Marraqueche*, na famosa Rodada do Uruguai, foi aprovada a criação da OMC² (*WTO – World Trade Organization*) que o substituiu. O Brasil, também signatário do Protocolo de Marraqueche, internalizou a ata final com os resultados da Rodada do Uruguai através do Decreto Legislativo nº 30, de 15-12-1994 e do Decreto nº 1.355, de 30-12-1994³.

² As negociações no âmbito do antigo GATT e hoje na OMC são chamadas de **rodadas** (ou ainda, *rounds*, ou rondas). A cada rodada é lançada uma agenda de temas que serão discutidos entre os membros da OMC para firmarem acordos. No GATT, ocorreram 8 Rodadas de Negociação, sendo a última a do Uruguai, quando criada a OMC. Atualmente, desde 2001 iniciou-se a Rodada Doha, a 1ª no âmbito da OMC, ainda em curso após sucessivos adiamentos decorrentes das dificuldades na negociação multilateral.

³ Fases de aprovação de qualquer tratado: negociação, aprovação em sede coletiva, assinatura, aprovação interna, e posterior ratificação para confirmação da vigência. Nos tratados multilaterais, normalmente após um mínimo

Desde 1947, quando lançado, mas não aprovado o projeto da OIC, até 1994, quando finalmente criada a OMC, uma série de mudanças permitiu a criação desta importante instância internacional. O fim da guerra fria e da polarização capitalismo/comunismo foi determinante para o alinhamento de critérios conceituadores e programáticos do comércio internacional. Em 1994, o comércio internacional já era pacificamente entendido de forma organizada, interdependente, e cooperativa, e não predatória e isolacionista, o que permitiu o reconhecimento da vantagem na existência de um órgão supranacional para administrar e harmonizar as relações entre os países. Inicialmente foram pensadas melhorias dos mecanismos institucionais que já vinham sendo desenvolvidos no âmbito do GATT, mas em 1990 foram apresentadas as primeiras propostas para a criação da OMC, e na fase final das negociações da Rodada Uruguai, em 1993, houve consenso para criação da nova organização.

3. ACORDO DA OMC E FUNÇÃO JUDICANTE DA ORGANIZAÇÃO

A Rodada Uruguai foi concluída em dezembro de 1993 e em abril de 1994, o Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (“Acordo da OMC”) foi assinado em Marraqueche, no Marrocos, para, já em 1º de janeiro de 1995, entrar em vigor, e a OMC começar a funcionar. O Acordo da OMC é o tratado mais amplo já firmado até hoje com relação ao comércio internacional, sendo esta organização intergovernamental responsável pela aplicação e administração dos acordos multilaterais firmados no seu âmbito. Embora tenha apenas 16 artigos, contém numerosos entendimentos incluídos em quatro anexos⁴, entre os quais, no Anexo 2, o *DSU – Dispute Settlement Understanding* (ou ESC – Entendimento Sobre Regras e Procedimentos que regem a Solução de Controvérsias).

Desde 1995, portanto, a OMC passou a gerir as relações comerciais entre os países-membros, servindo como órgão de orientação e conciliação, tentando assegurar um *fair play*,

de depósitos de ratificação, começa a vigência. No Brasil, as fases de elaboração dos tratados são identificadas, geralmente, da seguinte maneira: negociação e assinatura (de competência do Poder Executivo, conforme artigo 84, VIII da CR), aprovação interna (de competência do Congresso Nacional, conforme artigo 49, I, da CR), com posterior promulgação pela Presidência da República, através da expedição de um Decreto de promulgação, o qual, a partir da publicação, dá início à vigência no território nacional (esta última fase não prevista expressamente no direito positivo pátrio, mas consolidada na prática brasileira).

⁴ Estes que se subdividem em vários documentos, a saber: i. Anexo 1A, que inclui o “GATT 1994”, que não se confunde com o “GATT 1947”, e as notas interpretativas sobre os artigos do Acordo da OMC, e ainda, confirma a vigência de outros acordos já firmados na vigência do GATT, entre os quais, o Acordo de Agricultura, o Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias, o Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio, o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, e o Acordo sobre Salvaguardas; ii. Anexo 1B, sobre Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (GATS); iii. Anexo 1C: Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS); iv. Anexo 2: Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias; v. Anexo 3: Mecanismo de Exame de Políticas Comerciais (TPR); e vi. Anexo 4: Acordos Plurilaterais (este, diferentemente de todos os Anexos anteriores, o único de adesão opcional).

e assumindo papel importante de solução de controvérsias. O ESC consagra um mecanismo *rule-oriented*, isto é, fundado em negociações multilaterais realizadas entre as nações e no estabelecimento de regras jurídicas, que são livre e voluntariamente cumpridas, em oposição aos mecanismos *power-oriented* (em que prevalecem elementos de pressão e influência, com riscos de ameaças e retaliações unilaterais, por imposição econômica).

O órgão de solução de controvérsias da OMC sucedeu o sistema anterior do GATT, que havia se formado das negociações e interpretações unilaterais de normas que compunham cada acordo internacional, em conjunto consideradas como *jurisprudência diplomática*. Entretanto, há diferenças importantes entre o sistema da OMC e o seu antecessor: no acordo original do GATT, não havia sequer previsão de um órgão responsável por solução de controvérsias decorrentes da execução dos acordos firmados, diferentemente da OMC, que após a experiência incremental de *judicialização*⁵ (também chamada de *jurisdização*⁶, ou *jurisdicionalização*⁷) do sistema de solução de conflitos do GATT, desde sua criação já se expressamente estruturou como instância judicante, trazendo mais segurança e previsibilidade ao mecanismo de solução, buscando responder às necessidades do comércio internacional.

Mas o sistema de solução de controvérsias da OMC, ainda que contenha mecanismos de punição, conservou, em parte, características do sistema de relações diplomáticas. O espírito é *conciliatório* (preferindo-se sempre a solução consensual à imposta) e *multilateral* (no sentido de que as decisões não apenas visam solucionar um litígio inter-partes, mas erradicar posturas das nações contratantes no âmbito do comércio internacional que violem os princípios conjuntamente acordados, priorizando o desenvolvimento do comércio como um todo).

O caráter híbrido e multilateral do sistema de solução de controvérsias da OMC acabou produzindo muitas instâncias para negociação dos Estados partes, e manifestação pelos Estados interessados. Desta forma, quanto maior a participação das partes interessadas, não apenas dos Estados, mas também dos atores não estatais, mais seus pontos de vista e interesses serão observados. Os operadores do Direito que atuam no comércio internacional

⁵ BECHARA, Carlos Henrique Tranjan; e REDENSCHI, Ronaldo. *A solução de controvérsias no Mercosul e na OMC: o litígio Brasil x Argentina no Mercosul, o caso Embraer na OMC – Brasil x Canadá*. São Paulo: Aduaneiras, 2001, p. 73.

⁶ SANCHEZ, Michelle Raton. Condições especiais para os países em desenvolvimento nos sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio. In AMARAL JÚNIOR, Alberto (coord.) *Direito do comércio internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 121.

⁷ GATTEI, Marília Machado. A importância da jurisdicionalização dos procedimentos de solução de controvérsias da OMC. In AMARAL JÚNIOR, Alberto (coord.) *Direito do comércio internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 105.

devem ter ciência de que a contribuição de cada interessado na formação da *jurisprudência no âmbito da OMC*, impacta na formação do conhecimento e no funcionamento da organização.

4. O OSC, AS MEDIDAS COMPENSATÓRIAS, E AS MEDIDAS DE RETALIAÇÃO

O Acordo da OMC, conferindo função judicante à organização intergovernamental, prevê o procedimento de solução de controvérsias no seu Anexo 2, em que criou o DSB – *Dispute Settlement Body* (OSC – Órgão de Solução de Controvérsias), ao qual os países-membros devem recorrer quando acreditarem que estão sendo prejudicados pela atuação violadora das normas que regem o comércio internacional de qualquer dos demais países-membros. O mecanismo funciona de acordo com a premissa de que os países-membros concordaram com as regras firmadas e se comprometem a respeitá-las e as decisões proferidas pelo DSB, este que busca soluções imparciais que suspendam práticas violadoras e indenizem os prejuízos sofridos, ou, eventualmente, autoriza retaliações comerciais aos países-membros vencidos, em caso de não cumprimento voluntário.

Normalmente, os problemas surgem quando algum país adota política protetora, ou permite práticas comerciais consideradas violadoras dos tratados firmados por outro país-membro, este que recorre ao OSC através de uma representação. Iniciado o processo, qualquer país-membro interessado – mesmo não sendo diretamente atingido – pode participar, seja do lado do representante ou do representado, o que reforça o caráter multilateral do órgão. O procedimento tem uma série de etapas, a primeira ainda prévia e obrigatória, de conversações entre os países envolvidos, através de consultas e tentativas de acordo, conduzidas pelos mesmos, ou com auxílio de representante da OMC. Não havendo os países obtido sucesso para solucionar a questão na fase prévia, instaura-se o procedimento propriamente dito, chamado de *Panel* (usualmente identificado em português como Painel, ou Grupo Especial, ou ainda, Comitê), que constitui instância independente e técnica, em que se busca a despolitização das questões.

No Painel são assegurados os princípios de contraditório e ampla produção de provas e alegações, e, após diversas etapas, que seguem cronograma definido⁸, o processo acaba

⁸ Ao todo são 9 fases no Painel: 1. Primeira, para apresentação de razões iniciais por escrito; 2. Primeira audiência: para apresentação de razões aos membros do Painel; 3. Réplica, para manifestação a respeito do outro; 4. Perícia, caso haja razão de ordem técnica ou científica, há nomeação de um perito para elaboração de um laudo em que se baseará a decisão final; 5. Intermediária, para apresentação, pelo Painel, de relatório das etapas até então percorridas, com identificação dos pontos controversos e provas apresentadas, permitindo novas considerações pelas partes; 6. Primeiras conclusões, para apresentação pelo Painel de suas primeiras conclusões sobre o processo, permitindo às partes novas alegações e revisão das conclusões apresentadas; 7. Revisão, para o

(teoricamente) em um prazo de aproximadamente 6 meses a 1 ano, com uma decisão que tem validade e aplicação independentemente da insatisfação de uma das partes. Neste aspecto, houve importante mudança no sistema de solução de controvérsias da OMC em relação ao seu antecessor, do GATT, porque antes se exigia a aprovação pelo consenso dos países-membros, o que na prática permitia obstrução pela nação insatisfeita. Mas na OMC o consenso passou a ser *negativo* ou *reverso*, isto é, exigido apenas para *impedir* a homologação da decisão, que para aplicabilidade automática passou a depender apenas da homologação no Conselho Geral do OSC, o que na prática dá mais previsibilidade e segurança ao sistema.

Outra novidade do tratado que criou a OMC é a previsão de uma segunda instância para reexame *unicamente de questões de direito*, corroborando a judicialização do sistema de solução de controvérsia – o *Appellate Body* (Comitê ou Órgão de Apelação), composto por 7 membros com mandato fixo de 4 anos, que devem ter notório conhecimento e experiência em direito internacional e comércio exterior, e não podem ser filiados a qualquer órgão governamental de um país-membro. Qualquer das partes pode recorrer ao Órgão de Apelação, mesmo a vencedora, se entender que a decisão tomada pelo Painel não é suficiente para o atendimento de suas reivindicações. O recurso pode ser parcial ou integralmente admitido, mantendo ou modificando a decisão do Painel. A decisão do Comitê de Apelação também depende da homologação pelo Conselho Geral do OSC, a partir da qual tem eficácia automática, podendo, entretanto, ser rejeitada, em caso de consenso entre os países-membros.

Cumpridas todas estas etapas, o país-membro vencido deve apresentar ao OSC seu compromisso de correção da conduta tida como violadora das regras da OMC, e oferecer *medidas compensatórias* ao vencedor, pelos prejuízos que causou. O OSC continua nesta fase, como nas anteriores, em processo de negociação, sempre respeitando a premissa de melhoria das relações internacionais. Mas se a vencida não apresentar seu compromisso, ou as partes não chegarem a acordo quanto às compensações oferecidas, a vencedora poderá, em razão da decisão final proferida, impor, como último remédio, sanções comerciais à vencida – as chamadas *medidas de retaliação*, por exemplo, via restrição comercial, imposição de cotas,

Painel reexaminar suas conclusões, e também as partes novamente tentarem acordo com base nas conclusões já apresentadas; 8. Relatório final, para apresentação da decisão pelo Painel às partes, e divulgação a todos os países membros da OMC, sendo o caso, com indicação das ofensas às normas do tratado, e sugestão de alternativas de conduta; 9. Decisão final, para, após 60 dias da apresentação do Relatório final, as conclusões serem consideradas definitivas, sujeitando-se as partes ao cumprimento, ou recorrendo à Corte de Apelação.

ou instituição de sobretarifas, mediante prévia autorização pelo OSC, em respeito à doutrina das regras jurídicas, que contem o unilateralismo político de cada nação⁹.

A retaliação será, preferencialmente no setor envolvido no litígio (artigo 22.3 do Acordo de Solução de Controvérsias), mas nada impede que possa atingir outros segmentos da indústria, caso não se obtenha a compensação desejada. É a chamada *retaliação cruzada*¹⁰, introduzida no sistema a despeito dos questionamentos levantados quanto à sua eficácia e utilidade. Com efeito, pode haver setores prejudicados que dependem do fluxo normal do comércio e que nada têm com a disputa original. Mesmo o país vencedor em uma disputa pode acabar prejudicando seus próprios interesses, ou de segmentos de sua indústria nacional, através do chamado efeito bumerangue, fazendo com que, por exemplo, o país vencido procure outros parceiros comerciais, provocando retração no fluxo de comércio entre os dois países em áreas que não se pretendia atingir.

A possibilidade de aplicação de medidas de retaliação, sobretudo a cruzada, reforça a necessidade de o mecanismo de solução de controvérsias da OMC priorizar a solução consensual, através de sucessivas consultas bilaterais, e várias instâncias de negociação. É claro que a possibilidade de imputação de sanções intimida os países a buscar um denominador comum, mas estas sanções não são panaceia, e na prática podem até resolver alguns problemas, mas criar outros.

⁹ Nas palavras de Roberto Carvalho de Azevedo e Haroldo de Macedo Ribeiro: “Além de dar cumprimento a sua função precípua de resolver conflitos comerciais entre membros da OMC, o mecanismo de solução de controvérsias revelou-se instrumento fundamental (i) na interpretação dos compromissos assumidos no âmbito dos acordos que conformam o sistema multilateral de comércio e (ii) na geração de jurisprudência que, na prática, preenche lacunas e equaciona ambiguidades que muitas vezes estão presentes nas disciplinas multilaterais de comércio. A possibilidade de obter esclarecimentos sobre o verdadeiro sentido de regras estabelecidas nos acordos da OMC pela via de deliberações de painéis e do Órgão de Apelação configura certamente um dos principais benefícios oferecidos pelo mecanismo de solução de controvérsias da organização. A jurisprudência que se forma a partir das decisões sobre os mais diversos assuntos confere previsibilidade e segurança jurídica às ações que os membros venham a adotar com base nos referidos acordos. A jurisprudência gerada pelo mecanismo de solução de controvérsias tem adicionalmente a capacidade de influenciar de maneira decisiva as negociações destinadas a alterar ou complementar o acervo das disciplinas multilaterais de comércio já acordadas. Ao esclarecer o alcance dos acordos da OMC adotados ao final da Rodada Uruguai do GATT, por exemplo, o mecanismo de solução de controvérsias oferece uma compreensão melhor a respeito dos direitos e deveres já contraídos pelos membros no passado e, assim, contribui para definir o que devem ser os “pontos de partida” para a negociação de novas disciplinas.” AZEVEDO, Roberto Carvalho de; RIBEIRO, Haroldo de Macedo. O Brasil e o mecanismo de solução de controvérsias da OMC. In ROSENBERG, Barbara; LIMA, Maria Lúcia L. M. P. (coord.). *O Brasil e o contencioso na OMC*. Tomo I. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 27.

¹⁰ A ideia da retaliação cruzada foi sugerida pelos EUA, com o objetivo de estabelecer punições para violações em propriedade intelectual e serviços. A ideia é que, dado o fato de os países em desenvolvimento não serem produtores importantes de patentes, caso houvesse uma violação na área de patentes, a retaliação mais adequada seria em bens. O Brasil fez então a proposta de a via ser de duas mãos: se a retaliação cruzada iria funcionar de serviços ou propriedade intelectual para bens, deveria também funcionar de bens para serviços ou propriedade intelectual, reforçando o multilateralismo. Ou seja, deveria haver uma reciprocidade no processo de retaliação cruzada. E foi essa a posição que integrou o acordo final.

5. ATUAÇÃO DOS AGENTES ECONÔMICOS PRIVADOS

Como mencionado, a OMC possui estrutura de organização intergovernamental, portanto constituída por Estados soberanos e com sistema de negociações e decisões que privilegia estes atores internacionais, mas que produz bastante impacto na rotina e respectiva tomada de decisões dos atores não estatais, impondo-lhes atenção, e, desejavelmente, participação, sempre na medida das possibilidades previstas no tratado internacional. O acesso ao mecanismo de solução de controvérsias não é franqueado diretamente aos agentes econômicos privados, mas o Acordo da OMC autoriza algumas formas de atuação:

- (i) Via prestação de auxílio no acesso a informações e construção de conhecimento com relação a aspectos técnicos necessários para o adequado julgamento de cada caso pelo OSC. Neste sentido, o artigo 13 do ESC, relativo ao direito à busca da informação, prevê a possibilidade de assessoramento técnico, que deverá ser solicitado pelo Painel a qualquer pessoa ou entidade que considere conveniente. E, um representante de um determinado agente econômico pode, com sua expertise e experiência, contribuir para uma tomada de decisão mais fundamentada e qualificada. Mas esta participação só pode ocorrer por iniciativa do próprio OSC (embora não se impeça a voluntária apresentação de alguém como candidato a assessor técnico ou perito, cuja atuação válida dependerá do efetivo convite pelo OSC)¹¹;
- (ii) Da mesma forma que podem prestar auxílio aos Painéis do OSC, os agentes econômicos privados podem também prestar assistência aos países-membros que atuam como parte, tanto na orientação sobre aspectos técnicos, quanto na formação do argumento de defesa e elaboração das peças processuais e documentos que as integram, podendo contribuir para a tomada de decisão quanto a estratégias de defesa dos interesses respectivos; e ainda
- (iii) Mesmo que não diretamente vinculados a um caso específico em que colaboram mais proximamente à construção da jurisprudência da OMC, podem também os agentes privados participar da construção do conhecimento de forma genérica, contribuindo para a formação da expertise sobre o comércio internacional, participando em discussões sobre os temas relativos ao seu interesse, por exemplo através da promoção de seminários, congressos, enfim, contribuindo para a produção e disseminação de

¹¹ Uma peculiaridade desta forma de atuação, prevista no Apêndice 4 do Anexo 2, é que os cidadãos dos países-membros em uma controvérsia não deverão integrar um grupo consultivo de peritos sem a anuência conjunta das partes em controvérsia, salvo em situações excepcionais em que o Painel considere impossível atender de outro modo à necessidade de conhecimentos científicos especializados.

conhecimento e formação de um corpo técnico robusto, composto, além dos próprios agentes econômicos privados, também por representantes dos interesses dos atores governamentais, e intergovernamentais, entre estes inclusive os próprios membros que integram os grupos de trabalho da OMC, a qual deve ter em seus quadros pessoas com qualificação e experiência de mercado, muitas vezes egressas da iniciativa privada. A participação na formação do conhecimento não se resume ao entendimento e observância das normas vigentes, mas pode e deve também orientar movimentos de questionamento ou que proponham qualquer mudança que se entenda necessária ou conveniente para o avanço do comércio internacional.

Tendo em vista sua enorme importância e legítimo interesse para o desenvolvimento do comércio internacional, a participação direta dos agentes econômicos privados em processos destinados à solução de controvérsias junto ao OSC da OMC é sempre defensável, mas deve também ser ponderada, não só por razões de ordem prática (pela dificuldade em prever a representação e contornar eventuais dificuldades procedimentais com atores múltiplos e heterogêneos), mas também principiológica (pelo risco de, sob o argumento de universalização do acesso, ocorrer o desvirtuamento das funções da OMC, com excessiva influência econômica por grandes grupos privados).

Não obstante a limitação existente para atuação direta, há mecanismos de participação e eles devem ser usados, em benefício não apenas do agente econômico, mas também do próprio comércio internacional, que se fortalece com a prática consistente dos diversos e múltiplos atores, governamentais, intergovernamentais, e privados. Para ilustrar esta afirmação, traz-se a disputa ocorrida entre Brasil e EUA em decorrência dos subsídios concedidos pelo último, com múltiplas partes interessadas.

6. LIÇÕES DO CONTENCIOSO BRASIL x EUA SOBRE O ALGODÃO

Desde o início da vigência do Acordo da OMC, o Brasil foi um dos principais atores no sistema de solução de controvérsias da organização, figurando ora como demandante, ora demandado, e também como terceiro interessado, com participação pautada precipuamente pelo objetivo de suprimir barreiras à entrada de produtos nacionais nos mercados de outros membros. Um dos setores de maior atuação é o agrícola, em que as exportações brasileiras gozam de maior competitividade, mas encontram resistência, seja pela imposição de barreiras não-tarifárias (sanitárias, fitossanitárias ou barreiras técnicas ao comércio), ou ações de defesa

comercial (salvaguardas e direitos *antidumping*) ou, ainda, medidas que ocasionam desvio de comércio em virtude de esquemas preferenciais contidos em acordos regionais de comércio.

Outro grupo de barreiras impostas e que afetam interesses brasileiros inclui a concessão por países desenvolvidos de subsídios à exportação ou à produção doméstica, os quais conferem competitividade artificial a seus produtos nos mercados domésticos ou globais – justamente o que ocorreu no contencioso do algodão – que acabou sendo acompanhado por múltiplos interessados também prejudicados, inclusive cotonicultores brasileiros, e levou à formação de importante jurisprudência sobre a matéria, limitadora de condutas violadoras da regra multilateral por parte de certos membros desenvolvidos da OMC.

O caso do algodão ilustra como o mecanismo de solução de controvérsias não é apenas um meio para obter (ou perder) vantagens econômicas, mas também para exercer pressão política e de legitimação de direitos. As disputas levadas à OMC permitem que sejam desvelados comportamentos protecionistas, violações a compromissos assumidos no plano multilateral, ou a aplicação incorreta de acordos negociados. As controvérsias também sustentam pedidos de revisão de acordos, bem como a discussão acerca da necessidade de preencher lacunas existentes nas disciplinas multilaterais.

Em apertada síntese¹², o caso se originou da política interna do governo dos Estados Unidos, que concedeu grandes subsídios aos seus produtores de algodão. Entre 1999 e 2002, a produção norte-americana de algodão foi, respectivamente, de 19,2, 19,3, 20,6 e 19,6% da produção mundial. No mesmo período, as exportações norte-americanas de algodão atingiram, respectivamente, 23,5, 24,5, 37,3 e 39,9% das exportações mundiais do produto, o que confere ao setor algodoeiro norte-americano papel de destaque no equilíbrio dos fatores que compõem o mercado internacional de algodão. Comparativamente, a produção brasileira de algodão cresceu, no período de 1998 a 2002, de 3,8% para 5% da produção mundial, enquanto as exportações brasileiras nunca superaram a parcela de 2,4% das exportações mundiais no mesmo período. O crescimento da produção e da exportação norte-americana de algodão ocorreu em um período em que os preços internacionais estavam em queda, o que levantou suspeitas de outros membros da OMC – em especial do Brasil – de que tal

¹² Para maiores informações sobre o caso, ver ARAÚJO, Leandro Rocha de, VALENTIM NETO, Geraldo; SILVA, Leonardo Peres da Rocha e; e MEDRADO, Renê Guilherme da Silva. Agricultura e subsídios: o “caso do algodão” (WT/DS267). In ROSENBERG, Barbara; LIMA, Maria Lúcia L. M. P. (coord.). *O Brasil e o contencioso na OMC*. Tomo I. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 251.

participação dos EUA estaria ocorrendo graças ao auxílio de subsídios agrícolas concedidos aos seus produtores, em distorção do mercado internacional de algodão.

A disputa comercial então foi iniciada pelo Brasil em 27-09-2002, com o pedido de consulta apresentado ao Presidente do OSC da OMC, contra os subsídios norte-americanos ao algodão, considerados pelo Brasil incompatíveis com os compromissos multilaterais firmados pelos EUA, entre eles o Acordo sobre a Agricultura e o ASCM (Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, de 1994) da OMC¹³. A consulta foi denominada *United States – Subsidies on Upland Cotton (WT/DS267)*, e como não houve solução consensual, foi estabelecido um Painel. A demanda foi acompanhada por outros países também interessados¹⁴, especialmente os exportadores subsaarianos de algodão, que também perderam competitividade em consequência direta dos subsídios norte-americanos. A decisão do Painel foi proferida em 08-09-2004, determinando a retirada dos subsídios apontados, mas foi recorrida pelos EUA. Apesar da confirmação da decisão do Painel pelo Órgão de Apelação, os EUA resistiram a retirar seus programas de apoio a cotonicultores.

O Brasil então entrou com novo pedido, relativo à *implementação* das recomendações apresentadas pelo OSC, para garantir seu direito de adoção de contramedidas. Como alegado pelo Brasil, o setor algodoeiro nos EUA se beneficiou de uma ampla rede de programas de apoio doméstico e também à exportação. Durante o período de 1995 a 2001, os produtores de algodão nos EUA receberam mais de US\$ 14 bilhões em transferências do governo, o que promoveu elevação da produção e das vendas externas da *commodity*, embora no mesmo período tenha ocorrido uma queda nos preços internacionais¹⁵.

¹³ Este que abrange subsídios adotados pelos países para aumento de suas exportações, classificando-os em não-acionáveis (verdes, também chamados de não distorcivos, e por isto não sujeitos a compromissos de redução, desde que não estejam vinculados a qualquer tipo de garantia de preços a produtores, que compreendem medidas de apoio doméstico para assistência a desastres, bem como programas governamentais de pesquisa, extensão rural, infraestrutura e controle de pessoas), acionáveis (amarelos, ou âmbar, que são considerados distorcivos por compreenderem políticas internas capazes de distorcer o comércio internacional, como sistemas de sustentação de preços de mercado, e pagamentos direto aos produtores – eles estão isentos do compromisso de redução desde que limitados a 5% do mercado de produção), e proibidos ou ilegais (vermelhos, que são de dois tipos, subsídios à exportação e para a substituição de importações, que distorcem os fluxos de comércio entre os diversos países). Além destes, há os subsídios azuis, distorcivos mas isentos de compromissos multilaterais de redução, por terem menor impacto sobre o comércio internacional, por estarem vinculados a programas de limitação da produção agropecuária, sujeitos a compromissos de redução de apoio interno.

¹⁴ Países que formalmente ingressaram no processo: Argentina, Austrália, Benin, Canadá, China, Chade, Taipei, União Europeia, Índia, Nova Zelândia, Paquistão, Paraguai, Venezuela, Japão, e Tailândia.

¹⁵ Significativo o levantamento que foi feito com relação à (in)eficiência do produtor americano, e o cotejo com o resultado de suas vendas no mercado internacional: *The United States is not even close to being a lowcost producer of cotton, however. A survey of the costs of producing raw cotton in 2001 by the International Cotton Advisory Committee (ICAC) shows that production costs in Benin averaged about 30 cents/lb. (and were similar for other countries in the region, such as Burkina Faso and Mali), whereas one pound of cotton produced in the*

O Painel, ao analisar os subsídios quanto ao preenchimento dos requisitos necessários para o seu questionamento perante as regras da OMC, confirmou que vários dos programas apontados pelo Estado Brasileiro constituíam contribuições financeiras no sentido do artigo 1 do ASMC – Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, e portanto podiam ser considerados subsídios. Verificou-se que os preços mundiais do algodão diminuíram entre 1995 e 2002 em razão de dois fatores principais: i. a estabilização das importações mundiais devido à diminuição da demanda de importação da China; ii. a expansão das exportações dos EUA iniciada em 1999. Ou seja, apesar de o setor estar desaquecido no mercado mundial, os subsídios norte-americanos ajudaram os produtores dos EUA a aumentar sua produção, o que exacerbou a queda do preço internacional e foi o principal motivo para o caso na OMC.

O Órgão de Apelação confirmou a decisão do Painel e também *firmou um importante precedente*, ao estabelecer que o efeito de um subsídio pode continuar após o ano em que é concedido, não acolhendo a alegação dos EUA de que os subsídios somente deveriam ser considerados para o período para o qual fossem concedidos. Apesar dos resultados favoráveis no Painel e no Órgão de Apelação, o Brasil encontrou grandes dificuldades na implementação da decisão. Mesmo vencidos, os EUA não tomaram medidas concretas para a eliminação de importantes programas relacionados que muito afetavam as exportações brasileiras. Em 05-07-2005, após o encerramento do prazo para os Estados Unidos retirarem os subsídios que foram considerados proibidos pelo OSC¹⁶ sem providências concretas (embora algumas tivessem sido anunciadas em 30-06-2005¹⁷), o Brasil pediu, com base no artigo 21.5 do ESC, autorização para adotar *contramedidas*, reservando-se o direito de suspender concessões e obrigações não somente na área de bens, sob a forma de impostos adicionais de importação, mas também prevendo a possibilidade de suspensão de concessões e obrigações assumidas sob os acordos de comércio de serviços (GATS) e aspectos de propriedade intelectual (TRIPS).

United States cost almost 70 cents (ICAC 2001). CHENG, Fuzhi. The WTO Dispute Settlement Mechanism and Developing Countries: The Brazil– U.S. Cotton Case By: Case Study #9-4 of the Program: *Food Policy for Developing Countries: The role of government in the global food system*. Cornell University. 2007. Disponível em http://faculty.apec.umn.edu/kolson/documents/4103_cases/case_9-4.pdf. Acesso em 19-06-2015.

¹⁶ Alguns subsídios foram considerados inconsistentes com as disciplinas multilaterais, e foi concedido maior prazo – até 21/09/2005 – para que os EUA tomassem medidas de remoção dos seus efeitos, ou de remoção dos próprios subsídios.

¹⁷ O Departamento de Agricultura dos EUA anunciou mudanças nos programas de garantia de crédito à exportação, e o encaminhamento ao Congresso norte-americano de propostas para retirada ou alteração em alguns programas.

Tendo os EUA apresentado objeção ao pedido brasileiro, o assunto automaticamente foi remetido ao procedimento de arbitragem, na forma do artigo 22.6 do ESC, para determinação do montante e da forma das contramedidas que seriam autorizadas. Após negociação bilateral, os Governos brasileiro e americano chegaram a um entendimento provisório¹⁸, que previa suspensão imediata do procedimento de arbitragem, mas possibilidade de solicitação a qualquer momento, pelo Brasil, de painel para exame da consistência das novas medidas tomadas pelos EUA (painel de revisão), bem como de retomada do procedimento de arbitragem¹⁹, caso o painel de revisão julgasse que as medidas adotadas não eram suficientes para atender as recomendações do OSC.

Em 06-10-2005, o Brasil solicitou a abertura de um Painel de implementação, por entender que as medidas adotadas pelos EUA (limitadas à revogação de um dos programas reputados violadores das normas da OMC, e a alguns ajustes de natureza administrativa a certos programas de crédito à exportação) não eliminaram os subsídios internos que haviam sido considerados causadores de distorção. Segundo o Brasil, as medidas adotadas foram insuficientes no atendimento às determinações do OSC, tendo em vista que os principais programas de apoio interno condenados não haviam sofrido qualquer mudança, e que os programas de garantias de crédito à exportação continuavam inconsistentes com a normativa multilateral da OMC. O Brasil pediu, novamente, autorização para adotar contramedidas, agora sob o artigo 7.9 do ASMC, e para suspender concessões e obrigações, sob o artigo 22.2 do ESC, no montante de US\$1,037 bilhão, correspondente ao valor médio anual dos excedentes produzidos pelos EUA como resultado da concessão dos subsídios acionáveis entre os anos de 1999 e 2002 (em resultado da multiplicação do excedente anual médio pelos preços internacionais vigentes no período).

O OSC decidiu pelo estabelecimento de um novo Painel, então de implementação, com base no artigo 21.5 do ESC, para avaliação do cumprimento, pelos EUA, das decisões da OMC no contencioso do algodão. Os EUA se recusaram ao estabelecimento deste Painel, mas como de acordo com as regras do ESC, a recusa da parte não impede sua instauração

¹⁸ Através de um Memorando de Entendimentos e de Acordo Quadro Brasil-EUA, pelo qual o governo norte-americano se comprometeu a realizar pagamentos mensais de US\$ 147,3 milhões ao Instituto Brasileiro do Algodão (IBA), criado para financiar atividades de assistência técnica e capacitação para o setor – assistência técnica a cotonicultores, no Brasil, até que fosse aprovada uma nova legislação agrícola (Farm Bill) nos Estados Unidos, conforme decisão da OMC, com vistas à compatibilização dos subsídios norte-americanos para seus produtores e exportadores de algodão com as regras multilaterais de comércio. Contudo, passaram-se mais de três anos e não houve a aprovação de nova lei agrícola e, a partir de setembro de 2013, os EUA suspenderam os pagamentos ao IBA, por divergências na aprovação do orçamento pelo Congresso americano.

¹⁹ Na forma do artigo 22.6 do ESC.

quando o pedido é formulado pela segunda vez perante o OSC, ele teve seguimento. O Brasil, após quase oito anos de litígio e de mais de quatro anos de descumprimento pelos EUA das decisões do órgão de Solução de Controvérsias da OMC, teve ganho de causa tanto no Painel quanto no Órgão de Apelação, fazendo com que em 2008 o tema fosse remetido à arbitragem, para definição de valores e modalidades de contramedidas. E, em 31-08-2009, o Brasil foi autorizado a tomar contramedidas no valor de US\$ 829,3 milhões (dos quais US\$ 238 milhões foram autorizados especificamente com relação a obrigações assumidas pelo Brasil relativas aos direitos de propriedade intelectual atinentes aos EUA) o segundo maior na história da OMC, e pela primeira em condenação a uma política agrícola de apoio interno praticada por país desenvolvido. *O caso foi emblemático também porque foi inaugurado o mecanismo de retaliação cruzada*, ou seja, foi autorizada a suspensão de concessões em setor distinto do acusado, que era de bens, para atingir também a indústria de serviços e a propriedade intelectual. Embora já tivesse sido autorizado antes, o mecanismo nunca havia sido colocado em prática.

Apesar das ameaças americanas de contra retaliação²⁰, em 08-03-2010 o governo brasileiro publicou a lista de bens da retaliação comercial aos EUA, que poderiam ser sujeitas ao aumento do imposto de importação²¹, e em 15-03-2010 a Camex²² publicou a Resolução nº 16, instaurando processo de consulta pública sobre as medidas de suspensão de concessões ou obrigações relativas a direitos de propriedade intelectual que poderiam ser aplicadas com relação aos EUA, com objetivo de auxiliar o Conselho de Ministros a decidir pelas medidas mais eficazes²³, e também as que não prejudicassem a indústria nacional. Por isso, foram excluídos da lista produtos como bens de capital e insumos químicos.

²⁰ Em notícias veiculadas na mídia americana e brasileira, logo após a apresentação ao governo brasileiro de suas credenciais de embaixador dos Estados Unidos no Brasil, Thomas Shannon indicou à imprensa que seu país estaria pronto para contra retaliar produtos brasileiros, o que seria considerado por Washington no caso de o governo brasileiro aplicar sanções sobre bens americanos e propriedade intelectual autorizadas pela OMC. Nas palavras dele: “*O governo dos Estados Unidos e o governo do Brasil já disseram claramente que gostariam de encontrar uma solução que evite a necessidade de retaliação. Porque a retaliação sempre provoca uma contra retaliação*”.

²¹ Através da Resolução nº 15, de 5 de março de 2010 da Camex, publicada no DOU – Seção 1, em 08-03-2010, que contempla a lista de mercadorias objeto de suspensão de concessões assumidas pelo Brasil em razão do Acordo Geral de Tarifas e Comércio de 1994 em relação aos EUA, no valor de US\$ 591 milhões autorizado pela OMC. No total 100 produtos americanos foram relacionados para retaliação ao contencioso do algodão através de aumento da alíquotas de importação, por exemplo, o trigo de 10% para 30%, os automóveis de 35% para 50%, e o próprio algodão, de 6% (quando simplesmente debulhado, não cardado nem penteado), 8%, 26% (quando cardado ou penteado, ou em tecido) ou 35% (quando em tecido tinto, ou sarjado) para 100%.

²² Câmara de Comércio Exterior (Camex), órgão pertencente ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).

²³ Foram propostas 21 medidas em diversas áreas, como subtração de direitos de proteção de patentes e licenciamento compulsório sobre medicamentos, inclusive veterinários e defensivos agrícolas; proteção de

Sem prejuízo, o Brasil permaneceu aberto ao diálogo com os EUA, sempre para facilitar a busca de solução mutuamente satisfatória para o contencioso, e, após nova aproximação norte-americana, em 05-04-2010 foi publicada outra Resolução Camex, a nº 20, adiando a entrada em vigor das contramedidas brasileiras sobre importações de bens americanos, inicialmente até o termo final de 22-04-2010, mas depois estendido até 22-06-2010. Depois, a Resolução nº 43, de 17-06-2010, suspendeu de vez a Resolução nº 15 que contemplava a lista de mercadorias objeto de suspensão de concessões assumidas pelo Brasil. Não obstante, na mesma semana foi promulgada a Lei nº 12.270, de 24-06-2010, fruto da conversão da Medida Provisória nº 482, de 2009, que dispõe sobre medidas de suspensão de concessões ou outras obrigações assumidas pelo Brasil relativas aos direitos de propriedade intelectual e outros, em casos de descumprimento de obrigações do Acordo Constitutivo da OMC, mas que foi rechaçada pela ABPI – Associação Brasileira de Propriedade Intelectual²⁴, e criticada pela doutrina por sua inviabilidade e potencial prejuízo à indústria nacional²⁵.

Isto porque em junho de 2010, os EUA e o Brasil assinaram outro Acordo-Quadro para evitar a imposição de medidas de retaliação pelo Brasil, estabelecendo medidas provisórias específicas e um processo de discussões trimestrais sobre os programas em questão. Os EUA também passaram a fazer pagamentos mensais ao Instituto Brasileiro do Algodão, para assistência técnica e atividades de capacitação para o setor, conforme previsto em Memorando

cultivares; proteção de direitos do autor sobre obras musicais, audiovisuais e literárias; aumento de valores sobre registros de direitos de propriedade intelectual e direitos do autor; e cobrança de direitos de natureza comercial sobre a remessa de royalties para os Estados Unidos. A lista completa está publicada no site da Camex.

²⁴ A crítica veio através da Resolução da ABPI nº 79, de 31-03-2010, quando os dispositivos da lei ainda vigoravam sob a forma de Medida Provisória, a nº 482, de 10-02-2010, em que a Associação recomendava extrema cautela na adoção das contramedidas constantes da então MP nº 482, justificando, entre outras razões, que as medidas previstas afetavam partes privadas alheias ao objeto da disputa comercial em comento, que a suspensão de direitos e obrigações em matéria de propriedade intelectual dificilmente compensaria o Brasil por eventuais prejuízos sofridos no âmbito comercial, que o uso da propriedade intelectual como forma de retaliação poderia trazer consequências preocupantes e prejudiciais à economia do país, nas relações comerciais e jurídicas internas, desestimulando investimentos no país e incentivando a pirataria, e por fim, que o uso inadequado das medidas propostas no ato legal, em desprestígio a direitos validamente adquiridos e exercidos no Brasil, espelharia um descompromisso com a proteção e o estímulo à propriedade intelectual que poderia ter um impacto nefasto sobre o investimento, a pesquisa científica e o desenvolvimento tecnológico brasileiro a curto, médio e longo prazos. Antes desta Resolução nº 79, a ABPI também havia publicado a Resolução ABPI nº 77, de 03-09-2009, em que, comentando o Projeto de Lei nº 1.893/2007, do Deputado Paulo Teixeira (que tinha por objetivo dotar o Brasil de uma lei para regular a suspensão de concessões ou de outras obrigações em matéria de propriedade intelectual, em virtude de descumprimento de decisões da OMC sobre disputas entre o Brasil e outros membros, desde que autorizado pelo OSC), esclarecia a impropriedade de alguns termos do projeto de lei, recomendando a sua substituição, e ainda, lembrando do caráter excepcional das medidas previstas no projeto, que só deveriam ser aplicadas quando esgotados todos os meios de solução amigável para as disputas comerciais, conforme previsto no ESC da OMC, e mediante notificação aos titulares dos direitos de propriedade intelectual afetados, recomendando as mesmas cautelas que após foram reproduzidas na Resolução nº 79.

²⁵ Neste sentido, ver artigo publicado por Gustavo Leonardos e Ricardo Dutra Nunes originalmente no jornal Valor Econômico em 27-11-2012 no Valor Econômico. Disponível em <http://web.trf3.jus.br/noticias/Noticias/Noticia/Exibir/282626>.

de Entendimento assinado pelos dois países. Diante da iminência do vencimento do documento e seu respectivo Acordo-Quadro, em 18-12-2013 foi publicada uma nova Resolução da Camex, a nº 105, que aprovou a retomada dos procedimentos com vistas à suspensão de concessões ou obrigações assumidas pelo País no âmbito do GATT de 1994, e dos direitos de propriedade intelectual e outros, contra os EUA, revogando a Resolução Camex nº 43, que havia suspendido a Resolução nº 15 (a que contemplava a lista de mercadorias objeto de suspensão de concessões assumidas pelo Brasil) e retomando os procedimentos de consulta pública instaurados na Resolução nº 16, para definição das medidas de suspensão de concessões ou obrigações relativas a direitos de propriedade intelectual até o dia 28-02-2014.

Em 07-02-2014, quando a nova lei agrícola americana foi promulgada, finalmente incluindo mudanças significativas para os programas americanos de subsídios internos ao algodão, foi possível, enfim, uma solução consensual para o caso. Em 01-10-2014, os dois governos chegaram a um acordo assinado em Washington para encerrar a disputa comercial relativa ao algodão, prevendo o término formal do processo do algodão no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, e pelo qual o Brasil abdicou do direito de impor medidas de retaliação contra o comércio americano enquanto a atual lei agrícola dos EUA estiver em vigor ou contra garantias de crédito à exportação agrícola, desde que estejam de acordo com os termos acordados. Em contrapartida, foi previsto apoio adicional americano para assistência técnica e atividades de capacitação iniciadas pelo Memorando de Entendimentos de 2010, e ainda, o pagamento adicional de US\$ 300 milhões pelos EUA em benefício do *Instituto Brasileiro do Algodão*, e a flexibilização para a aplicação dos recursos (como pesquisa em conjunto com instituições americanas, o que contribui para atenuar prejuízos sofridos pelos cotonicultores brasileiros – agentes econômicos privados afetados pela política protecionista norte-americana). Além disto, os EUA se comprometeram a efetuar ajustes no seu programa de crédito e garantia à exportação (o GSM-102), que passou a operar com novas taxas e prazos de garantias, dentro de parâmetros bilateralmente negociados.

O caso do algodão foi o mais emblemático de perda dos EUA, e foi importante não apenas economicamente e como precedente dentro da OMC, mas também pela imensa repercussão na opinião pública norte-americana. Os subsídios derivaram de uma parte da arrecadação tributária, mas beneficiam apenas parte da população norte-americana, que conta com *lobbies* poderosos, em prejuízo à generalidade dos contribuintes.

O caso tornou-se um importante precedente para o sistema multilateral de comércio, tendo em vista que as disciplinas nele estabelecidas passaram a servir para fundamentar outras demandas relacionadas às distorções causadas pelos subsídios agrícolas no comércio internacional, tendo contribuído para os países desenvolvidos se abrirem mais à necessidade de negociação e possibilidade da redução dos subsídios, o que, no início da Rodada Doha, parecia ser impossível de acontecer. Este contencioso acarretou uma mudança nas bases do relacionamento entre países desenvolvidos e em desenvolvimento no âmbito da OMC. O Brasil é um dos principais exportadores agrícolas mundiais, atrás apenas dos EUA e União Europeia, e a proeminência brasileira na atual rodada multilateral de negociações, a Rodada de Doha da OMC, deve-se não só a esta razão quantitativa, como também a outra, qualitativa, ou política, de articulação do G-20, grupo de países formado às vésperas da Reunião Ministerial da OMC em Cancun, em Setembro de 2003²⁶ e que conseguiu levar à mesa de negociações o Brasil e a Índia, que junto com EUA, UE e Austrália, formaram inicialmente o chamado NG-5 (“Não-Grupo dos 5”), que acabou sendo substituído no curso das negociações da Rodada de Doha pelo G-4, com a mesma composição, excetuando-se a Austrália.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de não tão recente, o caso do algodão gerou e ainda gera repercussões importantes em relação às negociações levadas a cabo no âmbito da Rodada de Doha. Foi o primeiro caso proposto por país em desenvolvimento com relação a política agrícola na história da OMC, influenciando, a partir das soluções adotadas no âmbito da organização, as posições negociadoras não só dos dois países diretamente envolvidos, mas também todos aqueles interessados e afetados por políticas agrícolas. A pressão interna por força das conclusões do OSC no caso do algodão foi e continua sendo bastante significativa. Dificilmente os EUA, e também os países europeus, sinalizariam com a possibilidade de fazer mudanças em suas políticas agrícolas se os contenciosos não tivessem evidenciado as distorções que ocorrem com os pagamentos aos produtores.

O Brasil e outros países em desenvolvimento (PEDs), como Índia e África do Sul, defendem que, no âmbito da Rodada de Doha, os PEDs devem obter muito mais concessões dos países desenvolvidos (PDs) do que apenas aquilo que já foi garantido na Rodada Uruguai e confirmado em função dos contenciosos levados à frente pelo Brasil e outros. A proposta do

²⁶ Integrado pela África do Sul, Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, China, Cuba, Egito, Equador, Filipinas, Guatemala, Índia, Indonésia, México, Nigéria, Paquistão, Paraguai, Peru, Tailândia, Tanzânia, Uruguai, Venezuela e Zimbábue.

Brasil e dos demais PEDs nesse sentido não será facilmente negociada, mas não há dúvida de que as interpretações dadas aos dispositivos dos Acordos da OMC pelo Órgão de Apelação e até mesmo a falta de clareza em relação a determinados termos da decisão têm influenciado – e muito – o rumo e também o ritmo das negociações iniciadas em 2001.

Dada a multiplicidade de interesses, e principalmente a discrepância entre países desenvolvidos e em desenvolvimento, evidenciada também pelo caso do contencioso do algodão, ficou mais difícil chegar a um acordo de base no âmbito do comércio internacional. Justamente este é o grande desafio da Rodada de Doha, iniciada em 2001 e pendente até a atualidade, com agenda muito extensa e complexa, que envolve desde o comércio de bens agrícolas, ao meio-ambiente, disposições sobre trocas de tecnologia, saúde, e mão-de-obra, entre outros.

A demanda para a regulação de novas áreas na OMC continua a crescer, e muitos temas ainda estão sendo negociados. Na área comercial, busca-se o aprofundamento para a regulação do comércio virtual. Na conferência de Hong Kong vários temas foram trazidos, como a regulação de tecnologia e a transferência de tecnologia para países em desenvolvimento. Pode-se dizer que a tendência é cada vez ser maior a variedade dos temas tratados na OMC, o que vai demandar muitas negociações, com pressões proporcionais ao grau de desenvolvimento e poder político de cada país. Neste cenário, o empresariado brasileiro, se deseja aumentar sua participação no mercado internacional, deve estar preparado para acompanhar mais atentamente as negociações no âmbito da OMC, bem como os litígios solucionados pelo OSC.

Como se procurou ilustrar com caso do algodão, o agente econômico privado é profundamente impactado pelas resoluções dos países-membros, sejam aqueles a que estão diretamente jurisdicionados, ou aqueles que, indiretamente, em função de medidas mais protetivas ou liberais, fecham ou abrem o mercado para atuação dos múltiplos concorrentes, em piora ou melhora das condições de competição. Os cotonicultores brasileiros claramente foram prejudicados em um primeiro momento, mas, diante da atuação do Estado brasileiro, *em grande parte amparada no apoio técnico da própria iniciativa privada*, conseguiram, ao final de um longo processo, ver revertida uma situação que lhes expunha a condições desfavoráveis de concorrência. Espera-se que, desta experiência, a atividade empresária em qualquer setor impactado seja pautada pela permanente atenção e prontidão, garantindo a

melhor defesa dos seus interesses, a redução das desigualdades entre os competidores, e o fortalecimento do sistema do comércio internacional como um todo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Leandro Rocha de; e NETO, Geraldo Valentim. Agricultura e subsídios: o “caso do algodão” (WT/DS267). In LIMA, Maria Lúcia Labate Mantovani Padua; e ROSENBERG, Barbara (coord.). *Solução de controvérsias: O Brasil e o contencioso na OMC: tomo I*. Série GVlaw. São Paulo: Saraiva, 2009.

ARAÚJO, Nadia. A internalização dos tratados internacionais no direito brasileiro e no caso do TRIPs. In *Revista da ABPI*, Edição 62, Janeiro/Fevereiro de 2003.

BECHARA, Carlos Henrique Tranjan; e REDENSCHI, Ronaldo. *A solução de controvérsias no Mercosul e na OMC: o litígio Brasil x Argentina no Mercosul, o caso Embraer na OMC – Brasil x Canadá*. São Paulo: Aduaneiras, 2001.

CHENG, Fuzhi. The WTO Dispute Settlement Mechanism and Developing Countries: The Brazil– U.S. Cotton Case By: *Case Study #9-4 of the Program: “Food Policy for Developing Countries: The role of government in the global food system”*. Cornell University. 2007. Disponível em http://faculty.apec.umn.edu/kolson/documents/4103_cases/case_9-4.pdf. Acesso em 19-06-2015.

DAEMMRICH, Arthur. *The Evolving Basis for Legitimacy of the World Trade Organization: Dispute Settlement and the Rebalancing of Global Interests*. Working Paper 12-041, Harvard Business School. 08-12- 2011. Disponível em <http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/12-041.pdf>. Acesso em 19-06-2015.

Departamento de Estado dos EUA. *Brasil e Estados Unidos concordam em encerrar disputa comercial do algodão*. Notícia veiculada em 03-10-2014. Disponível em <http://iipdigital.usembassy.gov/st/portuguese/article/2014/10/20141003309327.html#axzz3dd28qiJX>. Acesso em 21-06-2015.

FERRAZ, Rafael Chaves. *O Contencioso Brasil X EUA do Algodão na Organização Mundial do Comércio*. Trabalho apresentado no IX Encontro Estadual de História, promovido pela ANPUH-RS – Associação Nacional de História – Seção Rio Grande do Sul entre os dias 14 e 18 de Julho de 2008. Disponível em http://eeh2008.anpuh-rs.org.br/resources/content/anais/1212416689_ARQUIVO_FERRAZ_algodao_OMC.pdf. Acesso em 18-06-2015.

GATTEI, Marília Machado. A importância da jurisdicionalização dos procedimentos de solução de controvérsias da OMC. In AMARAL JÚNIOR, Alberto (coord.) *Direito do comércio internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 105.

LAFER, Celso. O sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio. In *Revista do IBRAC – Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional*, vol. 3, pág. 7, Janeiro de 1996.

LEONARDOS, Gustavo; e NUNES, Ricardo Dutra. *Disputa internacional e propriedade intelectual*. Publicado em 27-11-2012 no Valor Econômico. Disponível em <http://web.trf3.jus.br/noticias/Noticias/Noticia/Exibir/282626>. Acesso em 21-06-2015.

MARIN, Denise Chispim. EUA ameaça retaliar Brasil se forem punidos por subsídios. *O Estadão de São Paulo*. Notícia veiculada em 05-02-2010. Disponível em <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,eua-ameacam-retaliar-o-brasil-se-forem-punidos-por-subsidios,506640>. Acesso em 21-06-2015.

MARTINS, Eliane M. Octaviano. *A Sistemática de solução de controvérsias no âmbito da OMC*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_40/artigos/art_Eliane.htm. Acesso em 20-06-2015.

NAÇÕES UNIDAS. Organização Mundial do Comércio. Solução de Controvérsias. 3.1 Visão Geral. Nova York e Genebra, 2003. Disponível em http://unctad.org/pt/docs/edmmisc232add11_pt.pdf. Acesso em 20-06-2015.

NAÇÕES UNIDAS. Organização Mundial do Comércio. Solução de Controvérsias. 3.7 Subsídios e Medidas Compensatórias. Nova York e Genebra, 2003. Disponível em http://unctad.org/pt/docs/edmmisc232add15_pt.pdf. Acesso em 20-06-2015.

SANCHEZ, Michelle Raton. Atores não-estatais e sua relação com a Organização Mundial do Comércio. In AMARAL JÚNIOR, Alberto (coord.) *Direito do comércio internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 151.

SANCHEZ, Michelle Raton. Condições especiais para os países em desenvolvimento nos sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio. In AMARAL JÚNIOR, Alberto (coord.) *Direito do comércio internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 119.